

**Sygnatura akt VI Ka 193/18**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **8 maja 2018** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Trzeja-Wagner

Protokolant Katarzyna Kosmala

przy udziale Joanny Szlosar- Meller Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 8 maja 2018 r.

**sprawy K. S., córki H. i D.**

**ur. (...) w M.**

oskarżonej z art. 286§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 7 listopada 2017 r. sygnatura akt IX K 1812/16

na mocy art. 437 § 1 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżonej na rzecz oskarżyciela posiłkowego L. F. kwotę 420 zł (czterysta dwadzieścia złotych), tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 zł /dwadzieścia złotych/ i wymierza jej opłatę za II instancję w kwocie 300 zł /trzysta złotych/.

Sygn. akt: VI Ka 193/18

## UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7 listopada 2017 r. sygn. akt IX K 1812/16 apelację wniósł obrońca oskarżonej K. S..

Obrońca oskarżonej zarzucił orzeczeniu:

- rażąco obrażę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez przekroczenie zasady obiektywizmu oraz dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, interpretując je tylko i wyłącznie na niekorzyść oskarżonej, w szczególności w zakresie nieprawidłowej, niezgodnej z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oceny zeznań świadka L. F. i w dużej części przyznanie im waloru wiarygodności mimo, iż jego zeznania odnośnie przekazania K. S. i A. K. kwoty 160000 zł w samochodzie, przed biurem nieruchomości nie zostały potwierdzone żadnymi dowodami o charakterze obiektywnym, w szczególności żadnym dokumentem w postaci potwierdzenia odbioru przez K. S. i A. K. tak wysokiej sumy, nadto zeznania świadka na temat powodów

oddania rzekomo własnego (jedyne) egzemplarza pokwitowania przyjęcia pieniędzy przez oskarżone w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego nie dają się wyjaśnić, a żadnego takiego dokumentu nie ma w aktach sprawy, nadto K. S. i A. K. podpisały oświadczenie o uznaniu długu na kwotę po 100.000 zł, a nie kwotę 160000 zł jak wskazywał świadek co świadczy o jego całkowitej niewiarygodności;

- rażąco obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez nie rozstrzygnięcie wątpliwości w zakresie: faktu przekazania pieniędzy w kwocie 160000 zł K. S. i A. K. przez L. F., okoliczności ich przekazania oraz kwestii uznania długu na kwotę po 100000 zł przez K. S. i A. K. – na korzyść oskarżonej K. S. mimo, iż wątpliwości w tym zakresie wynikają już z samych zeznań oskarżyciela posiłkowego, który na okoliczność podawanych przez siebie informacji nie dysponował żadnymi dokumentami, a powoływane okoliczności utraty jedynego egzemplarza pokwitowania odbioru gotówki są nielogiczne i nierealne do zaistnienia w niniejszej sprawie;

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść polegający na bezpodstawnym, bezkrytycznym przyjęciu przez Sąd I instancji z naruszeniem zasady swobodnej oceny dowodów, domniemania niewinności oraz rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonej, że K. S. swoim zachowaniem wyczerpała znamiona przypisanego jej czynu stanowiącego przestępstwo oszustwa, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, iż dopuściła się ona przestępstwa oszustwa na szkodę oskarżyciela posiłkowego L. F., materiał ten nie potwierdza faktu przekazania jakiegokolwiek sumy pieniężnej przez świadka K. S. i A. K. ani kwoty która została przekazana, a w aktach sprawy brak jest jakiegokolwiek dokumentu z którego wynikać mogłaby kwota wskazana w treści zarzutu.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca oskarżonej wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej od zarzucanego jej czynu ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

### ***Sąd Okręgowy zważył, co następuje:***

Apelacja nie jest zasadna i dlatego nie mogła być uwzględniona.

