

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 sierpnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Leszek Matuszewski (spr.)

Sędziowie: SSO Ewa Taberska

SSO Małgorzata Winkler-Galicka

Protokolant: st. prot. sąd. Barbara Janiszewska-Górka

przy udziale: Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Jacka Derdy

po rozpoznaniu w dniu 23 sierpnia 2018 r.

sprawy E. D.

oskarżonej z art. 286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie

z dnia 21 grudnia 2017 r. sygn. akt II K 110/15

1. Utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy.
2. Zasądza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 20 zł tytułem zwrotu wyłożonych kosztów postępowania odwoławczego i wymierza jej opłatę w kwocie 220 zł za II instancję.

SSO Małgorzata Winkler-Galicka SSO Leszek Matuszewski SSO Ewa Taberska

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gnieźnie, wyrokiem z dnia 21 grudnia 2017 roku, sygn. akt II K 110/15 uznał oskarżoną **E. D.** za winną;

- popełnienia przestępstwa z art. 286§ 1kk, popełnionego na szkodę J. M. i za to na podstawie art. 286 §1 k.k. w związku z art. 4 § 1 k.k. wymierzył jej karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 1,2, i 3 k.k. orzekł karę grzywny w wysokości 30 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 10 złotych,
- popełnienia przestępstwa z art. 286§ 1kk, popełnionego na szkodę R. M. i za to na podstawie art. 286 §1 k.k. w związku z art. 4 §1 k.k. wymierzył jej karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 1,2, i 3 k.k. orzekł karę grzywnę w wysokości 30 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki diennej na łączną kwotę 10 złotych.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. przy zastosowaniu art.4 § 1k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i grzywny i wymierzył jej karę łączną w wysokości 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wysokości 40 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki diennej na kwotę 10 złotych.

Na podstawie art. 69 §1 i 2 k.k. i art. 70 §1 pkt 1 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 2 lata. Na podstawie art. 72 § pkt 1 k.k. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. zobowiązano oskarżoną w okresie próby do systematycznego informowania kuratora o przebiegu okresu próby. Na podstawie art. 46 §1 k.k. orzeczono wobec oskarżonej E. D. obowiązek zapłaty na rzecz pokrzywdzonego R. M. tytułem naprawienia szkody w całości kwoty 3.000 złotych.

Z powyższym wyrokiem nie zgodził się **obrońca podsądnej** składając apelację i zaskarżając go w całości. obrońca zarzucił orzeczeniu naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie przepisu art. 170 k.p.k., obrazę przepisów postępowania art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., obrazę prawa materialnego a konkretnie art.1 § 3 k.k. i art. 9 §1 k.k.

Autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie jego mandantki od stawianych jej zarzutów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Gnieźnie do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonej E. D. nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie należy zauważyć, że postępowanie dowodowe w niniejszej sprawie zostało przeprowadzone prawidłowo. Sąd I instancji rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku rozprawy, na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne. Ocena materiału dowodowego, dokonana przez Sąd I instancji jest wnikliwa i nie wykazuje żadnych błędów logicznych, utrzymując się w granicach swobodnej oceny dowodów chronionej art. 7 k.p.k. Przedmiotem rozważań Sądu były dowody zarówno na korzyść podsądnej, jak i wszelkie dowody im przeciwne. Wszystkie te dowody zostały ocenione zgodnie z zasadami logicznego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego z uwzględnieniem zasad wynikających z art.2, 4 k.p.k. i 5 § 2 k.p.k. Uzasadnienie wyroku odpowiada zaś wymogom art. 424 k.p.k. i w pełni pozwala na kontrolę zaskarżonego wyroku.

Kwestionowanie przez apelującego ustaleń Sądu I instancji jest oczywiście nietrafne. Sąd Okręgowy przypomina, że błąd w ustaleniach faktycznych może wynikać bądź to z niepełności postępowania dowodowego, bądź z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów. Może być on wynikiem nieznamości określonych dowodów albo nieprzestrzegania dyrektyw obowiązujących przy ich ocenie. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może natomiast sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego przez skarżącego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich w tym zakresie uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd Rejonowy. Zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, Sąd rozstrzygając o winie bądź niewinności oskarżonej, kieruje się własnym wewnętrznym przekonaniem, nie skrepowanym żadnymi ustawowymi regułami dowodowymi. Przekonanie to tak długo pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., dopóki nie zostanie wykazane, iż Sąd I instancji oparł swe przekonanie o winie albo niewinności podsądnej, bądź na okolicznościach nie ujawnionych w toku postępowania sądowego, bądź też ujawnionych w toku przewodu sądowego, ale ocenionych w sposób sprzeczny ze wskazaniami wiedzy i doświadczeniem życiowym.

