

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 maja 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Taberska

SSO Bożena Ziółkowska

SSO Dariusz Śliwiński

Protokolant prot. sąd. M. S.

przy udziale D. M. Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2015 r.

sprawy **K. S.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Pile

z dnia 18 listopada 2014 r. sygn. akt II K 669/13

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Pile do ponownego rozpoznania.

D. Ś. E. B. Z.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 18 listopada 2014 r. Sąd Rejonowy w Pile sygn. akt II K 669/13 uznał oskarżonego **K. S.** za winnego tego, że w dniu 24 lutego 2009 r. w P.w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w postaci pożyczki gotówkowej w wysokości 26.702,26 zł zawarł umowę pożyczki (...)z przedstawicielem (...) Bank S.A.we W.wprowadzając go w błąd co do możliwości i zamiaru jej spłaty w ten sposób, iż złożył niezgodne z prawdą oświadczenie o zatrudnieniu i uzyskanych dochodach, a co miało istotne znaczenie dla uzyskania powyższej pożyczki, czym działał na szkodę (...) Bank S.A.we W.,

tj. przestępstwa z art. 286 § 1 kk i art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i za to przestępstwo na podstawie art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby.

Nadto na podstawie art. 33 § 2 kk wymierzono oskarżonemu karę 50 stawek dziennych grzywny po 20 zł każda.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 627 kpk w zw. z art. 633 kpk obciążając oskarżonego K. S. połową kosztów sądowych i wymierzając mu opłatę od orzeczonych wobec niego kar.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego K. S. zaskarżając go w części dotyczącej jego klienta i zarzucając:

1) obrazę prawa materialnego – art. 286 § 1 kk poprzez błędne przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa oszustwa, w sytuacji gdy zachowanie oskarżonego nie wypełniło znamion strony podmiotowej tego przestępstwa

– oskarżony zaciągając kredyt w pokrzywdzonym banku nie zamierzał doprowadzić banku do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, zaś pozostawał w przekonaniu, iż kredyt zostanie w całości i w terminie ustalonym w umowie spłacony, tym samym nie był objęty wolą oskarżonego element przedmiotowy przestępstwa oszustwa, jakim jest doprowadzenie pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem,

2) obrazę art. 413 § 2 pkt 1 kpk w zw. z art. 297 § 1 kk poprzez zaniechanie wskazania w opisie czynu oskarżonego formy, w jakiej oskarżony złożyć miał niezgodne z prawdą oświadczenie o zatrudnieniu i uzyskanych dochodach, przy czym przyjęcie przez Sąd I instancji (jak to wynika z zawartego w zaskarżonym wyroku opisu czynu) dowolnej formy takiego oświadczenia nie upoważnia do przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 297 § 1 kk, który to przepis wprost określa przedmiot czynu sprawcy jako dokument bądź oświadczenie pisemne;

3) obrazę art. 30 kk poprzez jego niezastosowanie, w sytuacji gdy zachowanie oskarżonego już od początku toczącego się postępowania (w szczególności fakt, iż oskarżony sam zainicjował niniejsze postępowanie, składając zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia na jego szkodę przestępstwa), wskazywało, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu w nieświadomości jego bezprawności, co z kolei wymagało ustalenia przez Sąd I instancji charakteru tej nieświadomości (ustalenia czy była ona usprawiedliwiona) i zastosowania przez Sąd I instancji właściwej dla charakteru błędu instytucji z art. 30 kk, czego Sąd I instancji nie uczynił;

4) obrazę przepisów prawa procesowego mających istotny wpływ na wynik postępowania, tj. art. 170 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka T. S. z powołaniem się Sądu I instancji na aktualny stan zdrowia świadka (znany sądowi z urzędu z akt sądowych innego postępowania karnego), podczas gdy okoliczność taka nie odpowiada żadnej z enumeratywnie wymienionych w art. 170 kpk przesłanek uzasadniających oddalenie wniosku dowodowego; przeprowadzenie zaś tego dowodu mogło mieć istotny wpływ na końcowe rozstrzygnięcie w niniejszej sprawie, a to z uwagi na wiedzę świadka na temat okoliczności zawarcia przez oskarżonego K. S. umowy kredytu, jego rzeczywistego udziału w tym przedsięwzięciu, a także poziomu świadomości oskarżonego K. S. w przedmiocie bezprawnego charakteru podejmowanych działań i ich możliwych konsekwencji prawnych, co ma istotne znaczenie dla oceny prawno-karnej zachowania oskarżonego;

a z ostrożności procesowej także:

