

Sygnatura akt VI Ka 645/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **2 września 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Sędziowie SSO Bożena Żywioł.

SSO Agata Gawron-Sambura (spr.)

Protokolant Karolina Drzazga

przy udziale Małgorzaty Kocaj

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 2 września 2016 r.

sprawy **P. C. ur. (...) w L.**

syna S. E.

oskarżonego z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 10 marca 2016 r. sygnatura akt IX K 1992/10

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art.636§1 kpk

1.zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcie z punktu 2;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 120 (sto dwadzieścia) złotych.

Sygn. akt VI Ka 645/16

UZASADNIENIE

Apelacja obrońcy oskarżonego P. C. nie jest zasadna. Podniesiony w niej zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, mający być efektem nieprawidłowej oceny zebranych w sprawie dowodów, okazał się bowiem nieskuteczny, zaś fakt ten w połączeniu z kontrolą odwoławczą wyroku dokonaną przez Sąd II instancji, czynił także niezasadnymi wnioski o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W kwestii błędu w ustaleniach faktycznych zauważyć w tym miejscu należy, że trafnie o takowym można mówić tylko wówczas, gdy ustalenie stanowiące podstawę orzeczenia bądź w ogóle nie znajdują uzasadnienia w zgromadzonym

materiale dowodowym (żaden z dowodów na zaistnienie konkretnej okoliczności faktycznej nie wskazuje), bądź poczynione zostało w oparciu o jedynie część materiału dowodowego z pominięciem innych, istotnych dla orzekania dowodów, a więc z obrazą art. 410 k.p.k. Do błędnych ustaleń faktycznych może dojść także wówczas, gdy posłużyły do nich te dowody, których wiarygodność, po analizie przeprowadzonej zgodnie z dyrektywami zawartymi w treści art. 7 k.p.k., winna zostać zdecydowanie odrzucona. Zatem, aby dowieść błędu w ustaleniach faktycznych, strona opierająca środek odwoławczy na tej podstawie musi wykazać, że ustalenia te albo nie znajdują podstawy w żadnym dowodzie, albo źródło tego błędu tkwi w obrazie art. 7 i 410 k.p.k. Naruszenia zaś owych norm zawartych w cytowanych przepisach na kanwie rozstrzyganej sprawy na próżno szukać. Sąd I instancji przeanalizował bowiem kompleksowo całokształt zebranych dowodów, wyjaśnień oskarżonego absolutnie nie pomijając, przy czym poddając je należytej ocenie, tylko niektóre z nich obdarzył walorem wiarygodności, co przekonująco uzasadnił z uwzględnieniem zasady swobodnej oceny dowodów, a stanowisko swoje w tym względzie należycie uzasadnił stosownie do wymogów określonych w art. 424 k.p.k. w pisemnym uzasadnieniu.

Zaznaczyć w tym miejscu należy także, że istotne dla orzekania okoliczności faktyczne wcale nie muszą bezpośrednio i wprost wynikać z konkretnych dowodów. Możliwe jest także, a w praktyce sądowej zdarza się to dość często, że fakty wynikają z logicznej i spójnej wymowy całego szeregu dowodów, z których żaden samodzielnie czy wprost na nie nie wskazuje.

Rację ma skarżący twierdząc, że żaden konkretny dowód nie wskazywał wprost na udział oskarżonego P. C. w popełnieniu oszustwa internetowego na szkodę M. N.. Pokrzywdzona nigdy nie spotkała się osobiście z oskarżonym, jedynie telefonicznie i za pośrednictwem Internetu komunikowała się ze sprzedającym, który ją oszukał. Nie można jednak zgodzić się z obrońcą, że stan zebranych w niniejszej sprawie dowodów, ocenionych ze sobą we wzajemnym powiązaniu, z uwzględnieniem reguł logiki i zdrowego rozsądku, nie pozwala przypisać oskarżonemu winy w zakresie czynu zarzucanego aktem oskarżenia.

