

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 12 maja 2017 roku sygn. akt III K 374/15 uznał oskarżonego A. K. za winnego tego, że w dniu 19 lutego 2012 r. w G., działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził W. M. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 270,00 złotych, poprzez wprowadzenie go w błąd co do zamiaru wywiązania się z umowy sprzedaży telefonu komórkowego marki N. (...), w ten sposób, że posługując się nickiem (...) wystawił do sprzedaży na aukcji internetowej (...)nr (...) w/w przedmiot, a następnie po uzyskaniu kwoty 270 zł nie przesłał towaru, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 20 kwietnia 2005 roku w sprawie IX K 328/05 za umyślne przestępstwo podobne z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 22 marca 2007 roku do 26 lipca 2007 roku oraz od 4 października 2008 roku do 30 maja 2009 roku, tj. czynu stanowiącego przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. – i za to skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; na zasadzie art. 46 § 1 k.k. orzekając wobec oskarżonego obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego W. M. kwoty 270,00 złotych; na zasadzie art. 63 § 1 k.k. zaliczając oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 25 lutego 2014 roku do 14 marca 2014 roku, przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego zarzucił w apelacji wywiedzionej od wyroku w całości, błąd w ustaleniach faktycznych oraz obrazę przepisów postępowania, a to art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 7 kpk.

Apelujący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Oskarżony w osobistym piśmie procesowym domagał się uwzględnienia wcześniej zapadłego wyroku uniewinniającego podnosząc, że wydanego w oparciu o ten sam materiał dowodowy, twierdził, że w innych sprawach był badany przez psychiatrów, przekonując, że to R. G. celowo posługiwała się kontami oskarżonego, a sam nie wiedział o tym i nie posiadał stosownych umiejętności, podniósł, że Sąd zarzuca mu niespójność wyjaśnień, a on jako oskarżony ma do tego prawo, zaś jego celem była ochrona osoby bliskiej to jest R. G. oraz dzieci.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie, choć w wyniku jej rozpoznania, jako skierowanej przeciwko całości rozstrzygnięcia Sąd odwoławczy uznał, że konieczna jest zmiana zaskarżonego wyroku.

Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. nie może ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych lecz powinien wykazywać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniu rozstrzygnięcia. W grę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenie się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (post. SN z 26.07.2007 r., sygn IV KK 175/07, Biul.PK 2007/15/40).

Nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazę przepisu art. 5 § 2 KPK podnosząc wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych, gdyż dla oceny, czy nie została naruszona reguła in dubio pro reo, istotne jest tylko to, czy sąd orzekający w sprawie rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął te wątpliwości na niekorzyść oskarżonego. Jeżeli z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzeń, zaś sąd orzekający wybrał jedną z nich, to takie postępowanie nie jest równoznaczne z istnieniem nie dających się usunąć wątpliwości w rozumieniu art. 5 § 2 KPK, ponieważ w takim wypadku sąd orzekający jest zobowiązany dokonać ustaleń faktycznych na podstawie swobodnej oceny dowodów i dopiero wówczas, gdy wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. Obraża przepisu art. 5 § 2 KPK

następuje natomiast wtedy, gdy sąd orzekający w sprawie poweźmie wątpliwość co do treści ustaleń faktycznych i mimo braku możliwości dowodowych prowadzących do jej usunięcia, rozstrzygnie ją na niekorzyść (postan. Sądu Najwyższego z 24.11.2015 r., sygn. IV KK 302/15, Legalis numer: 1381872).

Obraza przepisów art. 2 § 2 i 4 k.p.k. nie może stanowić zarzutów apelacyjnych, gdyż przepisy te formułują ogólne zasady procesowe, których realizacja następuje poprzez stosowanie szczegółowych przepisów procesowych (postanow. SN z 2007.04.17, sygn. V KK 79/07LEX nr 280729).

Naruszenia wskazanych norm nie sposób dopatrzeć się analizując treść zaskarżonego wyroku, pisemnych motywów oraz wywiedzionego środka odwoławczego. Sąd I instancji przeprowadził pełne postępowanie, zgromadzone dowody poddając ocenie zgodnej z zasadami wiedzy, logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego.

Nie znajdują też poparcia argumenty podniesione przez oskarżonego.

