

*Sygn. akt II AKa 35/22*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 13 maja 2022 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Adam Wrzosek (spr.)*

*Sędziowie: SA – Ewa Jethon*

*SA – Katarzyna Capałowska*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Anna Grajber*

*przy udziale oskarżycielki subsydiarnej D. K.*

*po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2022 r.*

*sprawy Z. B., syna S. i C. z domu J., urodz. (...) w G.*

*oskarżonego z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.*

*na skutek apelacji, wniesionych przez pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej i obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie*

*z dnia 9 listopada 2021 r. sygn. akt V K 104/19*

*I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego Z. B. karę pozbawienia wolności podwyższa do 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy, a karę grzywny do 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (stu) zł;*

*I. w pozostałej części tenże wyrok utrzymuje w mocy;*

*II. zasądza na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego Z. B. przypadające na niego koszty sądowe w sprawie, w tym 5 400 (pięć tysięcy czterysta) zł tytułem opłaty za obie instancje;*

*III. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżycielki subsydiarnej D. K. 1 200 (tysiąc dwieście) zł tytułem zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym.*

## UZASADNIENIE

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 35/22

Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
1. <b>CZEŚĆ WSTĘPNA</b>		

1.1 **Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji**

Wyrok Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie z dnia 9 listopada 2021 r., sygn. akt V K 104/19

1.2 **Podmiot wnoszący apelację**

# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# pełnomocnik oskarżyciela substydianego

# oskarżyciel prywatny

# obrońca

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

# inny

**1.3. Granice zaskarżenia**

**1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia**

# na korzyść

# na niekorzyść

# w części

# w całości

#

co do winy

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b><i>1.3.2. Podniesione zarzuty</i></b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	

#	brak zarzutów	
---	---------------	--

#### **1.4. Wnioski**

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

### **2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy**

#### **2.1. Ustalenie faktów**

<b><u>2.1.1. Fakty uznane za udowodnione</u></b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	
		Z. B.	niekaralność oskarżonego	informacja z KRK, k.348-352,  wyrok w sprawie Sądu Rejonowego Warszawa – Śródmieście w Warszawie z dnia 8 lipca 2008 r., sygn. akt II K189/07
<b><u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u></b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	

## **2.2. Ocena dowodów**

<b><u>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</u></b>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu.
wskazany w pkt 2.1.1.	wskazane w pkt 2.1.1.	Fakt uznany za udowodniony wynika z ujawnionych dokumentów.

<b><u>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</u></b>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu.

<b>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b>		
Lp.	Zarzut	
	Apelacja obrońcy oskarżonego:  1. bezwzględna przyczyna odwoławcza, określona w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w związku z obrazą art. 55 § 1 k.p.k. albowiem pokrzywdzonej nie doręczono zawiadomienia prokuratora nadrzędnego o utrzymaniu w mocy powtórnego postanowienia o umorzeniu postępowania przygotowawczego,	# zasadny  # częściowo zasadny  # niezasadny  # zasadny  # częściowo zasadny  # niezasadny  # zasadny

wobec czego termin do złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia nie rozpoczął swojego biegu, a w sprawie brak jest skargi uprawnionego oskarżyciela,	# częściowo zasadny # niezasadny # zasadny
2. mająca wpływ na treść wyroku obraza art. 7 k.p.k. poprzez uznanie za w pełni wiarygodne zeznań oskarżycielki subsydiarnej D. K., w sytuacji istnienia licznych sprzeczności pomiędzy jej depozycjami, wskazania przez pokrzywdzoną, że nie uiszczała pożyczek zaciągniętych w lombardzie (vide: zeznania k.157: „Tych dwóch ostatnich pożyczek, których dokumenty są w aktach, nie zdążyłam wykupić”), stwierdzenia, że pokrzywdzona zaciągała liczne kredyty i pożyczki w różnych instytucjach finansowych, spłacając nimi zadłużenie swoje oraz swojego syna – co w kontekście zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nasuwa wątpliwości co do prawdziwości twierdzeń pokrzywdzonej odnośnie braku zaciągnięcia pożyczki zabezpieczonej wekslem,	# częściowo zasadny # niezasadny # zasadny # częściowo zasadny # niezasadny # zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
3. mająca wpływ na treść wyroku obraza art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez brak dokonania z urzędu czynności w postaci zwrócenia się do banków działających na terenie Polski o udzielenie informacji, czy pokrzywdzona zaciągała kredyty lub pożyczki, przesłanie zawartych w tym zakresie umów i wydruków, celem ustalenia rzeczywistej skali zadłużenia pokrzywdzonej i istnienia po jej stronie potrzeby zawarcia z oskarżonym lub inną osobą umowy pożyczki,	
4. mająca wpływ na treść wyroku obraza art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k.	

