

Sygn. akt II Ka 152/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 maja 2019 roku

Sąd Okręgowy w Krośnie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący : SSO Arkadiusz Trojanowski

Protokolant : st. sekr. sądowy Gabriela Szymańska - Such

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Krośnie – Krzysztofa Zdunka

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 8 maja 2019 roku

sprawy **P. K.**, s. P. i A. zd. K., ur. (...) we W.

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 29 stycznia 2019 roku, sygn. akt II K 1079/18

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że obniża orzeczoną wobec oskarżonego P. K. karę pozbawienia wolności do 6 /sześciu/ miesięcy,

II. w pozostałej części utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,

III. zasądza od oskarżonego P. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 140 zł /sto czterdzieści złotych/, w tym opłatę za obie instancje w kwocie 120zł /sto dwadzieścia złotych/,

IV. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych H. O. (1) i C. O. (1) kwoty po 840zł /osiemset czterdzieści złotych/ tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Krośnie z dnia 29 stycznia 2019r., sygn. II K 1079/18, oskarżony P. K. został uznany za winnego tego, że w dniu 2 listopada 2017 roku, w K. przy ul. (...), woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził H. O. (2) do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem, w kwocie 40.000 zł, w ten sposób, że nieustalony sprawca, telefonując na numer stacjonarny pokrzywdzonego, podając się za funkcjonariusza Policji, wprowadził go w błąd co do swojej tożsamości i pod pozorem udzielenia pomocy w sprawie rzekomego wypadku drogowego spowodowanego przez jego córkę, wyzyskał jego zaufanie, natomiast P. K., działając dwukrotnie, odebrał od H. O. (2) pieniądze w kwotach 30.000 zł oraz 10.000 zł, czym spowodował straty w wysokości 40.000 zł na szkodę C. O. (2) i H. O. (2), to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k.

Za przypisany czyn Sąd skazał oskarżonego, na podstawie powołanego przepisu, na karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 40.000 zł na rzecz pokrzywdzonych H. O. (2) i C. O. (2) solidarnie.

Nadto, Sąd zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych i opłaty oraz zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych zwrot kosztów zastępstwa procesowego.

Powyższy wyrok, w całości, zaskarżył obrońca oskarżonego.

Apelacja zarzuciła orzeczeniu:

1) naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, a to:

a) art. 371 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i dopuszczenie do obecności na sali rozpraw M. L. podczas przesłuchania jako świadka H. O. (2), a następnie przesłuchanie w charakterze świadka M. L. i uznanie przez Sąd złożonych przez nią zeznań za wiarygodne i istotne dla rozstrzygnięcia o winie i sprawstwie oskarżonego, podczas, gdy zeznania te złożone zostały z naruszeniem zasad rzetelnego procesu, świadek miał możliwość zapoznania się z wersją wydarzeń przedstawioną przez zainteresowanego rozstrzygnięciem sprawy pokrzywdzonego, przez co złożone na późniejszym etapie postępowania sądowego dyspozycje świadka nie były obiektywne i swobodne;

b) art. 192 § 2 k.p.k. poprzez zaniechanie przesłuchania pokrzywdzonego H. O. (2) z udziałem biegłego psychologa, mimo iż z powodu jego podeszłego wieku zachodziły wątpliwości co do jego zdolności spostrzegania, zapamiętywania i odtwarzania spostrzeżeń

c) art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. poprzez:

- bezzasadne oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o przesłuchanie pokrzywdzonej C. O. (2) w miejscu zamieszkania świadka, w trybie art. 396 k.p.k. Sąd nie dysponował żadnym aktualnym orzeczeniem lekarza sądowego, jak również innymi dokumentami potwierdzającymi brak możliwości przesłuchania świadka, tym samym Sąd nie zweryfikował czy rzeczywiście istnieją przeszkody natury zdrowotnej, opierając się wyłącznie na wiedzy urzędowej, bez jednoczesnego wskazania, jakie fakty co do stanu zdrowia są Sądowi znane i z jakich źródeł czerpał o nich wiedzę.