Oczywistym i utrwalonym przez doktrynę i orzecznictwo jest, że oskarżony w procesie karnym nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.). W ramach przysługującego mu prawa do obrony może on również odmówić (bez podania powodów) odpowiedzi na poszczególne pytania oraz odmówić składania wyjaśnień (art. 175 § 1 k.p.k.) i sam fakt skorzystania z tego uprawnienia nie może dla niego powodować żadnych negatywnych następstw. Jeżeli jednak (...) na składanie wyjaśnień (co również jest jego prawem) oskarżony się zdecydował, to wyjaśnienia te podlegają takiej samej ocenie, jak każdy inny dowód. Uznanie ich niewiarygodności nie oznacza wcale, że na oskarżonego przerzucony został, z naruszeniem art. 74 § 1 k.p.k., ciężar dowodzenia jego niewinności (tak min. SN w post. z dnia 4.02.2008 r., sygn. III KK 363/07).

Oskarżony zdecydował się złożyć wyjaśnienia, tym samym podlegały one ocenie, co więcej ustawa nie zabrania w takiej sytuacji analizować również i tego, na jakim etapie owe wyjaśnienia są składane, czy są spontaniczne, jaką wiedzą procesową dysponuje oskarżony.

Dlatego wytkniętej przez Sąd orzekający niekonsekwencji i niespójności w wyjaśnieniach oskarżonego, choć realizujących prawo do obrony, nie można pozostawiać bez oceny i to oceny bardzo krytycznej, jako wyłącznie zmierzających do uniknięcia odpowiedzialności karnej, a nie rzeczowego przedstawienia przebiegu zdarzeń.

Zaiste równie dziwnie oskarżony pojmuje ochronę najbliższych, bo to właśnie jego wyjaśnienia pozwoliły na ustalenie, że R. G. była współsprawcą popełnionego przez niego czynu, choć chciałby wskazywać, że sama jest odpowiedzialna za oszustwo popełnione na szkodę W. M., a przy uwzględnieniu, że i ona była już karana za przestępstwo niewątpliwie może grozić jej surowa kara, zaś dzieci, o których wspomniał mogą zostać umieszczone w publicznych placówkach opiekuńczych. Przeciwnie zatem, taka postawa oskarżonego wskazuje na to, że dążąc do uwolnienia się od odpowiedzialności karnej nie liczy się z nikim, ani pokrzywdzonym, ani bliskimi.

Powracając to twierdzeń zawartych w apelacji, piśmie oskarżonego oraz jego wyjaśnieniach, również tych złożonych na rozprawie odwoławczej, nie sposób uwierzyć oskarżonemu, że w ramach pracy zarobkowej, w ramach czynności poleconych mu przez pracodawcę, a związanych z handlem częściami samochodowymi za pośrednictwem internetu, nie nabył umiejętności posługiwania się takim pasmem informacji i dystrybucji.

Należałoby przyjąć, że oskarżony obarczony jest głębokimi deficytami intelektualnymi, w tym w sferze poznawczej, a ku temu brak podstaw. Oskarżony czynnie uczestniczy w postępowaniu, choć w sytuacjach, gdy jest izolowany. Manipuluje wręcz informacjami, jak w wypadku twierdzeń o każdorazowym badaniu przez biegłych lekarzy psychiatrów, co spowodowało się do wskazania sygnatury jednej sprawy, a opinia z tej nie tylko wyklucza dysfunkcje psychiczne rzutujące na poczytalność oskarżonego, ale i potwierdza, że nie ma wątpliwości, co do jego poczytalności.

Tak umiejętne manipulowanie faktami charakterystyczne jest dla osób oznaczonych jednak pewnym poziomem inteligencji, pomimo, że podnoszone twierdzenia okazały się nieudolnie realizowaną linią obrony.

Przykładem tego było dążenie do przesłuchania A. W. z szeroko rozbudowaną historią dotyczącą okoliczności jego poznania, utrzymywania z nim kontaktów, choć przy bliższych pytaniach, okazało się, że jednak nie tak licznych, jak miałyby to wynikać z wniosku dowodowego. Uwiarygodnieniem tych twierdzeń miały być nawet kontakty towarzyskie między mężczyznami, względnie ich konkubinami, prowadzące do wspólnego grillowania, co jest niemożliwe.

