

Sygn. akt II AKa 243/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Anna Zdziarska (spr.)

Sędziowie: SA – Rafał Kaniok

SO (del.) – Małgorzata Janicz

Protokolant: st. sekr. sąd. – Marzena Brzozowska

przy udziale prokuratora Hanny Gorajskiej - Majewskiej

po rozpoznaniu w dniu 9 marca 2015 r.

sprawy M. S. (1)

oskarżonej o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 24 marca 2014 r., sygn. akt XVIII K 189/13

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podst. art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie kary pozbawienia wolności wymierzonej M. S. (1) w punkcie I na okres 5 (pięciu) lat tytułem próby;*
- 2. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie;*
- 3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. S. 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % podatku VAT tytułem wynagrodzenia za obronę pełnioną z urzędu w postępowaniu odwoławczym*
- 4. zwalnia M. S. (1) od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, wydatkami obciążając Skarb Państwa.*

UZASADNIENIE

M. S. (1) oskarżona została o to, że:

- w dniu 26 lutego 2009 r. w W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadziła (...) Bank S.A. z siedzibą w W. przy ul. (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w znacznej kwocie w postaci pieniędzy w kwocie 644.941,14 zł w ten sposób, że w celu uzyskania w (...) Bank S.A. kredytu hipotecznego przedłożyła w Banku, uprzednio przez siebie podrobione, „Deklarację przystąpienia do ubezpieczenia” z dnia 26.02.2009 r., „Oświadczenie uprawnionego do nieruchomości” datowane na dzień 22.04.2009 r., „Oświadczenie uprawnionego do nieruchomości” z dnia 26.02.2009 r., „Oświadczenie o poddaniu się egzekucji” z dnia 26.02.2009 r., „Umowę przelewu (cesji)

praw z polisy ubezpieczeniowej nr (...) - N/1 (...)” na których nakreśliła podpisy o treści (...), a także przedłożyła uprzednio podrobione przez nieustaloną osobę, dokument „Oświadczenie osób uprawnionych do nieruchomości” z dnia 23.02.2009 r., zawierający nieautentyczny podpis G. W. (1),

weksel własny in blanco zawierający nieautentyczne poręcznie G. W. (1), a także deklarację weksla nr DK(...) zawierającą nieautentyczny podpis G. W. (1), czym wprowadziła pracowników Banku w błąd co do autentyczności przedłożonych dokumentów oraz zamiaru spłaty kredytu hipotecznego nr(...) (...),

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 24 marca 2014 r. sygn. akt XVIII K 189/13:

I. oskarżoną M. S. (1) uznał winną popełnienia zarzucanego jej czynu z tym, że ustalił, iż dotyczył on mienia znacznej wartości w wysokości 644.507,14 zł i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał ją, zaś na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył jej karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł od oskarżonej M. S. (1) na rzecz (...) Bank SA we W. kwotę 644.507,14 zł (sześćset czterdzieści cztery tysiące pięćset siedem złotych czternaście groszy) tytułem obowiązku naprawienia szkody;

III. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. S. kwotę 960 (dziewięćset sześćdziesiąt) złotych plus VAT tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu;

IV. na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr I pod poz. od 1 do 5 i pozostawienie ich w aktach sprawy;

V. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżoną od kosztów sądowych i obciążył nimi Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł **obrońca** oskarżonej.

Zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

a) obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a polegającą w szczególności na:

i. naruszeniu art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonej, nierozstrzygnięcie zaistniałych w sprawie wątpliwości na korzyść oskarżonej, dowolną i wadliwą ocenę dowodów sprzeczną ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a także sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku z naruszeniem zasad określonych w przepisach procedury karnej w szczególności poprzez:

- dowolną, a nie swobodną ocenę zeznań świadka D. S. dokonaną z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez wysnucie z zeznań tego świadka nielogicznego i niekorzystnego dla oskarżonej wniosku, że zeznania tego świadka są nieszczerze, co jest spowodowane tym, że nie chce się przyznać do naruszenia procedur podczas wykonywania czynności w sprawie uzyskania kredytu, co w rezultacie doprowadziło do błędnego przyjęcia przez Sąd meriti że świadka G. W. (1) nie było przy podpisywaniu umowy kredytowej, w sytuacji w której świadek D. S. na rozprawie w dniu 23 sierpnia 2012 r. roku zeznała, że umowy kredytowe wraz z załącznikami podpisywane były w obecności świadka G. W. (1);