Takie okoliczności zaś w niniejszej sprawie nie zachodzą. Autor apelacji nie zgadzając się z ustaleniami Sądu Rejonowego, nie wykazał w sposób przekonujący, poza odmienną i co istotne- jednostronną interpretacją ujawnionych dowodów, na jakiej podstawie ustalenia Sądu Rejonowego uważać należy za niesłuszne. Wywody zawarte w złożonej przez niego apelacji mają charakter ewidentnie polemiczny, stojąc w rażącej opozycji do należyście umotywowanego stanowiska Sądu Rejonowego, przedstawionego w prawidłowo sporządzonym uzasadnieniu i jako takie nie mogły zyskać aprobaty Sądu odwoławczego.

Sąd Okręgowy w pierwszej kolejności odniesie się do zarzutu polegającego na naruszeniu prawa do obrony z uwagi na oddalenie przez Sąd Rejonowy wniosku dowodowego obrońcy o przesłuchanie Z. D..

Sąd odwoławczy przypomina, że oddalenie wniosku dowodowego nie skutkuje automatycznie naruszeniem prawa do obrony. Oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego lub jego obrońcy stanowi kompetencję sądu. Z tego powodu

stosowanie przez sąd procedury przewidzianej w ustawie nie może być oceniane jako naruszenie prawa do obrony (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 31 maja 2012 roku, II AKa 123/12, Legalis Numer 742304).

Wbrew temu, co wywodzi autor apelacji, zły stan zdrowia Z. D. (liczącego w czasie złożenia wniosku dowodowego 73 lata) udaremniający mu stawienie się na rozprawę nie wzbudzał wątpliwości i nie wymagał ustalenia w oparciu o opinię biegłych medyków sądowych. Z. D. pismem z dnia 16 listopada 2017 roku wniósł o zaniechanie przesłuchania go w charakterze świadka z uwagi na jego stan zdrowia (k.272). Co istotne, przedłożył dokumentację lekarską potwierdzającą, że jest osobą niezdolną do samodzielnej egzystencji, w tym cierpiącą na zaburzenia lekowo – depresyjne. W tej sytuacji, zasadnie należy założyć, że jego dotarcie do Sądu byłoby niemożliwe, natomiast przesłuchanie w miejscu zamieszkania, z powodu stresu jaki mogłaby ta czynność u niego wywołać groźne dla jego życia lub zdrowia. Analizując tę kwestię nie sposób nie uwzględnić okoliczności na które miałby on złożyć zeznania. Nie były to fakty związane z zarzuconą oskarżonej działalnością a miały jedynie dotyczyć tego czy w roku 2014 podwoził do domu z dworca w G., swoją córkę wraz z oskarżoną. Biorąc pod uwagę czteroletni upływ czasu, jak i to, że zapewne, podwożenie to, nie było istotnym wydarzeniem w jego życiu, zasadnie należy przyjąć nawet gdyby nie miał swoich problemów zdrowotnych, tej okoliczności mógłby nie pamiętać.

Obrońca składając wniosek dowodowy nie wykazał, aby tego rodzaju dowód byłby istotny dla ustalenia prawdy materialnej. Ujawnione dowody w postaci zeznań J. M., R. M., czy T. D. nie pozostawiły wątpliwości co do tego, że oskarżona przebywała w G. w inkryminowanym okresie i obiektywnie miała możliwości kontaktu z pokrzywdzonymi.

Zdaniem Sądu II instancji, wina i sprawstwo oskarżonej E. D. co do przypisanych jej występów zostały wykazane w toku przewodu sądowego ponad wszelką wątpliwość. Na to, że podsądna wypełniła znamiona przypisanych jej przestępstw wskazują w szczególności prawidłowo ocenione zeznania pokrzywdzonych J. M. (k.236-237), R. M. (k.237-238), a także oświadczenia dowodowe A. S. (k.249-250). Sąd Rejonowy przedstawił ich przekonującą ocenę na stronach od 5 do 10 uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Sąd Rejonowy prawidłowo uznał w istotnej części za wiarygodne zeznania R. M. i na ich podstawie odtworzył stan faktyczny.