W odniesieniu do zarzutu obrazy normy z art. 5 § 2 k.p.k. przypomnieć należy, że nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy tego przepisu, podnosząc wątpliwości strony co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są bowiem miarodajne tego rodzaju wątpliwości, zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonej, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku zatem, gdy ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary temu lub innemu dowodowi albo tej lub innej grupie dowodów, czy też np. dania wiary lub odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonej, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen lub też przekroczenia przez sąd tych granic i wkroczenia w sferę dowolności ocen (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 grudnia 2014 r., SDI 43/14, Prok.i Pr.-wkł. 2015/4/9, LEX nr 1565785, KZS 2015/3/36).

Treść pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie wskazuje, aby Sąd ten przedstawił swoje wątpliwości i nie mogąc ich usunąć, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonej albo też wątpliwości takie powinien był powziąć. Treść sformułowanego przez obrońcę oskarżonej K. S. zarzutu wskazuje, że naruszenia normy z art. 5 § 2 k.p.k. skarżący upatruje w odniesieniu do całokształtu poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych. W istocie zmierza zatem do zakwestionowania prawidłowości oceny materiału dowodowego jako naruszającej normę z art. 7 k.p.k. i poczynionych w jej następstwie wszystkich ustaleń faktycznych.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 7 k.p.k., trzeba przypomnieć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem w tej materii przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną tego

przepisu, jeśli tylko jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2010 r., IV KK 78/10, OSNwSK 2010/1/1653).

Kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku doprowadziła do wniosku, że Sąd Rejonowy uczynił zadość przytoczonym wyżej wymogom. Zgromadził w sprawie kompletny materiał dowodowy, prawidłowo przeprowadził przewód sądowy, a następnie poddał zgromadzony materiał dowodowy analizie, której rezultaty zaprezentował w przejrzystym i przekonującym uzasadnieniu wyroku. Przedstawiony tok rozumowania jest logiczny i spójny, stąd też na akceptację zasługuje. Wnioski wyprowadzone z zebranego w sprawie materiału dowodowego nie uchybiają ani regułom logicznego rozumowania, ani wskazaniom wiedzy, czy też zasadom doświadczenia życiowego. Poczynione w sprawie ustalenia faktyczne są prawidłowe i mają oparcie w zebranych i powołanych przez Sąd dowodach.

Jako niezasadny należało zatem ocenić również zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku. Podkreślić w tym miejscu należy, że zgodnie z utrwaloną linią orzecniczą zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 19 maja 2009 r., II AKA 73/09, KZS 2009/9/52).

Wbrew twierdzeniom skarżącego Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny w oparciu o całokształt zgromadzonego i ujawnionego materiału dowodowego, którego ocena jest wolna od błędów logicznych i faktycznych. Wyjaśnił, dlaczego zebrane w sprawie dowody uznał za wiarygodne i wskazujące na sprawstwo oskarżonej.

Podejmując próbę podważenia dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodów, obrońca oskarżonej podkreślił, iż K. S. nie przyznawała się do popełnienia zarzucanego jej czynu. Powyższy argument nie prowadzi do wniosku o niesłuszności zapadłego wyroku. To, że oskarżona nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu, nie jest wystarczającym argumentem przemawiającym za jej niewinnością, skoro pozostały materiał dowodowy wskazuje na jej sprawstwo i winę. Wyczerpanie przez oskarżoną znamion przestępstwa - oszustwa, nie może budzić wątpliwości.

Sąd Rejonowy trafnie swoje ustalenia oparł na zeznaniach pokrzywdzonego L. F., co do których brak jakichkolwiek podstaw do kwestionowania ich wiarygodności. Podkreślić zaś w tym miejscu należy, iż w sytuacji, gdy sąd rozpoznający sprawę dysponuje określonymi dowodami, które uzna za wiarygodne i stanowisko to nie będzie pozostawało w opozycji do normy z art. 7 k.p.k. - to nawet wówczas, gdy z innej grupy dowodów można byłoby wywieść wniosek przeciwny - to ta pozytywna ocena dowodów obciążających powoduje, że nie sposób mówić o jakichkolwiek wątpliwościach w rozumieniu art. 5 § 2 k.p.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 sierpnia 2015 r., II AKA 162/15, LEX nr 1820501).