- wewnętrzną sprzeczność w treści uzasadnienia polegającą w szczególności na analizie zeznań świadka D. S. i ocenie tych zeznań w sposób sprzeczny z zasadami logiki polegającą w szczególności na przyjęciu, że „okoliczność że D. S.

poświadczyła własnoręczność podpisów G. W. (1), podczas gdy tak nie było, nie ma znaczenia dla oceny czy oskarżona wypełniła znamię wprowadzenia w błąd”;

ii. naruszeniu art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. poprzez:

a) zaniechanie przez Sąd I instancji podjęcia inicjatywy dowodowej, w szczególności poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy złożonego na rozprawie w dniu 10 lutego 2014 roku o powołanie nowego biegłego z zakresu pisma ręcznego na okoliczność kto podpisał się pod oświadczeniem uprawnionego do nieruchomości z dnia 23 lutego 2009 roku, oraz na wekslu własnym wystawionym przez M. i K. S.;

b) zaniechanie przez Sąd I instancji podjęcia z urzędu inicjatywy dowodowej w zakresie poszerzenia badanego przez biegłego materiału dowodowego o wpływowe i bezwzględnie próbki pisma ręcznego innych osób niż M. S. (1) i G. W. (1), w sytuacji w której materiał dowodowy przedstawiony do wydania opinii jest ograniczony - na co wskazuje Sąd w uzasadnieniu wyroku;

a w konsekwencji

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, który miał wpływ na treść tego orzeczenia, polegający na błędnym ustaleniu, że:

i) oskarżona M. S. (1) miała zamiar doprowadzenia(...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, podczas gdy oskarżona miała zamiar spłacania zaciągniętego zobowiązania kredytowego;

ii) zeznania świadka D. S. w zakresie w jakim zeznaje ona o okolicznościach podpisania umowy kredytowej są nie szczere, co jest spowodowane tym, że nie chce się przyznać do naruszenia procedur podczas wykonywania czynności w sprawie udzielenia kredytu M. S. (1), co bezpośrednio przełożyło się na ocenę wiarygodności wyjaśnień oskarżonej i zeznań jej siostry G. W. (1);

iii) błędne ustalenie przez Sąd orzeczonej od M. S. (1) kwoty w wysokości 644.507,14 zł tytułem obowiązku naprawienia szkody, w sytuacji w której wskazana kwota wypełnia w całości wysokość zaciągniętego kredytu, który oskarżona przez pewien czas spłacała.

Z ostrożności procesowej, na wypadek gdyby Sąd nie uznał powyżej wskazanych zarzutów wskazał, iż powyższe naruszenia proceduralne doprowadziły do błędnych ustaleń kwalifikacji prawnej ewentualnego popełnionego przez oskarżoną czynu zabronionego polegającą na błędnym ustaleniu, że zachowanie oskarżonej wyczerpuje znamiona czynu zabronionego opisanego w art. 286 § 1 k.k., podczas gdy czyn popełniony przez oskarżoną wypełnia co najwyżej znamiona opisane w art. 297 § 1 k.k.;

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonej M. S. (1) kary pozbawienia wolności w wysokości 1 roku i 6 miesięcy bez warunkowego zawieszenia jej wykonywania.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W przypadku uwzględnienia przez Sąd zarzutu rażąco niewspółmierności wymierzonej oskarżonej kary pozbawienia wolności wnosił o wymierzenie kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonywania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja w zakresie w jakim kwestionowała winę nie zasługiwała na uwzględnienie. Skuteczna okazała się w przedmiocie orzeczonej kary.

W środku odwoławczym w pierwszej kolejności podniesiono obrazę wszelkich możliwych przepisów postępowania, która zdaniem obrońcy miała wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie art. 4, 5 § 2, 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. W przekonaniu autora apelacji, Sąd I instancji dokonał dowolnej oceny dowodów, szczególnie zeznań D. S., uznając je za nieszczerze w zakresie w jakim potwierdziła własnoręczne złożenie podpisów przez poręczycielkę G. W. (1) w trakcie realizacji umowy kredytowej przez jej siostrę M. S. (1).