Wbrew temu co twierdzi obrońca brak było racjonalnych podstaw, by odrzucić zeznania świadka R. N., na którego to dane osobowe założone zostało konto w serwisie (...), za pomocą którego dokonano oszustwa. Oczywistym jest, że świadek z powodu upływu czasu, tudzież wskutek oddziaływania na niego alkoholu, mógł już nie pamiętać dokładnie, kiedy przekazał oskarżonemu swój dowód osobisty. Ta konkretna okoliczność jest bowiem na tyle ulotna, że trudno ją precyzyjnie po pewnym czasie odtworzyć, bez narażania się w tym względzie na wystąpienie pomyłki. Z reguły, przy takim natłoku informacji, z jakimi mamy na co dzień do czynienia, nie przywiązuje się jakiejś większej wagi do tej kwestii. Niemniej nie jest to bynajmniej powód do zdyskredytowania relacji N., który konsekwentnie i stanowczo utrzymywał, że w okresie zbliżonym do daty, w której doszło do popełnienia oszustwa przekazał swój dokument tożsamości oskarżonemu. Uwagi skarżącego zmierzające do podważenia zeznań świadka są zupełnie nietrafne, uwzględniwszy fakt, że przekazanie innej osobie swoich dokumentów jest czynnością na tyle charakterystyczną, że trudno uznać - w ślad za wywodem apelującego - jakoby świadek w tej kwestii nie wiedział co zrobił. Świadek przecież nie krył, że podczas spotkania z oskarżonym znajdował się pod wpływem alkoholu, niemniej analizując treść jego zeznań, podczas których w sposób przejrzysty zrelacjonował on przebieg spotkania z udziałem oskarżonego i rzeczowo przedstawił powody swojej decyzji o oddaniu w jego ręce dowodu osobistego, że nie sposób przyjąć uwag skarżącego, iż ilość wypitego przez świadka alkoholu całkowicie zaburzyła jego zdolności percepcyjne. Świadek dobrze wiedział komu i dlaczego przekazał swoje dokumenty, stąd twierdzenia o występującym u niego zaburzonym oglądzie sytuacji zupełnie nie znajdują w realiach niniejszej sprawy racji bytu. Depozycje R. N. uprawniają zatem do przyjęcia, iż P. C. był w posiadaniu jego dokumentu tożsamości umożliwiającego oskarżonemu założenie konta z wykorzystaniem jego danych osobowych, przy czym otrzymał go w innym okresie aniżeli wskazany w jego depozycjach.

Mając powyższe na uwadze Sąd II instancji, z przyczyn wyżej wskazanych, nie znalazł podstaw do uwzględnienia zarzutów apelacji kontestujących dokonaną przez Sąd meriti ocenę dowodu z zeznań świadka R. N., która jako zupełnie sensowna pozostaje pod ochroną reguł wyrażonych w art. 7 k.p.k.

W kontekście zebranych dowodów uznanie sprawstwa oskarżonego w odniesieniu do czynu inkryminowanego mu aktem oskarżenia także nie nasuwa jakichkolwiek wątpliwości, w szczególności takich, o jakich jest mowa w wywiezionej apelacji. O obrazie art. 5 § 2 k.p.k. nie może być zatem mowy.

Oskarżony dysponując dokumentem tożsamości należącym do N. bez większego problemu wykorzystał jego dane osobowe przy zakładaniu konta na serwisie (...), za pomocą którego dokonano owego oszustwa. Bezspornym jest również, że to imię i nazwisko oskarżonego oraz numer należącego do niego konta bankowego widnieją na stronie serwisu internetowego, którym posłużono się je popełniając. Wreszcie jak ustalono w toku przewodu sądowego dokonanie wpłaty przez pokrzywdzoną nastąpiło na przypisany oskarżonemu wspomniany rachunek bankowy. Oskarżony kreując, sprzeciwiającą się zdroworozsądkowemu myśleniu, linię obrony odnośnie wykorzystania jego konta przez przygodnie poznanego W. M., nie wyjaśnił przekonująco zarazem w jaki sposób przywołana przez niego osoba mogła wejść w posiadanie danych N., które były przecież niezbędne przy tworzeniu wspomnianego konta, ani skąd N. miał posiadać wiedzę na temat numeru jego konta bankowego i jakim sposobem uzyskał dostęp do należącej do niego karty bankomatowej, co bez wątpienia musiałyby mieć miejsce, w sytuacji gdyby któryś z nich faktycznie miał się dopuścić rzeczzonego oszustwa.

Oskarżony wyjaśniając w przygotowawczej fazie procesu przywołał wyłącznie okoliczność wskazującą na udostępnienie swojej karty bankowej M., zaś o przekazaniu dostępu do niej N. w jego relacjach nie ma nawet jednego słowa, brak jest też wystarczających danych potwierdzających istnienie powiązania pomiędzy wymienionymi mężczyznami. Rzekome przekazanie M. dostępu do rachunku bankowego przez wręczenie mu karty bankomatowej, wbrew twierdzeniom oskarżonego, nie pozwoliłoby jednak na oszukanie pokrzywdzonej w sposób ustalony przez Sąd.