- oddalenie wniosku dowodowego o ustalenie danych personalnych osoby posługującej się nr tel. + (...), która kontaktowała się z pokrzywdzonym H. O. (2), podając się za funkcjonariusza Policji oraz która zlecała oskarżonemu wykonanie konkretnych czynności, co umożliwiłoby dokonanie prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie, a tym samym osób, które powinny być pociągnięte do odpowiedzialności karnej;

- oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka A. K., mimo, tego, iż świadek ten mógł posiadać istotne informacje związane z ustaleniem prawidłowego przebiegu zdarzenia i roli oskarżonego w popełnieniu zarzucanego mu czynu,

d) art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., mającą wpływ na treść wyroku, poprzez stroniczą ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz naruszenie zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego z uwagi na:

- obdarzenie przymiotem wiarygodności zeznań pokrzywdzonego H. O. (2) w zakresie w jakim świadek zeznał, iż udał się na rowerze w umówione miejsce, lecz pomimo dłuższego oczekiwania nikt się nie zjawił, co pozostaje w oczywistej sprzeczności ze stanem zdrowia pokrzywdzonego, zważywszy przede wszystkim na podeszły wiek pokrzywdzonego;

- nadanie waloru wiarygodności zeznaniom świadka M. L., która nie była naocznym świadkiem zdarzenia i której zeznania opierają się wyłącznie na informacjach uzyskanych od pokrzywdzonych;

- uznanie za wiarygodne zeznań świadka M. L., pomimo, że nie posiada informacji odnośnie rzeczywistego przebiegu zdarzenia z uwagi, iż nie była jego bezpośrednim świadkiem. Świadek była w posiadaniu jedynie informacji uzyskanych od pokrzywdzonych. Ponadto M. L. obecna była na sali rozpraw podczas przesłuchania pokrzywdzonego H. O. (2),

dlatego też jej zeznania nie są nacechowane obiektywizmem, co wyklucza, aby stanowiły one podstawę wydanego w sprawie orzeczenia;

e) art. 424 § 1 i 2 k.p.k. polegające na sporządzeniu uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób nie odpowiadający wymaganiom, jakie powinno ono spełniać, aby możliwa była jego weryfikacja w toku kontroli sądowej w szczególności bez wskazania faktów uznanych za udowodnione oraz podania przyczyn oparcia się na zebranych dowodach, bądź odmówienia wiary innym dowodom; sporządzenie uzasadnienia wyroku, które nie wskazuje w swej treści logicznego procesu, który doprowadził organ prowadzący postępowanie do ustalenia faktu, iż oskarżony popełnił zarzucany mu czyn; Sąd w treści uzasadnienia wyroku wskazał jedynie, że stan faktyczny sprawy ustalił również na podstawie akt sprawy Sądu Rejonowego w Rzeszowie, sygn. II K 578/18, jednakże nie wskazał na jakich konkretnie dowodach się oparł i dlaczego;

f) art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie wyjaśnień oskarżonego złożonych w postępowaniu toczącym się przez Sądem Rejonowym w Rzeszowie, sygn. II K 578/18, w których oskarżony wskazał, że ogłoszenie o pracę w charakterze kuriera znalazł na portalu olx.pl;

g) art. 9 § 1 k.p.k. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia postępowania dowodowego w zakresie niezbędnym do wyjaśnienia wszelkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, w tym poprzez zaniechanie przez Sąd zwrócenia się do portalu olx.pl w celu zweryfikowania treści ogłoszenia o pracę zamieszczonego na wskazanym portalu oraz osoby, która ogłoszenie dodała;

2) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, iż oskarżony działał w porozumieniu mającym na celu popełnienie przestępstwa, a tym samym swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu określonego w art. 286 § 1 k.k., co pozostaje w sprzeczności z poczynionymi w sprawie ustaleniami wskazującymi, że oskarżony nie miał zamiaru popełnienia czynu zabronionego.

Ewentualnie, w razie gdyby Sąd drugiej instancji nie podzielił argumentacji obrońcy dotyczącej wyżej opisanych zarzutów na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi apelacja zarzuciła rażącą niewspółmierność orzeczonej kary poprzez orzeczenie kary w wymiarze jednego roku pozbawienia wolności oraz rażącą niewspółmierność środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych kwoty 40 000 zł, w sytuacji kiedy Sąd pominął okoliczności łagodzące dotyczące oskarżonego, w tym przede wszystkim wiek oskarżonego oraz sytuacją osobistą i majątkową.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji lub o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie wobec oskarżonego kary w niższym wymiarze.

Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się uzasadniona tylko w zakresie wymiaru kary, którą Sąd Okręgowy skrócił. W pozostałej części apelacja jest tylko subiektywną i nic nie wnoszącą polemiką ze słusznym wyrokiem i jego krótkim, acz treściwym uzasadnieniem. Sprawa była na tyle jasna, że nie było potrzeby nadmiernego rozbudowywania uzasadnienia. Tok rozumowania Sądu Rejonowego jest zrozumiały i w pełni akceptowalny. Sąd wskazał dowody na jakich się oparł, wyjaśnił dlaczego to zrobił, omówił czyn, kwalifikację prawną oraz karę, więc wyczerpał wszystkie wymogi jakie ustawodawca postawił prawidłowemu uzasadnieniu. Ustalenia będące oczywiste, uzasadnia się krócej, gdyż broni ich logika, doświadczenie życiowe oraz zasady wiedzy.

Sąd pierwszej instancji dokonał poprawnego ustalenia faktycznego, właściwie uznał, że oskarżony swoim działaniem odegrał istotną rolę w oszustwie, ponieważ to on, ryzykując rozpoznaniem lub zatrzymaniem, odebrał dwukrotnie pieniądze, on podpisał się fałszywym nazwiskiem. Jego wina i sprawstwo były niewątpliwe, a rolą Sądu w tej sprawie nie było poszukiwanie ewentualnych innych współsprawców. To zadanie prokuratury, a Sąd Rejonowy nie był ani uprawniony ani zobowiązany, by wyręczać prokuraturę w jej pracy i przez to przedłużać niepotrzebnie proces. Interes

w szukaniu współsprawcy ma oskarżyciel publiczny, ale też sam oskarżony, ponieważ póki co to on ma zapłacić tytułem naprawienia szkody 40.000 zł, natomiast gdyby współsprawcę znalazł lub wydał, to wtedy odpowiedzialiby za wyrządzoną szkodę solidarnie.

Przedmiotem tego procesu była jednak odpowiedzialność karna oskarżonego P. K., a nie innej osoby. Do jej ustalenia nie była potrzebna osoba współsprawcy, zaś Sąd nie musiał działać w kierunku jego poszukiwania. Tym bardziej, kiedy w grę wchodzi zagraniczne numery telefonu, co do których wiadomo jest na podstawie doświadczenia, że nie uzyskuje się danych abonenta, ponieważ jeszcze nigdy się to nie udało, z uwagi na brak współpracy oraz na miejscowe brytyjskie przepisy w tym zakresie.

Przesłuchanie świadka A. K., matki oskarżonego, było zupełnie niepotrzebne do ustalenia okoliczności tej sprawy, ponieważ osoba ta nie miała w tym przedmiocie wiedzy. Nie sygnalizowała takiej wiedzy w toku przesłuchania w trakcie postępowania przygotowawczego, ani nie była obecna w czasie przestępstwa. Słuchano ją tylko na okoliczność tego, gdzie w chwili trwania postępowania przygotowawczego przebywać może jej syn, lecz jej przydatność dla tej sprawy byłaby żadna. Słusznie zatem Sąd Rejonowy nie dał się wdać w przedłużanie postępowania o elementy, które niczego nie mogły wnieść ani zmienić.

Faktem jest, iż doszło do złamania zasad proceduralnych poprzez to, że świadek M. L. była obecna podczas zeznań jej ojca na sali rozpraw, lecz nie miało to żadnego wpływu na treść wyroku. Obrońca sam zauważa, że nie była ona naocznym świadkiem zdarzenia, lecz zna jego opis z relacji rodziców, zatem fakt, że wysyłała tej relacji raz jeszcze w sądzie, niczego nie zmienia. Przemawia za tym logika, która każe uznać zarzut obrony za wyolbrzymiony, gdy w gruncie rzeczy jest on nie znaczący.

