

X Ka 74/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 marca 2013r.

Sąd Okręgowy w Warszawie X Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Arkadiusz Tomczak (spr.)

Sędziowie: SO Piotr Schab

SO Mariusz Jackowski Protokolant: sekr. sąd. Elżbieta Łopacińska

przy udziale Prokuratora: Doroty Ositek

po rozpoznaniu w dniu 8 marca 2013r.

sprawy D. K.

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

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Pruszkowie

z dnia 5 sierpnia 2011r., sygn. akt V K 1904/10

orzeka:

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając wniesioną apelację za oczywiście bezzasadną;
2. zasądza ze Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. kwotę 420 zł (czterystu dwudziestu złotych) + VAT tytułem nieopłaconych przez oskarżonego kosztów pomocy prawnej świadczonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowanie odwoławcze, w tym 580 zł (pięćset osiemdziesiąt złotych) tytułem opłaty.

X Ka 74/13

UZASADNIENIE

D. K. został oskarżony o to, że w dniach od 26 września 2009r. do 1 grudnia 2009r. w miejscowości K., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził Ł. K. do niekorzystnego rozporządzenia jego własnym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 2950 zł w ten sposób, że sprzedał pokrzywdzonemu telefon komórkowy (...) w kolorze czarnym, za który Ł. K. zapłacił wpłacając w/w kwotę na konto bankowe Banku (...) nr rachunku (...) zgodnie z informacją o terminie płatności zawartą w fakturze nr (...) wystawionej przez (...) Przedsiębiorstwo Produkcyjno-Handlowo - Usługowe, zaś zakupionego telefonu nie otrzymał, czym wprowadził w błąd Ł. K. nie wywiązując się z zobowiązania co do sfinalizowania transakcji wynikającego z zawartej umowy, to jest o czyn z art. 286 § 1 k.k.,

Wyrokiem z dnia 5 sierpnia 2011r. Sąd Rejonowy w Pruszkowie w sprawie sygn. akt V K 1904/10:

I. oskarżonego D. K. uznał za winnego tego, że w okresie pomiędzy 19 a 28 września 2009r. w K., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził Ł. K. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w kwocie 2950 zł w

ten sposób, że wprowadził w błąd Ł. K. oferując do sprzedaży telefon komórkowy marki iPhone, którego nie miał do dyspozycji, to jest popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na 5 (pięć) lat próby;

III. na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwudziestu) złotych;

IV. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego 848 zł (osiemset czterdzieści osiem złotych) kosztów sądowych.

Apelację od całości wyroku wywiódł na korzyść oskarżonego jego obrońca. Zaskarżonemu rozstrzygnięciu zarzucił:

1. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, a to:

- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, dokonaną z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego polegającą na nieuzasadnionej odmowie dania wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w części dotyczącej okoliczności związanych z faktem, informowania potencjalnych klientów, iż telefony nie są w jego posiadaniu, oraz, iż nie miał on zamiaru wprowadzenia ich w błąd i doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem a przyjęcie za wiarygodne jedynie zeznań pokrzywdzonego, podczas gdy zgromadzony materiał dowodowy oceniany swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego nie pozwala na uznanie, iż D. K. wprowadził w błąd Ł. K. i doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 2950 zł w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 k.k.,
- art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez uwzględnianie okoliczności przemawiających wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, a w szczególności całkowite pominięcie dowodu w postaci informacji z portalu Allegro, wskazującej jednoznacznie, iż z treści aukcji wystawionej przez D. K. jednoznacznie wynikało, iż nie jest on w posiadaniu wystawionych do sprzedaży telefonów, oraz korespondencji elektronicznej pomiędzy oskarżonym a Ł. K., z której jednoznacznie wynika, iż nie doszło do umowy sprzedaży telefonu a jedynie do złożenia zamówienia na określony model aparatu oraz zaliczkowania zamówienia przedpłatą,
- art. 167 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie polegające na niedopuszczeniu z urzędu dowodu w postaci informacji od operatora sieci Era GSM (T- mobile, pl) celem wyjaśnienia, czy oskarżony otrzymał od konsultanta telefonicznego Era GSM propozycję zakupu telefonów iPhone, czy złożył zamówienie na zakup 10 sztuk takich telefonów, czy taka transakcja została przeprowadzona, jeżeli nie to dlaczego, podczas gdy okoliczność ta ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia tej sprawy i stanowi podstawę przypisania, bądź odmowy przypisania D. K. zamiaru bezpośredniego w odniesieniu do realizacji znamion występku z art. 286 § 1 k.k.,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a polegający na chybionym ustaleniu, że u oskarżonego D. K. już w chwili zamieszczenia aukcji na portalu Allegro i skontaktowania się z nim Ł. K. występował kierunkowy zamiar bezpośredni doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd, co w konsekwencji skutkowało błędnym przyjęciem, że zachowanie oskarżonego wypełniło dyspozycję przepisu z art. 286 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego materiału dowodowego w szczególności wyjaśnień D. K., zeznań Ł. K., załączonej korespondencji mailowej, informacji dotyczącej treści aukcji zamieszczonej na portalu Allegro, która wyraźnie wskazuje, że oskarżony nie jest w dyspozycji wystawionego telefonu iPhone, ocenianych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego skutkować powinny uznaniem, iż zachowanie oskarżonego nie zrealizowało wszystkich znamion występku oszustwa określonych w art. 286 § 1 k.k. bowiem w żadnym momencie nie wystąpił u oskarżonego kierunkowy zamiar bezpośredniego doprowadzenia Ł. K.

