

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Gerke

Protokolant : p. o. staż . A. R.

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Jacka Derdy

po rozpoznaniu w dniu 17 listopada 2017 r.

sprawy **G. K.**,

oskarżonego z art. 286§1 k.k.,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w P. z dnia 9 czerwca 2017 r., sygn. akt III K 96/17,

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. kwotę 619,92 zł brutto tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

III. zwalnia oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

SSO Piotr Gerke

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 czerwca 2017 r., sygn. akt III K 96/17, Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w P. uznał **G. K.** za winnego tego, że w dniu 6 maja 2016 r. w W., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia pieniędzmi w kwocie 1.200 zł A. P., w ten sposób, że oferując na portalu (...) do sprzedaży telefon komórkowy marki S. (...), wprowadził pokrzywdzoną w błąd co do faktu posiadania wystawionej do sprzedaży rzeczy i zamiaru wywiązania się z transakcji, a następnie pomimo otrzymania od niej pieniędzy w podanej powyżej kwocie za zakupiony towar, nie dokonał on jego wysłania, a także nie zwrócił gotówki pokrzywdzonej, czym działał na jej szkodę, tj. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za przestępstwo to wymierzył oskarżonemu karę 7 miesięcy pozbawienia wolności i zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonej w kwocie 1.200 zł, a także rozstrzygnął w przedmiocie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu i zwolnił oskarżonego z obowiązku ponoszenia kosztów procesu.

Powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego pisemną **apelacją** zaskarżył jego **obrońca**, zarzucając wyrokowi mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegający na:

-uznaniu oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego wynika, że nie dopuścił się zarzucanego czynu,

-zobowiązaniu oskarżonego do naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz A. P. kwoty 1.200 zł.

Wobec powyższego obrońca wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu,

a ewentualnie o:

2. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowego do ponownego rozpoznania

3. zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędów kosztów udzielonej pomocy prawnej, które nie zostały uiszczone w całości ani w części.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się niezasadna.

Na wstępie należy wskazać, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliguje Sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie stwierdził wskazanych tam uchybień, osobnych zarzutów co do ich występowania nie formułował zresztą skarżący.

Odnosząc się do zarzutów apelacji, w pierwszej kolejności wskazać należy, iż jak wielokrotnie podkreślano w orzecznictwie – zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może ograniczać się wyłącznie do polemiki z ocenami dokonanymi przez sąd I instancji, bez wskazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Wyraża to dobitnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 maja 2005 r. sygn. WA - 10/05: "Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych nie może sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu a quo wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego rozstrzygnięcia, lecz musi zmierzać do wykazania, jakich konkretnie uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu w kwestii ustaleń faktycznych, opartego nie na innych dowodach od tych, na których oparł się sąd pierwszej instancji (...) nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez ten sąd błędu w ustaleniach faktycznych. Istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, innymi słowy mówiąc: na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię. Stawiając tego rodzaju zarzut należy wskazać, jakich uchybień w świetle zgodności (lub niezgodności) z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania) czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniem wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów sąd pierwszej instancji" (OSNwSK 2005, z. 1, poz. 949 oraz poz. 947; podobnie T. Grzegorzcyk - Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, Zakamycze 2003 s. 1134 oraz P. Hofmański, E. Sadzik, K. Zgryzek - Kodeks postępowania karnego. Komentarz, t. II, Warszawa 2007, s. 666-667).

Obrońca w apelacji wskazał na linię obrony oskarżonego, negującego swoją winę. Nie wskazał przy tym żadnej argumentacji wzbogacającej jego stanowisko. Tymczasem należy podkreślić, że Sąd Rejonowy szczegółowo omówił linię obrony oskarżonego, wskazując przy tym, z jakich względów uznał ją za nieskuteczną. Linia ta nie koresponduje bowiem z pozostałym zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, a nawet jest z nim sprzeczna. Obrońca nie zakwestionował oceny tego materiału dowodowego. Sąd Rejonowy argumentował, że z dokumentacji pozyskanej z Urzędu Miasta wynika, iż wbrew twierdzeniom oskarżonego nie utracił on dowodu osobistego, albowiem fakt taki

nie został zgłoszony w Urzędzie. Również Sąd Rejonowy słusznie zwrócił uwagę, iż to z telefonu, którym posługuje się oskarżony, wykonywano połączenia do syna pokrzywdzonej, w związku z inkryminowanym czynem. Świadczy to jednoznacznie o nieprawdziwości linii obrony oskarżonego, który negował swój związek z inkryminowanym czynem. obrońca w żaden sposób nie podważył prawidłowości argumentacji zaprezentowanej przez Sąd Rejonowy, tym samym ustalenia Sądu Rejonowego pozostają pod ochroną art. 7 k.p.k.

Do prawidłowego ustalenia, iż oskarżony współdziałał w oszustwie z ustaloną osobą, Sąd Rejonowy zastosował prawidłową kwalifikację prawną, czego apelujący osobno nie kwestionuje.