poprzez oddalenie wniosku obrońcy o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego M. K., w sytuacji, gdy opinia ta miała istotne znaczenie dla ustalenia, czy oskarżony wypełnił znamiona przypisanego mu czynu, zaś zmiana właściwości fizycznych środka kryjącego naniesionego odręcznie mogła być skutkiem innych okoliczności aniżeli naniesienie go przez dokonaniem wydruku treści dokumentu, a istnieją wątpliwości, czy możliwe jest, że tusz środka piśmienniczego nie pokrywał w pełni powierzchni papieru w taki sposób, że drobiny wcześniej ulokowanego tuszu mogły być widoczne w świetle mikroskopu elektronowego, czy wpływ na wynik badania mógł mieć czas dokonania wydruku oraz umieszczenia podpisu na dokumencie (np. bezpośrednio po wydrukowaniu) oraz rodzaj środka piśmienniczego,

5. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, polegający na ustaleniu, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim popełnienia przestępstwa oszustwa od nieokreślonego momentu w 2015 r. do 25 listopada 2015 r. i wypełnił znamiona przypisanych mu przestępstw, podczas gdy:

a) istnienie po stronie oskarżonego zamiaru nie wynika z żadnego przeprowadzonego dowodu,

b) nie ustalono sposobu w jaki oskarżony wszedł w posiadanie dokumentów podpisanych przez pokrzywdzoną, skoro pokrzywdzona zeznała, że nie знаła oskarżonego, a bez wiedzy o istnieniu kartek z podpisami in blanco pokrzywdzonej nie mógł powstać u oskarżonego

zamiar. Zgodnie zaś z depozycjami pokrzywdzonej zostawiała ona kartki opatrzone swoimi podpisami w lombardzie,

c) złożenie powództwa do sądu, nawet pozbawionego podstaw faktycznych i prawnych, nie może być uznane za popełnienie przestępstwa tzw. „oszustwa sądowego”,

d) nawet w przypadku ustalenia istnienia po stronie oskarżonego zamiaru kierunkowego popełnienia przypisanego mu przestępstwa, elementem kluczowym dla odpowiedzialności karnej jest określenie momentu powstania zamiaru popełnienia przestępstwa – określenie go w sposób opisany w zaskarżonym wyroku nie jest wystarczające, a domniemania w tym zakresie nie mogą być stosowane na niekorzyść oskarżonego.

Apelacja pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej.

1.rażąca niewspółmierność orzeczonej kary – prawidłowa ocena całokształtu okoliczności sprawy winna prowadzić do wniosku, że karą współmierną winna być kara w wymiarze 4 lat pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny, przy przyjęciu wysokości jednej stawki na kwotę 200 zł,

2. obraza art. 64 § 1 k.k. z uwagi brak zastosowania tego przepisu w opisie i w kwalifikacji czynu przypisanego oskarżonemu.

Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny lub niezasadny.



Zarzuty podniesione w apelacji obrońcy oskarżonego Z. B. nie są zasadne.

Ad 1.

