

**Sygnatura akt VI Ka 145/14**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **13 czerwca 2014** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata

Sędziowie SSO Krzysztof Ficek

SSO Agata Gawron-Sambura (spr.)

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale Krystyny Marchewki Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 13 czerwca 2014 r.

sprawy **R. Ł. (1)** ur. (...) w K.

syna Z. i A.

oskarżonego z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk przy zast. art. 64§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 18 listopada 2013 r. sygnatura akt II K 929/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, iż przyjmuje, że oskarżony był uprzednio skazany na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w ramach kary łącznej 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach z dnia 22.06.2011 r., sygn. akt VII K 829/10;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata I. L. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 145/14

## UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze, z dnia 18 listopada 2013r., sygn. akt II K 929/13 osobistą apelację wywiódł oskarżony R. Ł. (1), który kwestionując ustalenia faktyczne w zakresie oszukańczego zamiaru domagał się sprawiedliwego rozstrzygnięcia.

Z kolei na rozprawie apelacyjnej reprezentujący oskarżonego obrońca z urzędu wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego.

Wywiedziona apelacja, tudzież stanowisko obrońcy oskarżonego nie zasługiwały na uwzględnienie, niemniej rozpoznanie wniesionego środka odwoławczego spowodowało konieczność zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie opisu recydywy wskazanej w jego pkt 1, do czego ustosunkuje się Sąd II instancji w dalszej części niniejszego uzasadnienia.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do pierwszoplanowego zarzutu skarżącego podnieść wypada, iż z uzasadnienia Sądu Rejonowego w Zabrzu jednoznacznie wynika, że Sąd ten ustalił, że w inkryminowanym okresie doszło do oszukania pokrzywdzonej B. S. przez oskarżonego.

Sąd uwzględnił przy ustalaniu stanu faktycznego całość materiału dowodowego sprawy, ze szczególnym uwzględnieniem wymowy depozycji pokrzywdzonej, wskazując, które dowody stanowiły podstawę dokonywanych przezeń ustaleń, jak też wskazał okoliczności, które determinowały sposób ich prawnokarnej oceny.

Sąd Okręgowy ocenę tę, tak jak i poprzedzające ją ustalenia faktyczne, co do sprawstwa w zakresie czynu zakwalifikowanego z art. 286§ 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w pełni akceptuje.

Zdaniem Sądu Odwoławczego oskarżony działał z góry powziętym zamiarem, że dokona wyłudzenia pieniędzy od pokrzywdzonej. W świetle prawidłowo zebranego i należycie ocenionego materiału dowodowego skonstatować należy, że oskarżony nie zamierzał wyremontować mieszkania należącego do B. S.. Do takiej konkluzji prowadzi bezsprzecznie wymowa oświadczeń procesowych złożonych przez pokrzywdzoną w trakcie prowadzonego postępowania. Na działanie oskarżonego z zamiarem bezpośrednim popełnienia przestępstwa stypizowanego w art. 286§ 1 k.k. wskazują bowiem te fragmenty zeznań pokrzywdzonej, w których opisuje ona stosunek sprawcy do wykonania zleconej mu usługi. Wynika z nich mianowicie, że oskarżony pieniądze pobranych od pokrzywdzonej nie przeznaczył na zakup materiałów budowlanych niezbędnych do wykonania prac remontowych, lecz na cele własne, do remontowania mieszkania pokrzywdzonej w ogóle nie przystąpił, zwodził pokrzywdzoną kilkakrotnie w sprawie remontu przesuując termin rozpoczęcia pracy, nie próbował skontaktować się z pokrzywdzoną w sprawie zwrotu należności, wreszcie do czasu rozprawy unikał z nią jakiegokolwiek kontaktu.

Fakty płynące bezpośrednio z zeznań pokrzywdzonej nie dają więc podstaw do przyjęcia, że oskarżony faktycznie zamierzał wyremontować mieszkanie pokrzywdzonej, a odmienne twierdzenia oskarżonego wyartykułowane w apelacji są odosobnione. Zeznania świadka S. dotyczyły bowiem zaszczości poprzedzających wręczenie oskarżonemu pieniędzy przez pokrzywdzoną, i były zupełnie nieprzydatne dla oceny zamiaru oskarżonego w czasie inkryminowanych zdarzeń. Zresztą tłumaczenie przez oskarżonego powodów nieprzystąpienia do prac remontowych jest nieprzekonujące do tego stopnia, że wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie nie mogły stanowić kontr dowodu dla spójnych i rzeczowych zeznań pokrzywdzonej, uznanych słusznie przez sąd meriti za wiarygodne, w oparciu o które trafnie ustalone zostało, że oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim popełnienia przestępstwa stypizowanego w art. 286§ k.k.