W ocenie Sądu odwoławczego Sąd I instancji dokonał swobodnej, a nie dowolnej oceny materiału dowodowego i słusznie uznał, że zarówno wyjaśnienia oskarżonej, jak i D. S. nie zasługują na wiarygodność. Na taki wniosek składają się zeznania G. W. (1) – współwłaścicielki nieruchomości, która stanowiła zabezpieczenie hipoteczne kredytu udzielonego M. S. (1) i jej mężowi. Pokrzywdzona podała, że zgodziła się jedynie na poręczenie kredytu w kwocie 350 -400 tysięcy złotych i w związku z nim wypełniła dokument dostarczony jej przez siostrę, który nie został wykorzystany. Dopiero po wypowiedzeniu przez (...)kredytu opiewającego na kwotę 644.941, 14 złotych zorientowała się, że w dokumentacji bankowej widnieje jako poręczycielka, zaś jej podpisy zostały sfalszowane.

Rację należy przyznać sądowi meritti, że D. S. złożyła nieszczerze zeznania, albowiem nie były one konsekwentne (w toku rozprawy zaskarżona się niepamięcią), a w dodatku pozostawały w opozycji do opinii biegłych z zakresu pisma ręcznego.

W przedmiotowej sprawie opinie na piśmie złożyło trzech biegłych i jedyne różnice wynikały wyłącznie z rodzaju dokumentów składanych do badań, te zaś były uwarunkowane rodzajem toczącego się postępowania (karnym, bądź cywilnym).

Biegły P. G. dysponował obszernym materiałem dowodowym i porównawczym (k.177 – 189).Między innymi posiadał wzory rękopisów G. W. (1), wnioski o wydanie dowodów osobistych z lat 1980 – 2000 r. Poza tym dysponował aktami sprawy, protokołem pobrania materiału porównawczego z dnia 3 lipca 2012 r., protokołem ustnego zawiadomienia o przestępstwie, protokołem pobrania materiału porównawczego z dnia 7 marca 2012 r., protokołem przesłuchania świadka z dnia 3 lipca 2012 r.

Podobne standardy biegły zastosował wobec M. S. (1). Pobrał od niej materiał wpływowy i bezwzględny. Wskazał różnice w ogólnym obrazie podpisu, wielkości, stopniu wyrobienia, tempie kreślenia, budowie liter i inne. Wszystkie podpisy o treści G. W. (1), a wskazane przez Sąd Okręgowy nie były jej autentycznymi podpisami. Nakreśliła je oskarżona. Tylko na oświadczeniu uprawnionego do nieruchomości z dnia 23.02.2009 r, na wekslu własnym, z powodu ograniczonej wartości dowodowej biegły nie był w stanie wydać opinii o charakterze kategoriowym, ale był pewien, że podpisu nie złożyła G. W. (k.249 – 257).

Za bezzasadny uznać należało zarzut obrazu art.167 w zw. z art. 366 w zw. z art. 201 k.p.k., albowiem o ile w ogóle byłoby możliwe wydanie opinii kategoriowej co do tych dwóch dokumentów, to nie zmieniłoby to osądu w sytuacji, że oskarżona mając wiedzę, iż podpisy w większej części zostały przez nią sfalszowane posłużyła się tymi dokumentami.

Skarżący, na wypadek gdyby Sąd odwoławczy nie podzielił jego oceny materiału dowodowego w zakresie wprowadzenia banku w błąd za pomocą przedłożonej dokumentacji, w apelacji zawarł pogląd, z którym nie można się zgodzić, że oskarżona winna ponieść odpowiedzialność jedynie za czyn z art. 297 § 1 k.k. Na poparcie swej teorii odwołał się do fragmentu uzasadnienia wyroku Sądu I instancji. Ponadto przytoczył orzecznictwo dotyczące momentu, w którym powinien powstać zamiar oszustwa, by móc przypisać znamiona czynu z art. 286 § 1 k.k. Wypowiedział się także na temat „doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem”.

Sąd Okręgowy na stronie 8 -8 v uzasadnił przyjętą w zaskarżonym wyroku kwalifikację prawną, którą podziela Sąd Apelacyjny. Przyznać jednak należy, że pewne użyte w dalszej kolejności sformułowania, wynikające z nieprzemysłanej argumentacji, takie jak „brak z góry powziętego zamiaru”, mogły sprowokować skarżącego do polemiki z ustaleniami sądu a quo, z tym że „ z góry powziętego zamiaru” nie można utożsamiać z zamiarem umyślnym bezpośrednim w chwili czynu”.