A. W. miał bowiem oskarżony poznać początkiem roku 2012, względnie na przełomie roku 2011/2012, spotkać go kilkakrotnie i mimo tak luźnej znajomości osoba ta miała wspomagać oskarżonego w obsłudze aukcji i sprzedaży internetowych. Już to godzi w zasady logiki, gdy zważy się, że przypadkowy klient, który miał przyjechać po kupiony towar, którego oskarżony nie poznał nawet z nazwiska, a który swoje centrum życiowe ma w istotnej odległości od G., bo w C., stał się najpierw powiernikiem oskarżonego, który musiałby mu się zwierzyć z nieudolności w obsłudze komputera, a następnie zaangażować się w problemy oskarżonego do tego stopnia, aby pomagać mu w procedurze organizowania sprzedaży internetowych. Przede wszystkim jednak wykluczone jest, aby wskazana osoba istotnie była tak bliskim, czy w ogóle znajomym oskarżonego, gdy zważy się, że nie tylko nigdy o takiej postaci oskarżony nie wyjaśniał, a przecież ujawnił nawet udział swojej konkubiny w przestępstwie, ale że w okresie, w którym warunki atmosferyczne mogłyby sprzyjać grillowaniu, bo sam oskarżony przyznał, że luty odpowiednią porą nie jest, A. W. został osadzony do odbycia kary i przebywa w jednostce penitencjarnej od 13 lutego 2012 r.

Wreszcie też Sąd I instancji po poszerzeniu materiału dowodowego, czego oskarżony nie dostrzegł, bardzo skrupulatnie przeanalizował nie tylko aktywność konta oskarżonego na A., ale kont z nim powiązanych, a tu trzeba zauważyć, że już co najmniej od 2009 r. oskarżony działał w tej sferze, co tym bardziej czyni niewiarygodnym twierdzenia o braku rozeznania przez okres kilku lat prowadzenia działalności.

Postępowanie w niniejszej sprawie toczyło się kilka lat, oskarżony miał możliwość wielokrotnie składać wyjaśnienia, i jak dotychczas żadne z jego twierdzeń nie znalazło wsparcia w innych dowodach, a rozwój wyjaśnień ewidentnie wskazuje na dostosowywanie ich do etapu postępowania i powołanych przez stronę przeciwną, czy też sądy argumentów, od twierdzeń, że nic nie wie, poprzez pomówienie R. G. o przestępstwo, rozwój swojego zaangażowania w handel częściami za pośrednictwem internetu z pomocą innych osób. Wreszcie oskarżony podniósł twierdzenia o naprawieniu szkody, czemu pokrzywdzony zaprzeczył, sam zaś oskarżony miał mieć dowód wpłaty, ale takiego nigdy nie okazał, aby na rozprawie apelacyjnej wskazywać, że to jednak konkubina tak mu powiedziała. Takie postępowanie względem kolejnych faz procesu wpisuje się w sposób przestępczego zachowania oskarżonego, który w rozmowie telefonicznej z pokrzywdzonym, którą przyznał, zaprzeczył, aby w ogóle miał komputer i wiedział o co chodzi, choć gdyby istotnie chciał być szczery, a historia ze zniszczonym telefonem była prawdziwą, winien był skojarzyć sytuację z konkubiną, zwłaszcza, że jak przyznał samodzielnie korzystał z jej konta bankowego, a to „odkrył” na zaawansowanym już etapie postępowania.

Prawidłowo zatem Sąd I instancji wykazał, że korelacja ujawnionych w sprawie okoliczności przemawia za sprawstwem oskarżonego w zakresie dalece szerszym niż chciałby przyznawać. Zatem od danych konta, z którego wystawiono aukcję, w tym nazwy użytkownika, na którą składają się dane osobowe oskarżonego, poprzez adres miejsca zamieszkania, kontaktowy numer telefonu, adres mailowy, okoliczności te przekonują o związku oskarżonego z przestępstwem.

Trafnie też Sąd I instancji wykazał, że treść korespondencji mailowej pomiędzy sprzedającym a kupującym (z adresu, którym R. G. się nie posługiwała) potwierdza, że oskarżony wiedział o dokonanej zapłacie. Powiązał też Sąd inne aukcje internetowe z oskarżonym, co powinno dać asumpt oskarżycielowi publicznemu do podjęcia odpowiednich działań.

Podsumowując, zarzuty i wnioski apelacji obrońcy oskarżonego oraz jego osobiste wywody nie zasługują na uwzględnienie. Sąd orzekający przeprowadził w sprawie pełne postępowanie, zgromadzone dowody poddając ocenie zgodnej z zasadami wiedzy, logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego.

Sąd Okręgowy dostrzegł przy tym, że przypisując oskarżonemu zachowanie przestępcze Sąd I instancji błędnie wskazał datę czynu, niewątpliwie bowiem oskarżony działał w dniu 18 lutego 2012 r., nie zaś 19 lutego 2012 r.,

co potwierdza materiał dowodowy, a także wynika z ustaleń Sądu zaprezentowanych w uzasadnieniu, dlatego owo wskazanie nieprawidłowej daty ocenić należało, jako wynik błędu redakcyjnego, choć wymagającego zmiany wyroku, a nie wyłącznie sprostowania.