Tego rozumowania nie zmienia podanie przez świadka błędnej daty udzielania pożyczki podsądnej. Świadek składając zeznania w toku postępowania przygotowawczego w dniu 22 lipca 2014 roku oznajmił, że do przekazania pieniędzy z tytułu pożyczki doszło „około 10 marca 2014 roku” (k.41). Świadek potwierdził tę datę składając wypowiedzi procesowe w dniu 9 grudnia 2014 roku (k.172). Sąd Rejonowy słusznie odmówił uznania za wiarygodne wypowiedzi procesowej tego świadka z uwagi na sprzeczność z obiektywnym dowodem w postaci grafiku czasu pracy oskarżonej. Ta pomyłka pokrzywdzonego nie przesądza jednak o niewiarygodności świadka, co do opisu przestępczych zachowań E. D.. Świadek ten składał relacje procesowe ponad 4 miesiące po inkryminowanym zdarzeniu. Jest zatem zupełnie zrozumiałe, że mógł mieć poważne trudności z precyzyjnym ustaleniem jego daty. Co więcej, podsądna oraz świadek nie zawarli pisemnej umowy dokumentującej datę udzielenia pożyczki. Nie dysponował on zatem żadnym dokumentem, który pozwoliłby mu po kilku miesiącach przypomnieć sobie datę transakcji. Świadek składając zeznania w dniu 21 listopada 2017 roku przyznał zresztą, że nie pamięta dokładnej daty i jest pewien, że do wyłudzenia mienia doszło w marcu (k.282).

Sąd I instancji słusznie uznał, że zeznania świadka w sposób rzeczowy opisały zachowania przestępcze E. D.. Co istotne, świadek nie miał racjonalnego powodu, aby pomawiać oskarżoną o zachowanie, które nie miało miejsca. Ich relacje były dobre, czego efektem była udzielona pożyczka, która opierała się w dodatku na porozumieniu ustnym. Sąd I instancji ma rację uznając jedynie za nieudolną linię obrony twierdzenia oskarżonej, że podsądny pomógł ją, ponieważ niegdyś określiła go w sposób wulgarny.

Nie jest tak, aby świadek w sposób sprzeczny opisywał charakter znajomości łączącej go z podsądną. Pokrzywdzony opisując ich relację, zeznał, że poznał oskarżoną z racji jej wizyt w zakładzie fryzjerskim prowadzonym przez jego partnerkę A. S. i znał ją już od kilku lat (k. 41). R. M. składając relacje procesowe w kolejnym przesłuchaniu w postępowaniu przygotowawczym oświadczył, że nie utrzymywali bliskich kontaktów i określił ich relację jako

„przyjacielskie” co stanowiło jak oznajmił powód udzielenia pożyczki. (k. 49). Intencją świadka było wskazanie organom procesowym, że darzył podsądną sympatią i zaufaniem, jednocześnie nie wchodząc z nią w bliskie relacje. W taki sposób należy interpretować użycie przez R. M. przymiotnika „przyjacielskie” dla opisanie ich relacji. Nie ma zatem mowy o zmiennej postawie procesowej świadka opisującego te okoliczności.

Sąd Rejonowy wartościując wypowiedzi procesowe świadka słusznie pokreślił, że znalazły one umocowanie w oświadczeniach dowodowych A. S. i W. P..

Wbrew temu, co forsuje obrońca, podkreślana przez niego sprzeczność w relacjach świadków oskarżenia, co do tego kiedy A. S. powzięła wiedzę, że jej partner udzielił oskarżonej pożyczkę nie podważa wiarygodności ich zeznań. To czy A. S. dowiedziała się o tym w dniu zdarzenia czy później, nie ma większego znaczenia. Rozbieżności te mogą wynikać z niepamięci świadków lub mylenia faktów, które nie są istotne w sprawie.

Prawdą jest, że zachowanie oskarżonego w postaci udzielenia pożyczki E. D. poprzez wręczenie jej kilku tysięcy złotych i to w dodatku bez jakichkolwiek pokwitowań, czy zawartej umowy, było nieostrożne. Jednakże obrońca traci z pola widzenia, że pokrzywdzona zaskarbiła sobie sympatię i zaufanie pokrzywdzonego, który wierzył w jej dobre intencje zwrotu pieniędzy. Podsądna korzystała kilka lat również z usług fryzjerskich jego partnerki. Była zatem osobą, którą znał i którą darzył zaufaniem.