Sąd Rejonowy, w ramach swobodnej oceny dowodów, przeprowadził rzetelną i wszechstronną ocenę treści zeznań świadka L. F., który przedstawił przed Sądem okoliczności przekazania oskarżonej i jej współniczce pieniędzy na zakup mieszkań. Świadek rzeczowo i logicznie wskazał, jakie miał kontakty właśnie z oskarżoną K. S.. Pokrzywdzony w toku postępowania sądowego zeznał: "Ja przekazałem kwotę 160.000 zł oskarżonej oraz pani A. K.. Ja chciałem pomnożyć pieniądze, żeby nie straciły na wartości. Te pieniądze miały być przeznaczone na zakup nieruchomości dwóch mieszkań. Te mieszkania to ja miałem kupić za pośrednictwem firmy (...)" (k.208) Sąd I instancji dostrzegł pewne różnice w zeznaniach świadka, który był kilkukrotnie przesłuchiwany w toku całego postępowania jednakże uznał, że były one wynikiem niepamięci świadka i dawały się logicznie wytłumaczyć. Argumentacja Sądu w powyższym zakresie jest logiczna, oparta na całokształcie materiału dowodowego, jak również prawidłowo odwołująca się do zasad

doświadczenia życiowego. Zeznania pokrzywdzonego zostały w pewnym zakresie potwierdzone zeznaniami W. F. i P. K.. Autor apelacji nie podważył trafności rozumowania Sądu I instancji. Nie ma potrzeby ponawiania w tym miejscu tejże oceny i wystarczy stwierdzić, iż zasługuje ona na aprobatę, także w zakresie oceny strony podmiotowej (zamiaru). Jako zachowanie oszukańcze należy przecież ocenić pobranie od L. F. pieniędzy na zakup mieszkań, nieprzekazanie ich na ten cel i przeznaczenie tych pieniędzy na zupełnie inne cele. Znamienne jest przy tym ukrywanie istotnych faktów przed pokrzywdzonym, okłamywanie go, zabranie dokumentu potwierdzającego przekazanie kwoty 160.000 zł pod pozorem potwierdzenia go notarialnie. Takie zachowanie potwierdza działanie z zamiarem bezpośrednim w zakresie oszustwa. Oskarżona miała świadomość w chwili pobierania pieniędzy od pokrzywdzonego, że niemożliwe będzie dotrzymanie uzgodnionych warunków umowy.

Obrońca podnosi, iż pokrzywdzony nie ma żadnego dokumentu, który potwierdzałby przekazanie pieniędzy oskarżonej i zdaniem obrońcy zeznania z których wynika, że oskarżona odebrała mu poświadczenie przekazania pieniędzy są nieracjonalne i niemożliwe do zaistnienia. Nie można się zgodzić ze stanowiskiem apelującego. Pokrzywdzony dysponował stosownym dokumentem jednakże działając w pełnym zaufaniu do oskarżonej, z którą wcześniej przeprowadził parę skutecznych transakcji, na jej wyraźną prośbę oddał jej ten dokument celem poświadczenia notarialnego, bowiem taką informację uzyskał od K. S..

Nie jest prawdziwe twierdzenie, jakoby oskarżona nie unikała pokrzywdzonego, próbowała się z nim porozumieć, co miałyby świadczyć o jej dobrej woli. Wszelkie kontakty odbywały się z inicjatywy pokrzywdzonego i tylko pod jego presją doszło do podpisania przez oskarżoną uznania długu w wysokości 100.000 złotych i określenia terminu i sposobu jego spłaty (do której nie doszło). Kontakt pokrzywdzonego z oskarżoną był utrudniony, a po pewnym czasie stracił z oskarżoną jakikolwiek kontakt.