5) rażąco niewspółmierności kary polegającą na wymierzeniu oskarżonemu kary nadmiernej, niewspółmiernej do nieznacznego stopnia zawinienia oskarżonego, co stanowiło konsekwencję pominięcia przez Sąd I instancji występujących po stronie oskarżonego okoliczności łagodzących, istotnie obniżających stopień jego winy, takich jak:

- przekonanie oskarżonego, iż zaciągnięty na jego nazwisko kredyt zostanie przez M. C. w całości i w terminie spłacony;
- brak osiągnięcia przez oskarżonego jakiegokolwiek korzyści majątkowej z tytułu uzyskanego kredytu;
- zainicjowanie przez oskarżonego niniejszego postępowania karnego przez samodzielne opisanie wobec organów ścigania (i tym samym obciążenie siebie samego) przebiegu inkryminowanego zdarzenia.

W konkluzji obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się zasadna i zaskarżony wyrok nie mógł się ostać.

Odnosząc się do meritum apelacji obrońcy oskarżonego uznać należało zasadność podniesionego przez niego zarzutu obrazy art. 170 § 1 kpk poprzez oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka T. S.. Skarżący trafnie podniósł, iż odwołanie się przez Sąd I instancji do swojej urzędowej wiedzy w przedmiocie

spodziewanych trudności w przesłuchaniu T. S. z uwagi na jego stan zdrowia, nie mieściło się w granicach żadnej z podstaw oddalenia wniosku dowodowego określonych w art. 170 § 1 kpk.

Norma wysłowiona w art. 168 kpk uprawnia organ prowadzący postępowanie karne do ograniczenia postępowania dowodowego, co do faktów znanych organowi prowadzącemu postępowanie z urzędu. Fakty te nie muszą być dowiedzione w postępowaniu dowodowym i wystarczające jest odwołanie się w tym zakresie do wiedzy urzędowej organu prowadzącego postępowanie, który zobowiązany jest jednak lojalnie poinformować o tym strony. Z kolei strony nie są pozbawione możliwości wnioskowania o przeprowadzenie postępowania dowodowego w celu podważenia tychże faktów.

Art. 168 kpk nie uprawnia jednak organu prowadzącego postępowanie karne do oddalenia wniosku dowodowego strony, jeżeli ze znanych mu z urzędu faktów wynika, że przeprowadzenie tego dowodu może być utrudnione. Sąd może, na podstawie art. 170 § 1 pkt 4 kpk, oddalić wniosek dowodowy strony, jeśli dowodu nie da się przeprowadzić. Jednakże dla stwierdzenia braku obiektywnej możliwości przeprowadzenia dowodu odwołanie się tylko do wiedzy urzędowej sądu nie jest w ocenie Sądu Okręgowego wystarczające. Konieczne jest w tym zakresie podjęcie konkretnej inicjatywy zmierzającej do przeprowadzenia dowodu i dopiero wobec jej bezskuteczności, można zasadnie rozważać oddalenie wniosku dowodowego na wyżej wskazanej podstawie.

W niniejszej sprawie Sąd I instancji podjął próbę wezwania do osobistego stawienia T. S. w dniu 4 marca 2014 r. Świadek nie stawiał się na rozprawę. W dniu 12 maja wpłynęło jego pismo, w którym usprawiedliwił swoje niestawienie przedkładając zaświadczenie lekarskie o niezdolności do udziału w rozprawie wystawione przez lekarza sądowego przy Sądzie Okręgowym w Koszalinie. Wezwany o przedstawienie zaświadczenia wystawionego przez lekarza sądowego przy Sądzie Okręgowym w Poznaniu, T. S. przedmiotowego zaświadczenia nie przedstawił. Tym samym jego niestawienie w dniu 4 marca 2014 r. nie zostało usprawiedliwione. W kolejnym piśmie z dnia 24 września 2014 r. T. S. poinformował Sąd I instancji, iż był poddany kolejnym badaniom w celu ustalenia jego zdolności do brania udziału w postępowaniu sądowym. Następnie Sąd I instancji zdecydował, iż odstępuje od przesłuchania świadka, odwołując się do znanych mu z urzędu przypadków niestawienia świadka na rozprawie w innych postępowaniach.