Określony w art. 55 § 1 k.p.k. miesięczny termin do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia jest terminem prekluzyjnym, co oznacza, że nie podlega on przywróceniu i jest nieprzekraczalny. Termin ten należy obliczać od daty doręczenia pokrzywdzonemu zawiadomienia o postanowieniu prokuratora nadrzędnego o utrzymaniu w mocy powtórnie wydanego postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania, o którym mowa w art. 330 § 2 k.p.k., a nie od daty zawiadomienia o takim postanowieniu pełnomocnika pokrzywdzonego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 29.07.2015 r., II K 98/15, OSNKW 2015/12/102; postanowienie Sądu Najwyższego z 11.03.2015 r., V KZ 6/15, OSNKW 2015/8/70; wyrok Sądu Najwyższego z 26.02.2014 r., III KK 6/14, OSNKW 2014/9/70). Negatywne konsekwencje procesowe dla pokrzywdzonego wiążą się z przekroczeniem wyżej wymienionego terminu prekluzyjnego, nie zaś z dokonaniem czynności w postaci wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia po wydaniu przez prokuratora nadrzędnego, określonego wyżej postanowienia, a przed doręzeniem zawiadomienia o jego wydaniu. W takiej sytuacji subsydiarny akt oskarżenia ma status skargi uprawnionego oskarżyciela i w konsekwencji inicjuje postępowanie zmierzające do rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej oskarżonego za zarzucany mu czyn

przestępny. W takim rozumieniu art. 55 § 1 k.p.k. wyraża się gwarancyjny charakter zawartego w tym przepisie terminu prekluzyjnego, w odniesieniu do sytuacji faktycznej i prawnej oskarżonego (zob. teza 9 do art. 55 w Komentarzu do Kodeksu postępowania karnego pod. red. Dariusza Świeckiego, LEX/el. 2022).

Należy zwrócić uwagę, że judykaty cytowane w uzasadnieniu apelacji, o których mowa też wyżej w niniejszym uzasadnieniu, dotyczą sytuacji, gdy zawiadomienie o postanowieniu prokuratora nadrzędnego doręczono pokrzywdzonemu i jego pełnomocnikowi, przy czym pokrzywdzony otrzymał je wcześniej, a subsydiarny akt oskarżenia został wniesiony w terminie miesiąca od doręczenia zawiadomienia pełnomocnikowi lecz w momencie jego złożenia termin ten w odniesieniu do pokrzywdzonego został przekroczony.

Nie można też nie zauważyć, że prokurator wydając w dniu 3 kwietnia 2019 r. powtórne postanowienie o umorzeniu śledztwa zarządził doręczenie odpisów wydanego postanowienia zarówno pokrzywdzonej, jak i jej pełnomocnikowi (k.796 akt postępowania przygotowawczego) i tak je doręczono, z tym, iż pokrzywdzonej na adres pełnomocnika (k. 801 i k. 802 akt postępowania przygotowawczego). Pokrzywdzona D. K. nie kwestionowała zaś prawidłowości tego rodzaju doręczenia.

Ad 2.

Sąd Okręgowy zauważył, że zeznania pokrzywdzonej nie są w pełni

spójne i występują w nich pewne nieścisłości. Jednocześnie Sąd Okręgowy podniósł, że wynika to nie tyle z zawansowanego wieku pokrzywdzonej, ale przede wszystkim ze znacznego upływu czasu i związanego z nim naturalnego procesu zacierania się zdarzeń w pamięci i nakładania się ich na siebie. Brak jest podstaw do kwestionowania powyższego stanowiska Sądu pierwszej instancji. Zeznania pokrzywdzonej zezwalały na ustalenie, że otrzymując pożyczkę w lombardzie przy ul. (...) w W. podpisała ona weksel in blanco oraz dwa czyste arkusze papieru. Sąd Okręgowy zasadnie stwierdził, że:

- pokrzywdzona zeznała, że ona i jej syn znajdowali się w złej sytuacji finansowej, nie kwestionowała, iż korzystała z kredytów bankowych oraz utraciła zdolność kredytową,

- co do okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy zeznania pokrzywdzonej są jednoznaczne, konsekwentne i konkretne. Pokrzywdzona stanowczo zaprzeczyła, że pożyczyła od oskarżonego kwotę 250 000 zł i zawarła w tym zakresie z oskarżonym pisemną umowę. Jednocześnie przyznała, że podpisała weksel in blanco i dwa czyste arkusze papieru, jako konieczną formalność do uzyskania w lombardzie przy ul. (...) w W. pożyczki w kwocie 10 000 zł,