do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a co najwyżej zgromadzone dowody pozwalają na ustalenie, iż D. K. nie zrealizował złożonego przez Ł. K. zamówienia na sprzedaż telefonu marki iPhone.

Podnosząc tak formułowane zarzuty odwoławcze apelujący na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego D. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy okazała się być bezzasadna i to w stopniu oczywistym, i jako taka nie zasługiwała na uwzględnienie.

Zdaniem sądu odwoławczego, sąd I instancji przeprowadził przewód sądowy zgodnie z wymogami procedury karnej i nie dopuścił się żadnych podlegających uwzględnieniu z urzędu uchybień, które skutkowałyby koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, stosownie do wymogów art. 439 k.p.k. czy art. 440 k.p.k.

Zgłoszone w apelacji zarzuty nie były przy tym w najmniejszej mierze zasadne.

Po pierwsze, należy wskazać, że postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone przez sąd rejonowy w sposób wyczerpujący i w pełni wystarczający dla prawidłowego rozstrzygnięcia. Nie ma przy tym żadnej potrzeby, aby je uzupełniać poprzez dodatkowe ustalanie tożsamości pracownika operatora sieci komórkowej, który rzekomo miał oferować oskarżonemu w promocji aparaty telefoniczne. Przecież to z wyjaśnień samego oskarżonego (k. 190) wynika, że pracownik operatora sieci Era poinformował podsądnego, że przedsiębiorstwo to nie zajmuje się akwizycją w sprzedaży aparatów telefonicznych i brak jakiegokolwiek sposobu, by ustalić dane osoby, która – zgodnie z wersją oskarżonego - miała się z nim w tej sprawie kontaktować. Zgłoszone w apelacji oczekiwanie, że sąd z urzędu poszukiwać będzie osoby, co do której brak nawet pewności, czy rzeczywiście istnieje, nie może nie budzić zdumienia.

Po drugie, ocena dowodów przeprowadzona przez sąd rejonowy, której skutkiem była treść zaskarżonego wyroku, pozostaje w całości pod ochroną art. 7 k.p.k. Kontrola odwoławcza nie dostrzega błędów w logicznym rozumowaniu tego sądu ani ocen kłócących się z zasadami doświadczenia życiowego, czy wskazaniem wiedzy. Sąd rejonowy w pisemnym uzasadnieniu wyroku omówił zarówno proces związany z oceną dowodów, jak i przesłanki, które doprowadziły go do uznania, iż oskarżony dopuścił się w sposób zawiniony i to z zamiarem bezpośrednim popełnienia przypisanego mu czynu.