Sąd Rejonowy odstępując od przesłuchania świadka nie dysponował żadnym aktualnym orzeczeniem lekarza sądowego, czy też opinią biegłego lekarza, która potwierdzałaby brak możliwości przesłuchania T. S. na rozprawie jak również brak możliwości jego przesłuchania w miejscu zamieszkania w trybie art. 396 kpk.. Tym samym, w ocenie Sądu Okręgowego, wniosek Sąd I instancji o braku możliwości przeprowadzenia dowodu z przesłuchania tego świadka ocenić trzeba jako przedwczesny i pochopny. Decyzję w tym przedmiocie Sąd I instancji winien podjąć dopiero po zweryfikowaniu ewentualnych przeszkód natury zdrowotnej, uniemożliwiających przesłuchanie T. S. w oparciu o aktualne zaświadczenie lekarza sądowego czy też opinie biegłego lekarza. Odwołanie się w tym zakresie jedynie do własnej wiedzy urzędowej, bez jednoczesnego wskazania, jakie konkretne fakty co do stanu zdrowia T. S. są Sądowi I instancji znane, z jakich źródeł czerpał o nich wiedzę, nie daje stronom ani Sądowi Okręgowemu możliwości merytorycznej oceny orzeczenia Sądu Rejonowego w przedmiocie oddalenia wniosku oskarżonego K. S. o przesłuchanie w charakterze świadka T. S..

W konsekwencji należało przychylić się do zarzutu apelacji obrońcy oskarżonego, iż Sąd Rejonowy dopuścił się w tym zakresie obrazy art. 170 § 1 pkt 4 kpk.

Oddalenie przedmiotowego wniosku dowodowego mogło mieć niewątpliwie wpływ na rozstrzygnięcie, co trafnie podniósł skarżący. Sąd Rejonowy niesłusznie deprecjonuje znaczenie zeznań T. S., wskazując, iż mógłby on jedynie odnieść się do kwestii tego, czy oskarżony K. S. zatrzymał dla siebie jakąś część pieniędzy z uzyskanego kredytu bankowego. T. S. towarzyszył K. S. i M. C. w biurze pośrednictwa kredytowego, a wcześniej zaproponował M. C. K. S. jako osobę, która może wziąć kredyt na swoje nazwisko i doprowadził o ich spotkania. Stąd też świadek ten może mieć wiedzę w przedmiocie rzeczywistego udziału w tym przedsięwzięciu oraz poziomu jego świadomości bezprawności tegoż przedsięwzięcia i wiążących się z nim konsekwencji prawnych, co słusznie podkreślił obrońca oskarżonego.

Wyżej wskazane uchybienie skutkować musiało uznaniem, iż postępowanie dowodowe przeprowadzone przez Sąd I instancji było niepełne. Przesłuchanie świadka T. S. ma bowiem zasadnicze znaczenie dla zweryfikowania linii obrony oskarżonego K. S., który zeznając na rozprawie zakwestionował zasadność postawionego mu zarzutu, wskazując iż został jedynie wykorzystany przez M. C. do popełnienia przestępstwa, sam natomiast nie miał świadomości bezprawności swojego działania.

Powyższe uchybieniem przepisom postępowania przemawiało za koniecznością uchylenia orzeczenia Sądu I instancji.

Z racji tego Sąd Okręgowy ograniczył rozpoznanie apelacji obrońcy oskarżonego tylko do tego zarzutu, uznając iż rozpoznania pozostałych uchybień wskazanych w wywiedzionym środku odwoławczym byłoby przedwczesne (art. 436 kpk).

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 kpk zobowiązany był uchylić zaskarżony wyrok w części dotyczącej oskarżonego K. S. i przekazać sprawę w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Pile.

Przy ponownym rozpoznaniu niniejszej sprawy Sąd Rejonowy będzie zobowiązany podjąć ponowną próbę przesłuchania na rozprawie świadka T. S. co do znanych mu faktów związanych z zaciągnięciem przez oskarżonego zobowiązania kredytowego na rzecz M. C.. Gdyby T. S. nie był w stanie stawić się na rozprawę z uwagi na stan swojego zdrowia, Sąd I instancji zbadać możliwość przesłuchania świadka w miejscu jego zamieszkania. Przy czym stan zdrowia świadka, jego ewentualną niezdolność do wzięcia udziału w postępowaniu, w tym do złożenia zeznań w miejscu zamieszkania, Sąd I instancji winien ustalić w oparciu o aktualne zaświadczenie lekarza sądowego albo opinię biegłego lekarza odpowiedniej specjalności.

Po zweryfikowaniu możliwości uzupełnienia postępowania dowodowego w wyżej wskazanym zakresie Sąd Rejonowy poczyni ustalenia faktyczne niezbędne dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy i ponownie rozważy możliwość pociągnięcia oskarżonego K. S. do odpowiedzialności karnej.

/D. Ś./ /E. T./ /B. Z./