Tym samym wyjaśnienia zaprezentowane przez oskarżonego w toku procesu, słusznie ocenione przez Sąd meriti jako niewiarygodne, nie zasługiwały na uwzględnienie. Wersja przez niego przedstawiona razi bowiem niedorzecznością i na obdarzenie jej przymiotem wiarygodności po prostu nie zasługuje.

Dlatego nie popełnił żadnego błędu w ustaleniach faktycznych Sąd meriti przypisując oskarżonemu P. C. sprawstwo występkę z art. 286 § 1 k.k., które to ustalenie znajduje pełne umocowanie w zebranych przez tenże Sąd dowodach ocenionych jako wiarygodne w kontekście art. 7 k.p.k. W tym stanie rzeczy sam zarzut jak i jego uzasadnienie stanowi wyłącznie zdecydowaną nieskuteczną polemikę z ustaleniami, a zwłaszcza oceną materiału dowodowego dokonaną przez sąd I instancji. Podnosząc zarzut obrazę art. 7 k.p.k. autor środka odwoławczego nie może ograniczyć się do ogólnikowego stwierdzenia, że ocena ta była niezgodna z regułami określonymi w tym przepisie, zaś zeznania N. są niewystarczające do uznania sprawstwa oskarżonego. Aby wiarygodność takiego dowodu odrzucić, kwestionująca go strona postępowania karnego musi wykazać, że rozumowanie sądu kwalifikujące taki dowód jako wiarygodny i przydatny dla orzekania pozostawało w sprzeczności z zasadami poprawnego rozumowania i doświadczenia życiowego. Argumentów na to wskazujących w apelacji obrońcy nie można było się jednakowoż dopatrzeć, zaś Sąd II instancji nie widzi powodów, podobnie jak ocenił to Sąd meriti, aby zdyskwalifikować obciążające depozycje wzmiankowanego świadka. Układające się w logiczną całość płynące z przeprowadzonych dowodów okoliczności obciążające stanowiły wystarczającą podstawę dokonywanych ustaleń w zakresie działań podjętych przez oskarżonego. Ich oskarżycielska wymowa nie pozostawia miejsca na wątpliwości artykułowane przez skarżącego, w szczególności opisane w art. 5 § 2 k.p.k. Rozstrzygając niniejszą sprawę Sąd meriti nie powziął bowiem niedających się usunąć wątpliwości, które poczytał z niekorzyścią dla oskarżonego, gdyż w oparciu o wszystkie zebrane dowody, ocenione zgodnie z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego sąd doszedł do ustaleń pewnych odnośnie udziału oskarżonego w czynie mu inkryminowanym. W tym aspekcie zaprzeczanie przez oskarżonego swemu sprawstwu do uwolnienia go od odpowiedzialności karnej za inkryminowany czyn zdecydowanie nie wystarczy.

W tym stanie rzeczy próba podważenia zebranego w niniejszej sprawie obciążającego oskarżonego materiału dowodowego argumentacją zawartą w uzasadnieniu apelacji nie mogła być skuteczna, tak jak i zasadności samego skazania oskarżonego za czyn z art. 286 § 1 k.k. w kształcie ujętym w zarzucie aktu oskarżenia, które znajdowało oparcie

w prawidłowo przeprowadzonych i ocenionych zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego dowodach osobowych.

W istocie, apelacja obrońcy sprowadza się więc do zanegowania ustaleń poczynionych przez Sąd I instancji, które uznać należy wyłącznie za polemikę z prawidłowymi ustaleniami i ocenami poczynionymi przez Sąd Rejonowy, ale do uznania zarzutu obrazu art. 7 k.p.k. jest zdecydowanie niewystarczające.

Z tych wszystkich powodów Sąd Okręgowy nie uwzględnił apelacji obrońcy oskarżonego. Mimo to z urzędu dostrzegł konieczność zmiany zaskarżonego wyroku na korzyść oskarżonego w zakresie rozstrzygnięcia opartego o art. 46 k.k. (pkt 2), które w ocenie Sądu II instancji należało uchylić. Jakkolwiek pod rządami obowiązującego obecnie prawa karnego możliwe jest orzeczenie obowiązku naprawienia szkody przez sąd także z urzędu, to jednak w dacie popełnienia przypisanego oskarżonemu czynu, zgodnie z art. 49 a k.p.k. wniosek o naprawienie szkody mógł zostać złożony przez uprawnionego „jedynie do zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie głównej”. Skoro - ustalono bezspornie - że pokrzywdzona w niniejszej sprawie wniosku opartego o treść art. 46 k.k. w ogóle nie złożyła, zaś oskarżyciel publiczny wystąpił z nim dopiero w mowie końcowej, to orzeczenie w tym zakresie należało skasować, jako że przepisy obowiązujące w dacie popełnienia przez oskarżonego przestępstwa były dla niego *in concreto* względniejsze. Stanowisko przedstawione przez Sąd meriti w pisemnych motywach wyroku broniące zapadłego w tym zakresie orzeczenia wydaje się dość karkołomne i nie zyskało aprobaty instancji kontrolnej. Ocena względności ustaw nie może być dokonana w sposób abstrakcyjny, w oderwaniu od konkretnej sytuacji procesowej oskarżonego. Teoretyczna możliwość orzeczenia wobec oskarżonego kary łagodniejszego rodzaju nie może stanowić argumentu za zastosowaniem wobec oskarżonego aktualnego stanu prawnego, skoro Sąd ferując orzeczenie o takiej rodzajowo łagodniejszej sankcji karnej ostatecznie nie orzekł.