Zgodnie z ugruntowanym stanowiskiem Sądu Najwyższego przekonanie sądu o wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów pozostaje pod ochroną zasady wyrażonej w art. 7 k.p.k. wtedy, kiedy spełnione są warunki: ujawnienia całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w granicach respektujących zasadę prawdy obiektywnej (art. 2 § 2 k.p.k.), rozważenia wszystkich okoliczności zgodnie z zasadą określoną w art. 4 k.p.k. oraz wyczerpującego i logicznego - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uzasadnienia przekonania sądu (art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k.). Warunki te spełniono w kontrolowanym rozstrzygnięciu.

Skarżący nie przedstawił przekonujących argumentów przemawiających za przekroczeniem przez sąd rejonowy granic swobodnej oceny dowodów. Podkreślenia wymaga, iż sąd I instancji wystarczająco wskazał, w jakim zakresie dał wiarę, a w jakim odmówił wiarygodności poszczególnym dowodom.

Sąd odwoławczy podziela zapatrywania sądu rejonowego oraz poczynione przez niego ustalenia faktyczne. Sąd I instancji oparł ustalenia faktyczne na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, dokonując ich analizy zgodnie ze wskazaniem doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania. W pisemnym uzasadnieniu wyroku, sąd rejonowy rozważył wszystkie okoliczności, przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, a rozważania te oparł stosowną argumentacją.

Sąd rejonowy w prawidłowy sposób dokonał oceny zarówno wyjaśnień złożonych przez oskarżonego, jak i zeznań złożonych przez świadka – Ł. K.. Wersja wydarzeń, jaka została przedstawiona przez świadka - wbrew twierdzeniom

obrońcy zawartym w apelacji – znajduje potwierdzenie w pozostałych dowodach zgromadzonych w sprawie. Pokreślenia wymaga, że świadek zeznawał w sposób konsekwentny w toku całego postępowania, w jego relacji nie pojawiły się wewnętrzne sprzeczności.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu skarżącego - ustalenia przez sąd I instancji okoliczność popełnienia przez oskarżonego przypisanego czynu wyłącznie na podstawie zeznań świadka Ł. K. wskazać należy, że nie istnieje żadna reguła dowodowa, która uzasadniałaby pogląd, że zeznania jedyne świadka są niewystarczającą podstawą do skazania. Procedura karna nie wyłącza możliwości oparcia ustaleń faktycznych tylko na jednym dowodzie, byleby ocena tego dowodu była rzeczowa oraz logiczna i nie wkraczała w sferę dowolności. Skoro obowiązująca procedura nie ustala legalnej oceny dowodów, oznacza to wyłączenie paremii rzymskiej jeden świadek to żaden świadek i oznacza możliwość oparcia skazania nawet na zeznaniach jednego świadka, byle ocena tego dowodu była rzeczowa i logiczna oraz nie wkraczała w sferę dowolności (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 28 maja 2010r., II Aka 71/10, KZS 2010/6/39). Myli się przy tym apelujący, że zeznania pokrzywdzonego były jedynym dowodem winy podsądnego. Uzupełniały je przecież w oczywisty sposób wydruki korespondencji mailowej pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym.

Wprawdzie z dokonanego przez oskarżonego opisu aukcji na portalu sprzedaży internetowej Allegro wynika, że podsądny twierdził, że nie posiada jeszcze (uwaga s.o.) wystawionych do sprzedaży telefonów, to jednak z udzielanych później pokrzywdzonemu informacji w drodze korespondencji mailowej wyraźnie wskazuje, że ma jeszcze jeden iPhone. Na pytanie pokrzywdzonego o dostępność iPhone'a oskarżony odpowiedział przecieź „tak, jest jeszcze jeden, ostatni”. Tym samym wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do realnych możliwości wywiązania się z zaciąganego zobowiązania. Pokrzywdzony jasno twierdził, że tylko dlatego zdecydował się na zakup telefonu, że otrzymał od oskarżonego informację, że posiada on jeszcze jeden iPhone (k. 177 akt). Uiszczona przez pokrzywdzonego cena nie była przy tym jak utrzymuje apelujący żadną zaliczką, a zapłatą za aparat, którego pokrzywdzony w oszukańczy sposób nigdy od oskarżonego nie otrzymał.