- zeznania pokrzywdzonej znajdują oparcie w opinii biegłego z zakresu kryminalistycznych badań dokumentów M. K., który stwierdził, że podpis o brzmieniu: (...) na dokumencie o nazwie: „DEKLARACJA WYSTAWCY WEKSLA” został złożony in blanco, tj. przed

wydrukowaniem treści zasadniczej dokumentu,

- w świetle zasad doświadczenia życiowego i logiki nie do przyjęcia jest, że oskarżony pożyczył nieznannej kobiecie liczącej wówczas ponad 80 lat bez prowizji i żadnego zabezpieczenia rzeczowego kwotę 250 000 zł, którą przekazał w gotówce.

Obrońca oskarżonego cytując w petitum apelacji (zarzut z pkt 2) i w uzasadnieniu apelacji fragmenty zeznań pokrzywdzonej podnosi, że z depozycji pokrzywdzonej wywnioskować można, iż nie spłaciła ona wszystkich pożyczek zaciągniętych w lombardzie przy ul. (...) w W.. Okoliczność ta w świetle zeznań D. K. jest bezsporna. Nie stanowi ona jednakże podstawy do podważania ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu. To, że pokrzywdzona nie spłaciła w całości pożyczek zaciągniętych w powyższym lombardzie w wysokości 10 000 zł nie oznacza też, że zawarła z oskarżonym umowę pożyczki na kwotę 250 000 zł, podpisała tę umowę, weksel i deklarację wystawcy weksla, tj. dokumenty, które oskarżony dołączył do pozwu o zasądzenie od pokrzywdzonej kwoty 250 000 zł, wniesionego do Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie i zarejestrowanego pod sygnaturą II Ns 244/15.

Bezspornym jest, że D. K. podpisała weksel in blanco, który dołączono do wyżej wymienionego pozwu (vide: zeznania pokrzywdzonej, opinia biegłej z zakresu badań pisma ręcznego i dokumentów K. G., opinia biegłego z zakresu kryminalistycznych badań dokumentów M. K.). Nie ulega też

wątpliwości, że podpisy widniejące na umowie pożyczki i deklaracji weksla są podpisami D. K., które zostały złożone na czystych arkuszach papieru (vide: zeznania pokrzywdzonej). Biegły M. K. w wydanej opinii – która w tym zakresie nie jest kwestionowana – stwierdził, że zawarte w deklaracji wystawcy weksla i umowie pożyczki zapisy naniesione pismem ręcznym, zostały wykonane przez oskarżonego. Z zapisów w umowie pożyczki wynika, że Z. B. udzielił D. K. pożyczki w kwocie 250 000 zł. Z kolei z deklaracji weksla wynika, że D. K. zaciągnęła u oskarżonego pożyczkę w kwocie 250 000 zł i wystawiła weksel, który remitent Z. B. ma prawo wypełnić do kwoty 250 000 zł. Biegły M. K. jednoznacznie wykazał, że podpis na deklaracji weksla został naniesiony przed umieszczeniem znajdującego się tam tekstu będącego formularzem deklaracji wystawcy weksla. Formularz ten został wydrukowany na arkuszu papieru opatrzonym podpisem pokrzywdzonej. Tego rodzaju wniosek biegły wyprowadził po ustaleniu, że:

- linia podpisu pokrzywdzonej jest nieregularna,
- pasta długopisowa w podpisie rozłożona jest wzdłuż włókien papieru, a nie wzdłuż kierunku kreślenia,
- ślady pasty długopisowej, znajdujące się poza linią pisma, nie wynikają z naturalnego nanoszenia środka kryjącego,
- występuje zmiana kolorystyki linii podpisu,
- brak jest reliefu,

- drobiny toneru znajdują się na powierzchni środka kryjącego.