Działanie oskarżonej nacechowane było złą wolą, będąc nacechowane na wykorzystanie zaufania, jakim obdarzył ją klient biura. Było to zatem działanie realizujące znamiona przestępstwa oszustwa.

Reasumując, stwierdzić należy, iż dokonana przez Sąd Rejonowy zgodnie z dyspozycją art. 7 k.p.k. ocena zebranych w niniejszej sprawie dowodów pozwalała na poczynienie stanowczych ustaleń faktycznych, nie pozostawiając pola do stosowania normy z art. 5 § 2 k.p.k.

W toku postępowania odwoławczego na wniosek obrońcy oskarżonej dopuszczono dowód z wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 4.12.2017 r. w sprawie IX K 367/17, który dotyczył A. K., która została oskarżona o działalnie wspólnie i w porozumieniu z K. S. co do czynu będącego przedmiotem niniejszego postępowania. Wyrokiem tym uniewinniono A. K. od popełnienia zarzucanego jej czynu, jednakże wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 8.05.2018 r. sygn. akt VI Ka 177/18 wyrok ten został uchylony do ponownego rozpoznania. W tym miejscu należy przypomnieć o istnieniu zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu – art. 8 § 1 k.p.k. Sądy orzekające odrębnie w sprawach oskarżonych współsprawców w ramach samodzielności jurysdykcyjnej (art. 8 § 1 k.p.k.) mogą odmiennie oceniać działania poszczególnych współuczestników tego samego przestępstwa. Sąd karny nie jest bowiem związany orzeczeniem zapadłym w innej sprawie dotyczącej współsprawców. W szczególności nie jest związany ustaleniami faktycznymi czy treścią wyroku w sprawie jednego ze współsprawców przestępstwa rozpoznanej odrębnie, gdy następnie rozpoznaje sprawę innego współuczestnika przestępstwa. (zob: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 czerwca 2017 r. II KK 72/17)

Przechodząc do orzeczenia o karze stwierdzić należy, że Sąd Rejonowy w sposób trafny i precyzyjny wskazał wszystkie okoliczności mające wpływ na jej miarkowanie. Na wstępie przypomnieć należy, iż rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1973 r., III KR 254/73, OSNPG 1974/3-4/51 i aprobatę tego stanowiska: M. Cieślak, Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, Palestra

1975, z. 3, s. 64). Nie chodzi zatem o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 października 1994 r., II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 5, poz. 18). Tym samym kara rażąco niewspółmierna to taka kara, która nie uwzględnia należyte stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celów kary w zakresie jej społecznego oddziaływania i celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie ma osiągnąć w stosunku do sprawcy.

Kara wymierzona oskarżonej K. S., w rozmiarze 2 lat pozbawienia wolności za czyn z art. 286 § 1 k.k., nie może być uznana za rażąco niewspółmierną we wskazanym wyżej znaczeniu. Sąd Rejonowy prawidłowo ocenił stopień społecznej szkodliwości czynu i zawinienia oskarżonej, uwzględnił wszystkie istotne okoliczności mające wpływ na wymiar kary, w konsekwencji jej wysokość nie może budzić zastrzeżeń. Katalog okoliczności mających wpływ na wymiar kary nie wymagał uzupełnienia. Sąd Rejonowy w żadnej mierze nie przewartościował okoliczności obciążających takich jak: działania z zamiarem bezpośrednim, dotychczasowa karalność oskarżonej oraz fakt, iż czynu dopuściła się w związku z wykonywaną przez siebie działalnością gospodarczą. Należało jednoznacznie uznać, iż sąd I instancji precyzyjnie i wyczerpująco wskazał wszelkie czynniki, jakie na wymiar kary musiały mieć wpływ, i nadał im właściwą wagę.

Sąd odwoławczy zasądził od oskarżonej K. S. na rzecz oskarżyciela posiłkowego L. F. kwotę 420 zł tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym oraz zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego i wymierzył jej opłatę za II instancję w kwocie 300 złotych.

Mając na względzie powyższe, należało utrzymać w mocy zaskarżony wyrok