Nie znalazł także Sąd Okręgowy podstaw do modyfikowania zaskarżonego wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze, co podlegało także kontroli instancyjnej w związku z zakresem zaskarżenia. Orzeczona kara - z ewidentną obrazą prawa materialnego - za przypisany oskarżonemu czyn nie może być uznana za rażąco surową, skoro wymierzono ją poniżej dolnego progu ustawowego zagrożenia, zaś kierunek wywiedzionego środka zaskarżenia nie pozwalał na dokonanie stosownej modyfikacji rozstrzygnięcia w tym zakresie. Kara za czyn przypisany oskarżonemu, przy uwzględnieniu sposobu działania oskarżonego, wyrażającego się w perfidnym wykorzystaniu zaufania i naiwności pokrzywdzonej, stopnia jego zawinienia i społecznej szkodliwości tego czynu, nie może być uznana za niewspółmiernie surową.

Sąd meriti rozważył zarówno okoliczności obciążające jak i łagodzące w ramach sądowego wymiaru kary, a w ocenie Sądu II instancji orzeczona kara odpowiada wymogom art. 53 k.k.

Zdaniem Sądu Okręgowego, sąd pierwszej instancji dokonał także trafnej oceny istniejących w sprawie okoliczności dotyczących postawy oskarżonego, jego warunków osobistych i właściwości, dotychczasowego sposobu życia w kontekście możliwości zastosowania wobec oskarżonego instytucji art. 69 § 1 k.k.

Orzeczenie zaś takiej kary nie powinno być dla oskarżonego żadnym zaskoczeniem. Wielokrotna uprzednia, ale i następca karalność oskarżonego za różnorakie przestępstwa, w tym podobne do objętego przedmiotem osądu w sprawie niniejszej, świadczy zdecydowanie na jego niekorzyść, dowodząc zarazem daleko posuniętej demoralizacji oskarżonego. Stosowane wobec niego w przeszłości sankcje karne nie przyniosły jak widać spodziewanych rezultatów, oskarżony wkracza w konflikt z prawem, nie bacząc na konsekwencje swoich poczynań.

Jako zasługujące więc na pełną akceptację należy uznać stanowisko Sądu meriti o braku podstaw do wyprowadzenia względem oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologicznej. Prawidłowo, nie tracąc z pola widzenia znacznego upływu czasu od wzmiankowanej zaszłości, Sąd uznał, że orzeczenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie wystarczy dla osiągnięcia wobec niego celów kary.

Przesłanką decydującą o tym, czy kara ma być orzeczona w postaci bezwzględnej, czy też z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jest ocena, w jakiej postaci kara ta osiągnie cele wobec sprawcy przestępstwa, a więc rozstrzygnięcie to musi znajdować uzasadnienie w pozytywnej lub negatywnej prognozie kryminologicznej.

Mając powyższe na względzie, prawidłowo zatem uznał Sąd Rejonowy, że brak jest podstaw do zastosowania wobec oskarżonego instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary wobec niepewnej prognozy kryminologicznej oskarżonego. Z tych wszystkich powodów uznano, że orzeczona wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności nie cechuje się rażącą niewspółmiernością pomimo jej bezwzględnego charakteru i tym samym apelacja obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie.

Trafnie obciążano również oskarżonego kosztami procesu wobec braku przesłanek uzasadniających zwolnienie go od ich ponoszenia.

Sąd Okręgowy nie stwierdziwszy zatem bezwzględnych przesłanek odwoławczych, poza omówioną powyżej korektą wyroku w pozostałej części utrzymał go w mocy, zasądzając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa stosowne koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, uznając, iż jako wygenerowane przez samego oskarżonego, który zdecydował się zaskarżyć orzeczenie Sądu Rejonowego, będzie mógł je ponieść bez koniecznego uszczerbku dla siebie i rodziny.