Uzasadniając powyższe stanowisko biegły wskazał, że w urządzeniach laserowych typu: drukarka, kserokopiarka lub urządzenie wielofunkcyjne utrwalenie wydruku polega na wtopieniu tonera w papier w temperaturze 140 – 200 stopni C oraz jego dociśnięciu w celu trwalszego połączenia z podłożem. Wysoka temperatura tego procesu powoduje zmiany właściwości fizycznych środka kryjącego naniesionego odręcznie, a jego nacisk może zaburzyć przebieg linii graficznej (tj. rozkład substancji kryjącej środka pisarskiego) oraz spowodować zanik reliefu. Poza tym, w trakcie wydruku urządzenie laserowe pozostawia na powierzchni papieru drobiny tonera widniejące min. na linii pisma. Powyższy wniosek potwierdza również analiza mikroskopowa ilości drobin tonera znajdujących się na powierzchni graficznej i na powierzchni niezapisanej w promieniowaniu podczerwonym. Wykonując podpis powierzchnia papieru zostaje naruszona poprzez jej wgłębienie, powstaje tzw. relief. Tym samym, kiedy podpis zostaje wykonany przed nadrukiem, na podłożu we wgłębieniu linii graficznej zostanie naniesiona mniejsza ilość drobin tonera, niż na powierzchni papieru znajdującej się poza linią pisma, co ma miejsce w odniesieniu do dokumentu poddanego badaniu (vide: treść opinii biegłego M. K.). Opinia powyższa wyklucza zatem, aby pokrzywdzona podpisała dokument będący deklaracją wystawcy weksła, co uwiarygadnia zeznania przez nią złożone, w tym twierdzenia o podpisaniu weksła i dwóch

czystych arkuszy papieru. W tym stanie rzeczy dokonana przez Sąd Okręgowy ocena materiału dowodowego nie wykracza poza ramy określone w art. 7 k.p.k.

Ad 3.

Obrońca oskarżonego w toku postępowania przed Sądem pierwszej instancji miał możliwość złożenia wniosku dotyczącego uzyskania z banków informacji dotyczących umów kredytowych i pożyczek zaciągniętych przez D. K.. Nie było przy tym potrzeby poczynienia w powyższym zakresie ustaleń z urzędu. Pokrzywdzona nie negowała bowiem, że faktycznie zaciągała kredyty w bankach. Ustalenia powyższe, w tym co do wysokości zadłużenia, nie dają podstawy do formułowania wniosku, że pokrzywdzona zawarła umowę pożyczki z oskarżonym, w oparciu o którą wystąpił on z pozwem o zasądzenie od D. K. kwoty 250 000 zł.

Ad 4.

Sąd Okręgowy nie uwzględnił wniosku obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego M. K. i w postanowieniu wydanym na rozprawie szczegółowo uzasadnił swoje stanowisko (k. 538 - 539). Biegły M. K. – o czym mowa we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia – precyzyjnie wyjaśnił dlaczego przyjął, że nadruk na dokumencie w postaci deklaracji wystawcy weksla został naniesiony na arkusz papieru, na którym wcześniej został złożony podpis przez pokrzywdzoną. Stawiając zarzut dopuszczenia się przez Sąd Okręgowy obrazy art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. obrońca nie przedstawił argumentacji

podważającej zasadność postanowienia o oddaleniu wniosku dotyczącego przeprowadzenia dowodu z uzupełniającej opinii biegłego M. K.. Zarzut sformułowany przez obrońcę ogranicza się bowiem do rozważań, czy wywołane działaniem urządzenia laserowego zmiany w strukturze podpisu złożonego przez pokrzywdzoną mogły zostać spowodowane jakimś innym, bliżej nie określonym działaniem oraz czy możliwym jest, aby tusz ze środka piśmienniczego nie pokrywał w pełni powierzchni papieru w taki sposób, że drobiny wcześniej ulokowanego tuszu mogły być widoczne w świetle mikroskopu elektronowego, a nadto, czy wpływ na wynik badania mógł mieć czas dokonania wydruku oraz nakreślenia podpisu oraz rodzaj środka piśmienniczego. Uwadze obrońcy najwyraźniej umknęło, że opinia w zakresie twierdzeń i wniosków w niej zawartych jest jednoznaczna i kategoryczna. Tym samym bezprzedmiotowym byłoby odnoszenie się przez biegłego do rozważań zawartych we wniosku o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii, a powielonych w przedmiotowym zarzucie odwoławczym.