O zamiarze wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd przez oskarżonego świadczy także kontynuowanie przez sprawcę korespondencji mailowej – informowanie Ł. K. o nieprawdziwych okolicznościach (np. braków tego modelu telefonu w „magazynie centralnym”) oraz zapewnianiu, że telefony zostały zarezerwowane i zostaną niebawem nadesłane. Również zachowanie sprawcy po wpłacie przez pokrzywdzonego pieniędzy świadczy o zamiarze kierunkowym oskarżonego z art. 286 § 1 k.k., albowiem oskarżony – o ile nie był oszustem - nie mogąc się wywiązać z umowy powinien był niezwłocznie zwrócić pieniądze, co uczynił dopiero rok po dokonaniu przez pokrzywdzonego zapłaty – w sytuacji, w której toczyło się już przeciwko niemu postępowanie karne. Trafnie wskazuje sąd rejonowy, że z doświadczenia życiowego wynika, to że gdyby oskarżony faktycznie zamówił telefony z zamiarem ich dalszej odsprzedaży wiedziałby u kogo je zamawia i kiedy dokładnie zostaną nadesłane.

Nie sposób również uznać, że oskarżony nie mógł zwrócić pokrzywdzonemu wcześniej pieniędzy ze względu na to, że – jak aktualnie utrzymuje - przeznaczył je na prowadzenie własnej działalności gospodarczej. Z wyjaśnień oskarżonego wynika, że posiadał on środki finansowe na wielokrotne eskapady „bez celu” do Irlandii.

Przedstawione uwagi jasno wykazują, że poczynione przez sąd rejonowy ustalenia faktyczne są prawidłowe, a zarzuty stawiane wyrokowi były całkowicie bezzasadne.

Sąd rejonowy przy rozpoznawaniu sprawy nie dopuścił się więc błędów w ustaleniach faktycznych. Zdaniem sądu okręgowego dokonana przez sąd rejonowy analiza materiału dowodowego jest prawidłowa, a kontrola odwoławcza nie dostrzegła błędów w logicznym rozumowaniu sądu I instancji lub też ocen kłócących się z zasadami doświadczenia życiowego, czy wskazaniem wiedzy życiowej. W ocenie sądu II instancji sąd rejonowy, na co wskazuje lektura uzasadnienia, dokonał oceny materiału dowodowego uwzględniając zasady doświadczenia życiowego, jak i logicznego rozumowania, a sąd okręgowy nie dostrzega ocen z nimi się kłócących. Tym samym ocena materiału dowodowego dokonana przez sąd rejonowy pozostawała pod ochroną art. 7 k.p.k.

Pamiętając, że apelację co do winy uznaje się za zwróconą przeciwko całości wyroku, a więc także przeciwko karze (art. 447 k.p.k.) stwierdzić należy, iż kara wymierzona oskarżonemu nie charakteryzuje się rażąco, niewspółmierną surowością.

Słusznie sąd rejonowy wyeksponował okoliczności zarówno obciążające oskarżonego takie jak: uprzednia wielokrotna karalność oskarżonego głównie za przestępstwa przeciwko mieniu, jak i miarkujące orzeczenie o sankcji karnej, takie jak zwrócenie pokrzywdzonemu przez oskarżonego całości pieniędzy. Orzeczenie o karze czyni zadość względem prewencji indywidualnej i ogólnej, jest adekwatne do stopnia zawinienia oskarżonej. Okoliczności popełnionego przez oskarżonego czynu i sposób jego działania świadczą o braku poszanowania dla innych osób i ogólnie przyjętych reguł postępowania.

Na podstawie § 19 w zw. z § 14 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, orzeczono na rzecz obrońcy oskarżonego wynagrodzenie za obronę z urzędu w II instancji.

O kosztach postępowania przed sądem odwoławczym orzeczono zgodnie z art. 636 k.p.k. Brak najmniejszych podstaw do tego, by to ogół podatników ponosił koszty nietrafionej apelacji wywiedzionej na rzecz oskarżonego. Wysokość opłaty wynika z art. 2.1 pkt 3) i art. 3.1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych.

Z tych przyczyn orzeczono jak w sentencji.