Apelacja nie zawierała zarzutów rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary i środka kompensacyjnego, jednak z uwagi na zaskarżenie wyroku w całości przypomnieć trzeba, iż w orzecznictwie trafnie podkreśla się, że **zarzut rażącej niewspółmierności** kary (dotyczy to również środków), jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić wówczas, gdy „kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należyte stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, ale o „różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi natomiast o „znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną)” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, LEX nr 569073) czy jeszcze inaczej taką, której dysproporcja jest wyraźna, bijąca w oczy czy osłepiająca (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, LEX nr 621421).

W realiach niniejszej sprawy w związku z tym stwierdzić wypada, iż Sąd Rejonowy przy ferowaniu kary i środka kompensacyjnego oskarżonemu odwołał się do ustawowych dyrektyw ich wymiaru oraz ustalił katalog okoliczności zarówno obciążających, jak i łagodzących w odniesieniu do oskarżonego. Apelacja nie zawiera żadnych zarzutów niekompletności, czy wadliwości tego katalogu. Należy w szczególności podkreślić, że oskarżony był uprzednio wielokrotnie karany sędownie za przestępstwa. Tym samym resocjalizacja oskarżonego musi przebiegać w warunkach izolacji penitencjarnej, albowiem wcześniej wymierzone kary o charakterze wolnościowym nie odniosły zamierzonego skutku.

Tym samym kara pozbawienia wolności w wysokości 7 miesięcy pozbawienia wolności oraz środek kompensacyjny w postaci obowiązku naprawienia szkody w kwocie 1.200 zł na rzecz pokrzywdzonej stanowią trafną prawnokarną reakcję na inkryminowany czyn i nie ma żadnych powodów, by je w jakikolwiek sposób łagodzić w postępowaniu odwoławczym. Tylko bowiem taka reakcja może być uznana za adekwatną do zawinienia G. K. i społecznej szkodliwości jego czynu, tylko takie oddziaływanie zapewnia też należytą realizację dyrektyw wymiaru kary. Wysokość szkody, jaką naprawić ma oskarżony, wynika z kwoty wyłudzonej przez niego od pokrzywdzonej.

Odnosnie prawidłowości w nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody wskazać należy, że choć w wyroku użyto sformułowania, iż oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, to jednak określenie takie nie mogło znaleźć się w rozstrzygnięciu dotyczącym ww. środka kompensacyjnego. Brak takiej możliwości wynika z faktu, że rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego w zakresie środka kompensacyjnego podlega egzekucji na zasadach określonych w k.p.c. Komornik prowadzący taką egzekucję nie ma kompetencji dochodzenia, kto jest „inną ustaloną osobą” zobowiązaną do solidarnego naprawienia szkody, wskazanie takie może być bowiem poczynione jedynie na drodze postępowania sądowego. Sąd Rejonowy nie mógł natomiast z nazwiska wskazać ww. ustalonego współsprawcy przestępstwa, a to z uwagi na zasadę domniemania niewinności. Zatem dopiero w ewentualnej osobnej sprawie karnej, gdzie „inna ustalona osoba” wystąpi w charakterze oskarżonego, sąd w razie uznania jej za winną, będzie mógł nałożyć na nią obowiązek solidarnego naprawienia szkody łącznie z oskarżonym G. K., o ile zaskarżony

wyrok Sądu Rejonowego nie będzie do tego czasu wzruszony. Jednak nawet jeśli „inna ustalona osoba” nie zostanie skazana prawomocnym wyrokiem karnym, to oskarżonemu G. K. przysługuje roszczenie regresowe względem tej osoby, które realizować może na drodze postępowania cywilnego. Przypisanie tej osobie odpowiedzialności deliktowej nie będzie przy tym oznaczać stwierdzenia jej winy w sensie prawnokarnym, co możliwe jest jedynie przed sądem karnym. Podkreślić zarazem trzeba, iż potrzeba efektywnej ochrony prawnej dla pokrzywdzonej przestępstwem wymaga, by orzeczenie obowiązku naprawienia szkody było konkretne i jednoznaczne, dając realną szansę na odzyskanie utraconych środków, a to gwarantuje właśnie orzeczenie przyjęte w zaskarżonym wyroku.

Mając to wszystko na uwadze, **Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.**

O **kosztach pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu** w II instancji Sąd Okręgowy rozstrzygnął na podstawie art. 29 ust. 2 ustawy-prawo o adwokaturze w zw. z § 4 ust. 3 w zw. z § 17 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, wobec czego Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt II wyroku.

Z uwagi sytuację oskarżonego oraz jego izolację penitencjarną Sąd Okręgowy na podstawie art. 624 § 1 k.k. w zw. z art. 634 k.p.k. zwolnił go z obowiązku ponoszenia **kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze**, jak w pkt III wyroku.

SSO Piotr Gerke