Ustosunkowując się jednak do środka odwoławczego stwierdzić należy, że przestępstwo z art. 297 § 1 k.k. jest przestępstwem formalnym (bezsukutowym). Przedmiotem ochrony tego przepisu jest prawidłowość obrotu gospodarczego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2011 r. IV KK 57/11). W przedmiotowej sprawie bank został doprowadzony do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w wyniku którego doszło do pogorszenia sytuacji majątkowej pokrzywdzonego. Przyjmuje się przy tym, że dla oceny, czy rozporządzenie mieniem było niekorzystne, istotne jest jedynie to, czy w jego wyniku doszło do ogólnego pogorszenia sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, w tym między innymi **do zmniejszenia szans na zaspokojenie jego roszczeń w przyszłości, lub do zwiększenia ryzyka po stronie pokrzywdzonego** (postanowienie SN z dnia 27 września 2013 r. IV KK 211/13). Jasno trzeba wskazać, że oskarżona zadała sobie wiele trudu, aby otrzymać kredyt. Była osobą zadłużoną i przedłożenie sfałszowanych dokumentów służyć miało zwiększeniu wiarygodności w uzyskaniu wyższej kwoty kredytu niż wysokość zadłużenia. M. S. (1) jednocześnie wiedziała, że nieruchomości będąca przedmiotem zastawu stanowi niepodzielną współwłasność z siostrą, co uniemożliwi, lub co najmniej utrudni ściąganie pełnej kwoty należności.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, Sąd Okręgowy właściwie ocenił dowody, zaś argumentacja przytoczona na poparcie tej oceny nie zawiera błędów natury faktycznej ani logicznej, nie jest też sprzeczna z zasadami doświadczenia życiowego. Sąd I instancji uwzględnił dowody umożliwiające dokonanie trafnych ustaleń faktycznych i właściwej subsumpcji zachowania oskarżonej pod przypisaną wyrokiem normę prawną. W przypadku oskarżonej nie doszło do obrazu art. 5 § 2 k.p.k. Przepis ten ma zastosowanie tylko wówczas, gdyby powstały nie dające się usunąć wątpliwości, a sąd potraktowałby je na niekorzyść M. S.. Skarżący nie wykazał również obrazu reguły o charakterze ogólnym tj. art. 4 k.p.k. W przekonaniu Sądu odwoławczego sąd meritti uwzględnił całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, zaś uzasadnienie wyroku poddaje się kontroli instancyjnej.

Na uwzględnienie zasługiwała apelacja formułująca zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Kara pozbawienia wolności może być uznana za rażąco niewspółmierną tak z powodu nadmiernej jej wysokości, jak również z powodu nie orzeczenia warunkowego zawieszenia jej wykonania (w. 7 s. SN z 9 stycznia 1973 r., V KRN 474/72, OSNKW 6/1973, poz. 76).

O ile sąd wskazał okoliczności mające wpływ na wymiar kary, to jednak nie wziął pod uwagę przesłanek z art. 69 k.k., a zwłaszcza właściwości i warunków sprawcy, dotychczasowego sposobu życia. Oskarżona nie była dotychczas karana sądownie, a zatem istnieją podstawy by przyjąć, że warunkowe zawieszenie wykonania kary będzie wystarczające dla osiągnięcia celów kary i zapobieżeniu powrotowi do przestępstwa. Należy także pamiętać, że na w/w nałożono obowiązek naprawienia szkody. Pomimo, że Sąd I instancji wskazał, że oskarżona przez pewien czas spłacała raty kredytu, to w istocie spłacała odsetki zgodnie z umową. Sąd Okręgowy jednocześnie pominął opłaty około kredytowe, uznając, że nie stanowią one szkody. Z tych względów Sąd Apelacyjny wydał orzeczenie o charakterze reformatoryjnym.

Kwotę wynagrodzenia za obronę pełnioną z urzędu w postępowaniu odwoławczym Sąd orzekł na podst. § 14 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zmianami.

Wobec konieczności naprawienia szkody, uwzględniając nadto trudną obecnie sytuację majątkową, stwierdzić należy, że istnieją podstawy do przyjęcia, że uiszczenie przez oskarżoną kosztów sądowych byłoby zbyt uciążliwe.

W związku z powyższym na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd zwolnił M. S. od wydatków za postępowanie, obciążając nimi Skarb Państwa.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.