Podkreślić trzeba, iż stan faktyczny jest dla Sądu Okręgowego bezsporny, więc zeznania drugiej pokrzywdzonej C. O. (2) niczego w nim by nie zmieniły. Nie było potrzeby słuchania pokrzywdzonego H. O. (2) w obecności psychologa, ponieważ Sąd uznał, iż przekazuje on zasadniczy opis zajścia w sposób jasny i niewątpliwy. W szczególności nie było wątpliwości odnośnie tego, jak zachował się oskarżony i że odebrał pieniądze, kwitując je cudzym nazwiskiem. Także przesłuchanie obłożnie chorej C. O. (2) nie było konieczne, tym bardziej z uwagi na brak kontaktu tej osoby z otoczeniem. Sąd nie musiał się kierować tu badaniem lekarskim. Logika podpowiada, że małżeństwo O. jako najbardziej zainteresowane rozstrzygnięciem sprawy, nie czyniłoby przeszkód w swoim w przesłuchaniu dla szybkiego załatwienia sprawy, gdyby to tylko było fizycznie wykonalne. Sąd uznał za wiarygodne, że C. O. (2) nie może zeznawać, a stan faktyczny odtworzono bez jej udziału.

Czyn oskarżonego wskazywał na jego istotną rolę oraz świadome działanie. Podpisał się cudzym nazwiskiem, odebrał pieniądze i wiedział, że działa w nielegalnym procederze. O ile w pierwszym przypadku, za który skazywał go Sąd Rejonowy w Rzeszowie, jego świadomość mogłaby być mniejsza, to już w przypadku drugiego takiego czynu nie można przyjąć takiego tłumaczenia. Oskarżony wiedział w czym uczestniczy, a to, że nie był inicjatorem ani pomysłodawcą, nie wpływa na sprawstwo, lecz tylko łagodzi karę, o czym będzie mowa dalej. Sąd daje wiarę temu, że oskarżony wmieszał się w sprawę z ogłoszenia na portalu olx i być może początkowo nie do końca świadom był celów działania, ale później, to jest już w chwili przedmiotowego czynu musiał się zorientować w czym uczestniczy. Odmienne tłumaczenie obrażałoby zdrowy rozsadek i byłoby sprzeczne z tym, co i jak oskarżony robił. Osoba uważająca, iż działa legalnie, nie posłużyłaby się fałszywym nazwiskiem. W zasadzie ten fakt przesądził sprawę co do kwestii winy.

Poprawnie ustalono zakres odpowiedzialności oraz kwalifikacje prawną czynu, a apelacja w tym zakresie nie ma racji. Ustalenia oraz wnioski Sądu pierwszej instancji zasługują na pełną aprobatę, gdyż wynikają z materiału dowodowego oraz z zachowania zasad logiki podczas jego oceny.

Natomiast wymiar kary – w ocenie Sądu Okręgowego – był zbyt wysoki. Lepiej dla wszystkich będzie, gdy oskarżony szybciej opuści zakład karny i zacznie spłacać należność, to jest 40.000 zł pokrzywdzonym. W ten sposób zostaną zrealizowane dwa cele z art. 2 § 2 k.p.k., tj. sprawca poniesie karę, a pokrzywdzeni szybciej powinni odzyskać pieniądze. Oczywiście może to nastąpić w drodze egzekucji komorniczej, lecz dopóki oskarżony nie będzie pracował tylko przebywał w zakładzie karnym, egzekucja nie przyniesie rezultatu. Ponadto, nie był on inicjatorem przestępstwa,

lecz tylko osobą wykonującą polecenia. Jego rola, chociaż niezbędna dla uzyskania pieniędzy, była drugoplanowa, nie on przekonywał pokrzywdzonych o tym, by oddali pieniądze na rzekome ratowanie córki z opresji. Wystarczająca będzie kara 6 miesięcy pozbawienia wolności, czyli realna i odczuwalna sankcja karna. Taka kara będzie adekwatna do czynu, stopnia winy i szkodliwości społecznej czynu, zaś kara orzeczona w pierwszej instancji była zbyt surowa.

Wobec powyższego, uznając nieskuteczność i bezzasadność apelacji co do istoty Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. Zmiany wymagało tylko orzeczenie o karze i w tym zakresie została ona obniżona do wymiaru przystającego do realiów sprawy.

Podstawą orzeczenia Sądu Odwoławczego są przepisy art. 437 § 1 i 2 k.p.k., art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. i art. 456 k.p.k.

O kosztach postępowania apelacyjnego orzeczono zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k., natomiast o opłacie za drugą instancję na podstawie art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.

Stawka zastępstwa adwokackiego pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych wynika z § 11 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie [Dz. U. z 2015r., poz. 1800 ze zm.].