Prawidłowo Sąd wykazał, że oskarżony współdziałał z inną osobą, zaś owo zachowanie w realiach niniejszej sprawy miało na celu osiągnięcie korzyści majątkowej, wprowadzenie w błąd co do zamiaru wywiązania się z umowy, a zatem sprzedaży licytowanego telefonu nabywcy, aby doprowadzić go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości ceny.

Takie zachowanie w typie podstawowym, tak przez pryzmat wywodów Sądu, jak i apelacji obrońcy, w typie podstawowym wypełnia znamiona występku z art. 286 § 1 kk.

Sąd odwoławczy oceniając zachowanie oskarżonego doszedł do przekonania, że stanowi ono jednak wypadek mniejszej wagi, a zatem typ uprzywilejowany.

O przyjęciu wypadku mniejszej wagi decydują przedmiotowe i podmiotowe znamiona czynu, ze szczególnym uwzględnieniem tych elementów, które są charakterystyczne dla danego rodzaju przestępstw (por. wyrok SN z 9 października 1996 r., V KKN 79/96, OSNKW 1997, nr 3-4, poz. 27). Wśród znamion strony przedmiotowej istotne znaczenie mają w szczególności: rodzaj dobra, w które godzi przestępstwo; zachowanie się i sposób działania sprawcy; użyte środki; charakter i rozmiar szkody wyrządzonej lub grożącej dobru chronionemu prawem; czas, miejsce i inne okoliczności popełnienia czynu oraz odczucie szkody przez pokrzywdzonego.

Zachowanie oskarżonego, choć naruszało również pewność obrotu i zaufanie do sprzedaży za pośrednictwem internetu, w ramach czynności wykonawczych nie wiązało się z koniecznością podejmowania szczególnych działań, nakierowane było na mienie o niewysokiej wartości, zrealizowane było z zamiarem bezpośrednim, co jest znamienne dla oszustwa, choć dla pokrzywdzonego dolegliwe, to przyjąć należy, że w stopniu nie będącym znacznym.

Dlatego Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok ustalając, iż A. K. przypisanego mu czynu dopuścił się w dniu 18 lutego 2012 r. oraz przyjmuje, iż czyn oskarżonego stanowi wypadek mniejszej wagi z art. 286 § 3 kk w zw. z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk.

Powyzsza zmiana wymagała orzeczenia kary, w tej mierze Sąd Okręgowy podzielił wnioski Sądu I instancji, że istotną okolicznością obciążającą jest uprzednia wielokrotna karalność oskarżonego oraz działanie w warunkach powrotu do przestępstwa. Trudno przy tym doszukać się jakichkolwiek okoliczności łagodzących.

Nie sposób także dojść do wniosku, aby kary o charakterze wolnościowym, łagodniejszego rodzaju, a to grzywna, czy kara ograniczenia wolności spełniły swe cele, w sytuacji gdy oskarżony nie wykorzystał ani kar orzeczonych z warunkowym zwieszeniem ich wykonania, doprowadzając do zarządzenia, ani nawet skazania na karę samoistnej grzywny, która odbył w formie zastępczej.

Nie doszedł Sąd odwoławczy również do wniosku, aby przez pryzmat oceny względności ustawy uprzednio obowiązującej tamtą zastosować, gdy mogło to prowadzić do warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, skoro żadne względy nie pozwalały na uznanie, że w tej postaci kara spełni swe zadania, zwłaszcza, że nie można wysnuć w jakimkolwiek stopniu pozytywnej prognozy społeczno-kryminologicznej, nieuzasadnionym byłoby bowiem przewidywanie, że oskarżony nie popełni kolejnego przestępstwa, gdy z taką łatwością narusza porządek prawny. Podobnie pod rządami nowej ustawy nie sposób w karze mieszanej z art. 37 b kk upatrywać, że taka realizuje swe cele, z przyczyn wyżej przytoczonych.

Dlatego Sąd odwoławczy wymierzył oskarżonemu karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, która jest współmierna do niczym nie ograniczonego stopnia winy, wysokiego ze względu na zastosowaną kwalifikację, stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz spełniająca swe cele, także wychowawcze, wykazując oskarżonemu nieuchronność kary oraz dolegliwość, która ma go powstrzymać od naruszania porządku prawnego.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w omówionym zakresie, w pozostałej części utrzymując orzeczenie w mocy, oskarżonego z uwzględnieniem jego warunków finansowych, zwalniając od kosztów postępowania odwoławczego.