Niczego nie zmienia w tym rozumowaniu to, że pokrzywdzony jest doświadczonym przedsiębiorcą. Tego rodzaju zachowania polegające na pożyczaniu pieniędzy osobom znajomym bez dokumentowania ich w formie pisemnej podejmują również osoby zajmujące się działalnością gospodarczą i kierujące się na co dzień zasadami racjonalności obliczonymi na maksymalizowanie zysków i unikanie strat, czego dowodem są choćby liczne przykłady oszustw popełnianych choćby na szkodę także doświadczonych przedsiębiorców.

Sąd I instancji prawidłowo uznał za wiarygodne zeznania świadka T. D.. Jego zeznań nie podważają wywody obrońcy zaprezentowane w apelacji. W sprawie nie udało się ustalić dokładnej godziny w jakiej oskarżona otrzymała od pokrzywdzonego wyludzony przez nią laptop i pieniądze.

Sąd Rejonowy prawidłowo, na stronach od 10 do 13, pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku wyjaśnił dlaczego ustalił, że oskarżona od samego początku działała w zamiarze wyludzenia mienia od pokrzywdzonych. Apelujący polemizując z tym uzasadnieniem nie przedstawił żadnych argumentów podważających to rozumowanie.

To, że podsądna pracowała i otrzymywała stałe dochody wcale nie wyklucza, że w nie żywiła zamiar oszukania pokrzywdzonych. Nawet dobra kondycja majątkowa nie wyklucza popełnienia oszustw. Są one popełniane często z chciwości, której ulegają przecież także osoby dobrze sytuowane, czy nie mające problemów z codziennym utrzymaniem. Motywem przyświecającym oskarżonej była chęć wzbogacenia się kosztem wyżej wymienionych osób i poprawienie swojej kondycji ekonomicznej.

Sąd Okręgowy nie znalazł powodów do ingerencji w wymierzone oskarżonej sankcje karne z racji ich rażącej niewspółmierności. Niewspółmierność rażąca to znaczna, "bijąca w oczy" różnica między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą, zasłużoną (por. wyr. SN z 1.12.1994 r., III KRN 120/94, OSP 1995, Nr 6, poz. 138; wyr. SA we Wrocławiu z 14.3.2001 r., II Aka 55/01, OSProk. i Pr. 2001, Nr 10, poz. 21; wyr. SA w Krakowie z 14.9.2005 r., II Aka 165/05, KZS 2005, Nr 10, poz. 32; wyr. SA w Lublinie z 16.1.2007 r., II Aka 350/06, niepubl.; wyr. SN z 20.3.2007 r., WA 12/07, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 652). Miarą surowości kary nie jest jej ilościowy wymiar, ale stopień wykorzystania sankcji karnej przewidzianej dla danego przestępstwa (wyr. SA w Krakowie z 31.8.2005 r., II Aka 167/05, KZS 2005, Nr 9, poz. 28).

Kary po 6 miesięcy pozbawienia wolności, połączone z karą grzywny w wysokości 30 stawek dziennych, za przypisane jej przestępstwa stanowią umiarkowane represje prawnokarne, utrzymując się w granicach sądowej swobody wymiaru kary. Sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił katalog okoliczności obciążających i łagodzących w niniejszej sprawie. Oskarżona działała w sposób wyrachowany i metodyczny wyludzając mienie od osób, które darzyły ją

zaufaniem. Działała przy tym w sposób w pełni świadomy. Stopień zawinienia oraz karygodności należy ocenić jako wysoki. Także względy prewencji generalnej przemawiają za zdecydowanym sankcjonowaniem podobnych zachowań.

Również wymiar kar łącznych pozbawienia wolności oraz grzywny nie budzi zastrzeżeń. Sąd I instancji kształtując je słusznie oparł je na zasadzie asperacji. Przesłpstwa, przypisane podsądnej zostały popełnione na szkodę różnych pokrzywdzonych i w różnych przedziałach czasowych, co przemawiało za zastosowaniem tej zasady.

Sąd Rejonowy słusznie doszedł do przekonania, że wobec oskarżonej można zastosować środek probacyjny w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary na okres 2 lat. Nie jest ona osobą zdemoralizowaną i nie była dotąd karana. Należy założyć, że popełnienie przez nią tych przestępstwa było jedynie incydentem w je życiu i że nie powróci już na drogę przestępstwa.

Mając na uwadze powyższe, Sąd odwoławczy:

1. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok,
2. zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa kwotę 20 zł tytułem zwrotu wyłożonych kosztów postępowania odwoławczego i wymierzył jej opłatę w kwocie 220 zł za II instancję.

SSO Małgorzata Winkler-Galicka SSO Leszek Matuszewski SSO Ewa Taberska