Ad 5.

Do przypisania sprawcy przestępstwa oszustwa z art. 286 § 1 k.k. niezbędne jest wykazanie, że działał on z zamiarem bezpośrednim kierunkowym. Zdaniem obrońcy istnienie tego rodzaju zamiaru u oskarżonego wykluczone jest z uwagi na to, że Sąd Okręgowy nie ustalił sposobu w jaki oskarżony wszedł w posiadanie dokumentów stanowiących podstawę do wniesienia przez niego pozwu przeciwko pokrzywdzonej o zapłatę.



W świetle ustaleń poczynionych w sprawie bezspornym jest, że oskarżony nie miał bezpośredniego kontaktu z pokrzywdzoną i nie zawarł z nią umowy pożyczki. Zamiar przestępczy, o którym mowa w zaskarżonym wyroku, powstał u oskarżonego w momencie kiedy przystąpił on do naniesienia na arkusze papieru opatrzone podpisami pokrzywdzonej druków formularzy umowy pożyczki i deklaracji wystawcy weksla, a najpóźniej w momencie wypełnienia tych formularzy ręcznie naniesionymi zapisami o udzieleniu pożyczki D. K.. Kolejnym etapem było złożenie pozwu do Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie, do którego dołączono powyższe dokumenty oraz wypełniony weksel. Dokładne ustalenie przeprowadzenia czynności poprzedzających złożenie pozwu, a związanych z wytworzeniem powyższych dokumentów, nie było możliwe. Dlatego też Sąd pierwszej instancji przyjął za datę początkową przypisanego oskarżonemu przestępczego zachowania nieustalony okres w 2015 r.

To, czy oskarżony brał udział – jak to stwierdził obrońca w uzasadnieniu apelacji – „w szerszej zakrojonym przestępczym procederze w porozumieniu z innymi osobami”, czy też działał samodzielnie nie uniemożliwiało poczynienia ustaleń, o których mowa w zaskarżonym wyroku. Oskarżony swoim działaniem zrealizował wszystkie istotne elementy przypisanego mu czynu. Miał on świadomość, że nie udzielił pokrzywdzonej pożyczki, co najmniej wypełnił formularze umowy pożyczki

i deklaracji wystawcy weksla oraz złożył pozew przeciwko pokrzywdzonej, do którego dołączył powyższe dokumenty wraz z wekslem zawierającym nieprawdziwe oświadczenie, że w stosunku do pokrzywdzonej ma wierzytelność na sumę 250 000 zł.

Skoro Z. B. brał aktywny udział w wytwarzaniu fałszywych dokumentów, to brak ustaleń co do okoliczności w jakich uzyskał on weksel oraz dwa arkusze papieru podpisane przez pokrzywdzoną nie może dyskwalifikować zaskarżonego rozstrzygnięcia, pozostającego pod ochroną art. 7 k.p.k. Ustalenia te mogłyby być podważone jedynie w przypadku wykazania, że nie mogły one mieć miejsca, a tego rodzaju argumentacji apelacja nie zawiera.

Naniesienie na podpisane przez pokrzywdzoną arkusze papieru nieprawdziwych treści o zawarciu przez pokrzywdzoną umowy pożyczki z oskarżonym i złożeniu oświadczenia, o którym mowa w deklaracji wystawcy weksla, wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 270 § 1 k.k. Użycie tych dokumentów i weksla zawierającego nieprawdziwą informację, że został on wystawiony przez pokrzywdzoną na rzecz oskarżonego na sumę 250 000 zł, poprzez dołączenie tych dokumentów do pozwu wyczerpuje znamiona art. 270 § 2 k.k. Konsekwencją złożenia przez oskarżonego pozwu, którego żądania zostały oparte na sfalszowanych dokumentach, było uzyskanie przez niego nakazu zapłaty, a więc autentycznego dokumentu zawierającego nieprawdziwe treści z uwagi na celowe wprowadzenie w błąd Sądu Okręgowego Warszawa – Praga w Warszawie o istnieniu pożyczki udzielonej pokrzywdzonej

prze oskarżonego. Tego rodzaju zachowanie stanowi przestępstwo z art. 272 k.k.