Wskazane wyżej okoliczności potwierdzają zatem trafność ustalenia sądu meriti, że oskarżony wprowadził pokrzywdzoną w błąd co do zamiaru zakupu materiałów budowlanych niezbędnych do wykonania remontu w mieszkaniu należącym do pokrzywdzonej, w wyniku którego doprowadzając ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w ustalonej kwocie osiągnął korzyść majątkową jej kosztem.

W tej sytuacji na całkowitą aprobatę zasługuje konstatacja sądu rejonowego, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a wina sprawcy nie budzi jakichkolwiek wątpliwości.

Podkreślenia wymaga przy tym, że subsumcja zachowania oskarżonego pod cytowaną normę prawną stanowi rezultat analizy całego materiału dowodowego przez przyzmat art. 7 k.p.k., nie jest zaś wyrazem jakiegoś uprzedzenia sądu orzekającego z powodu wielokrotnej karalności oskarżonego, co zarzuca skarżący w apelacji. Wbrew odmiennym

wywodom apelującego poprzednie jego skazania miały wpływ, z oczywistych względów, jedynie na rozmiar karnej represji orzeczonej wobec oskarżonego, ale nie przekładały się w żadnej mierze, bo i nie mogły, na okoliczności rzutujące na sprawstwo oskarżonego.

Ostatnia kwestia, która wymagała ustosunkowania to wniosek zgłoszony w trakcie rozprawy odwoławczej o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania kary. Sąd I instancji wymierzając karę bezwzględną pozbawienia wolności oparł się m.in. na okoliczności uprzedniej karalności oskarżonego R. Ł. (2).

Odnosząc się do tak sformułowanego zarzutu obrońcy stwierdzić należy, że zarzut rażącej niewspółmierności kary 1 roku pozbawienia wolności okazał się chybiony. Dobrym prawem obrońcy oskarżonego jest dostrzeżenie tylko przesłanek przemawiających co najmniej w subiektywnym odczuciu skarżącej - na korzyść oskarżonego. Sąd zobowiązany jest jednak rozważyć okoliczności zarówno przemawiające na korzyść jak i na niekorzyść i stwierdzić należy, iż z wymogu tego sąd meriti wywiązał się bez zarzutu.

Sąd wymierzając karę za czyn przypisany oskarżonemu rozważył wszystkie dyrektywy wymiaru kary, o których stanowi art. 53 k.k. Swoje rozważania dotyczące kary zawarł na kartach pisemnego uzasadnienia. Sąd uwzględnił przy wymiarze kary obciążające, nie znajdując łagodzących, podkreślił, że oskarżony R. Ł. (1) był wielokrotnie karany za przestępstwa podobne, zaś inkryminowanego oszustwa dopuścił się w warunkach art. 64 § 1 k.k.

W tym kontekście nie sposób odmówić racji sądowi I instancji, który uwzględniając dane wynikające z Krajowego Rejestru Karnego nie znajduje absolutnie żadnych podstaw do wyprowadzenia względem niego pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Sąd Okręgowy, podobnie jak Sąd pierwszej instancji, również nie znalazł podstaw do przyjęcia wobec oskarżonego takiej prognozy kryminologicznej. Prawidłowo i w pełni zasadnie podkreślił sąd meriti, że przedmiotowego czynu oskarżony dopuścił się po skazaniu go za przestępstwa podobne przeciwko mieniu o zbliżonej kwalifikacji prawnej, za które był skazywany z dobrodziejstwem warunkowego zawieszenia wykonania kary, działając w warunkach recydywy. Postawa oskarżonego świadcząca o niepoprawności i utrwaleniu nawyków i zachowań godzących w porządek prawny nie pozwala na przyjęcie pozytywnej prognozy kryminologicznej, a tym samym wyłącza możliwość stosowania środków probacyjnych.

Wszystkie te okoliczności w pełni uzasadniały wymierzenie kary 1 roku pozbawienia wolności, której to karze nie sposób zarzucać rażącej surowości.

Jednocześnie Sąd Okręgowy poprawił w wyroku dostrzeżoną z urzędu wadę w orzeczeniu odnoszącą się do zawartego w nim opisu recydywy. I tak ustalił, że oskarżony był uprzednio skazany na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę odbywał w ramach kary łącznej 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego Katowice – Zachód w Katowicach z dnia 22 czerwca 2011r. , sygn. akt VII K 829/10.

W pozostałej części zaskarżony wyrok podlegał utrzymaniu w mocy.

Zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze uzasadnione jest jego trudną sytuacją materialną i faktem odbywania kary pozbawienia wolności (art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. w zw. z art. 17 ustawy o opłatach w sprawach karnych).

O kosztach nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art. 29 ustawy - Prawo o adwokaturze.