Czyn przypisany oskarżonemu składa się z kilku zachowań, którym – jak wykazano wyżej – towarzyszył zamiar doprowadzenia pokrzywdzonej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, co zasadnie skutkowało ich zakwalifikowaniem jako działania opisanego w art. 12 k.k.

Zarzuty podniesione w apelacji pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej.

Częściowo zasadny jest tylko zarzut dotyczący niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonego.

Ad 1.

W dniu rozpoznania sprawy na rozprawie odwoławczej wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie z dnia 11 grudnia 2008 r., sygn. akt II K 651/06, skazujący oskarżonego za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zb. z art. 275 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności uległ zatarciu. Zatarciu uległ też wcześniejszy wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy - Śródmieścia w Warszawie z dnia 8 lipca 2008 r., sygn. akt II K 189/07, na którego podstawie skazano oskarżonego za czyny z art. 238 k.k. w zb. z art. 233 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 276 k.k., z art. 286 § 1 k.k. na karę łączną 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat.

Ad 2.

Ma rację skarżący, że to, iż przypisany oskarżonemu czyn przestępny zakończył się na fazie usiłowania, wynikało z postępowania pokrzywdzonej, która podjęła działania prawne zmierzające do uchylecia zapadłego nakazu zapłaty, uzyskanego przez oskarżonego przy użyciu sfalszowanych dokumentów. Nie można zatem uznać, że zakończenie czynu przestępnego na powyższej formie stadialnej stanowi okoliczność łagodzącą o istotnym znaczeniu.

Zachowanie oskarżonego, jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy, cechuje wysoka społeczna szkodliwość, a nadto nie było ono działaniem przypadkowym, a zaplanowanym, przemyślanym i przygotowanym, a następnie konsekwentnie realizowanym. Nie bez znaczenia jest, że oskarżony:

- w celu osiągnięcia zamierzonego celu wprowadził w błąd Sąd Okręgowy Warszawa – Praga w Warszawie, do którego złożył pozew oparty na sfalszowanych dokumentach, co świadczy nie tylko o zuchwałości oskarżonego ale także o poczuciu bezkarności,

- swoje działanie skierował w stosunku do osoby w podeszłym wieku i bez skrupułów chciał wzbogacić się jej kosztem, pozbawiając, w przypadku osiągnięcia zamierzonego celu całego majątku, w tym mieszkania – na co zwrócił uwagę skarżący w uzasadnieniu apelacji.

Sąd odwoławczy może dokonać korekty kary orzeczonej przez sąd pierwszej instancji w przypadku stwierdzenia, że jest ona rażąco niewspółmierna w rozumieniu, o

którym mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. Ma to miejsce wtedy, gdy na podstawie okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, że zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary. Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę w ocenie co do wymiaru kary, ale o różnicę tak zasadniczą, iż karę wymierzoną nazwać można byłoby – również w znaczeniu potocznym – rażąco niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować.

Prawidłowa ocena okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia w kwestii kary, o których mowa wyżej, prowadzi do wniosku, że w stosunku do oskarżonego orzeczono karę zbyt łagodną w rozumieniu, o którym mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. i oceny tej nie zmienia to, że oskarżony zgodnie z obowiązującym prawem nie jest osobą karaną, a przypisany mu czyn miał miejsce 7 lat temu. Z tych też względów należało zmienić zaskarżony wyrok w sposób wskazany w wyroku odwoławczym.

Wniosek

Wnioski zawarte w apelacji obrońcy oskarżonego:  
 1. uchylene zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., ewentualnie

# zasadny  
 # częściowo zasadny  
 # niezasadny  
 # zasadny  
 # częściowo zasadny

<p>2.zmiana zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie</p> <p>3.uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.</p> <p>Wnioski zawarte w apelacji pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej: zmiana zaskarżonego wyroku poprzez:</p> <p>1.podwyższenie orzeczonych kar do 4 lat pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny po 200 zł stawka,</p> <p>2.uzupełnienie opisu czynu przypisanego oskarżonemu o działanie w warunkach powrotu do przestępstwa, określonych w art. 64 § 1 k.k.,</p> <p>3. uzupełnienie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu o art. 64 § 1 k.k.</p>	<p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p> <p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny lub niezasadny.</p>		
<p>Wnioski zawarte w apelacji obrońcy oskarżonego:</p> <p>z przyczyn, o których mowa wyżej, wnioski zawarte w powyższej apelacji są niezasadne.</p> <p>Wnioski zawarte w apelacji pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej:</p> <p>z przyczyn przedstawionych wyżej, jedynie wniosek dotyczący kar orzeczonych wobec oskarżonego okazał się częściowo za zasadny.</p>		

<p>4. <b>OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>	
<p>Wskazać wszystkie okoliczności, które sąd uwzględnił z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k.).</p>	
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności.</p>	
<p>5. <b>ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b></p>	
<p><b><u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u></b></p>	
<p>1.3 1</p>	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>
<p>Zwięźle o powodach utrzymania w mocy.</p>	
<p><b><u>5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</u></b></p>	
<p>1.3.1 1.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p><b><i>Podwyższenie wysokości orzeczonych wobec oskarżonego kar pozbawienia wolności i grzywny.</i></b></p>	
<p>Zwięźle o powodach zmiany.</p>	
<p>Powody zmiany zaskarżonego wyroku zostały wskazane w pkt 3 niniejszego uzasadnienia.</p>	

<p><b><u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u></b></p>	
---	--

<b><u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u></b>		
		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia.		
	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia.		
	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia.		
4.	Konieczność warunkowego umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i warunkowego umorzenia ze wskazaniem podstawy prawnej warunkowego umorzenia postępowania.		
5.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia.		
<b><u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u></b>		



<b>5.4. Inne rozstrzygnięcia z wyroku</b>		
Lp.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
<b>6. Koszty Procesu</b>		

Wskazać oskarżonego.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
Z. B.	III i IV	<p>Na podstawie art. 626 § 1, art. 628, art. 640 § 1 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 5, art. 3 ust. 1, art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 Nr 49, poz. 223) obciążono oskarżonego kosztami postępowania w sprawie, w tym wydatkami za obie instancje.</p> <p>W związku z treścią wyroku Sądu Apelacyjnego – w oparciu o rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r., poz. 1800) – zasądzone od oskarżonego na rzecz oskarżycielki subsydiarnej koszty poniesione przez nią w związku z ustanowieniem pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym.</p>

<b>7. PODPIS</b>
Adam Wrzosek
Ewa Jethon Katarzyna Capałowska

<b><u>1.3</u></b> <b><u>Granice</u></b> <b><u>zaskarżenia</u></b>			
Wpisać kolejny numer załącznika 1			
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonego		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	orzeczenie o winie		
<b><u>1.3.1</u></b> <b><u>Kierunek i zakres</u></b> <b><u>zaskarżenia</u></b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2</u></b> <b><u>Podniesione</u></b> <b><u>zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b>1.4. Wnioski</b>		
#	uchylenie	# zmiana

<b>1.3</b> <u><b>zaskarżenia</b></u>	<b>Granice</b>
---	----------------

Wpisać kolejny numer załącznika 2			
Podmiot wnoszący apelację	pełnomocnik oskarżycielki subsydiarnej		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	brak przypisania oskarżonemu działania w warunkach powrotu do przestępstwa, określonych w art. 64 par. 1 k.k. oraz orzeczenie o karze		
<b><u>1.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</u></b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b><u>1.3.2 Podniesione zarzuty</u></b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa		

	materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia		
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia		
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<b><u>1.4. Wnioski</u></b>			
#	uchylenie	#	zmiana