

Sygn. akt IV Ka 264/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lipca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Ewa Rusin
Protokolant:	Magdalena Telesz

przy udziale Elżbiety Reczuch Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 18 lipca 2017 r.

sprawy **I. K.**

córki R. i M. z domu S.

urodzonej (...) w Ś.

oskarżonej z art. 286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżoną

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 28 października 2016 r. sygnatura akt II K 25/13

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od oskarżonej na rzecz oskarżyciela posiłkowego P. K. kwotę 840 złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu apelacyjnym;

III. zwalnia oskarżoną od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym, zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

**Sygn. akt IV Ka 264 /17**

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w Świdnicy oskarżył I. K. o to, że k. 582

w okresie od 29 grudnia 2011r. do 05 marca 2012r. w S. woj. (...), doprowadziła P. K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w ten sposób, że wykonując władzę rodzicielską nad swoimi małoletnimi dziećmi K. i M. K., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadziła w błąd Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia-Krzyków, co do wykonywania przez P. K. postanowień wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy Wydział I Cywilny sygn. akt IC 2601/07 z dnia 24 czerwca 2008r., co do obowiązku alimentacyjnego na rzecz ich wspólnych dzieci K. i M. K. w wysokości 1000 zł na każde dziecko, płatne do rąk I. K. w terminie do 10-tego dnia każdego miesiąca, w wyniku

czego Komornik wszczął wobec P. K. postępowanie egzekucyjne nr KMP 2/12, skutkujące zajęciem należności o łącznej wartości 82 000 zł, na szkodę P. K., tj. o czyn z art. 286§1 kk.

Sąd Rejonowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 28 października 2016 roku, sygn. akt II K 25 /13:

I. oskarżoną I. K. uznał za winną tego, że w okresie od dnia 11 stycznia 2012 roku do dnia 02 lipca 2012 roku w Ś. i we W., woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła P. K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 84.451,41 złotych w ten sposób, że wprowadziła w błąd Komornika Sądowego przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia – Krzyków co do wykonywania przez P. K. orzeczenia zawartego w wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy z dnia 24 czerwca 2008 roku sygn. I C 2601/07 w zakresie obowiązku alimentacyjnego na rzecz dzieci K. K. i M. K. w wysokości po 1000 złotych na każde dziecko, płatne do rąk I. K. w terminie do 10 – tego dnia każdego miesiąca, w wyniku czego komornik wszczął wobec P. K. postępowanie egzekucyjne nr KM 2/12 skutkujące zajęciem w jego toku łącznej w/w kwoty, czym działała na szkodę P. K., tj. popełnienia czynu z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk i za czyn ten na podstawie art. 286§1 kk wymierzył jej karę roku pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69§1 kk i art. 70§1 pkt 1 kk, w brzmieniu tych przepisów obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku, zawiesił oskarżonej warunkowo wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności tytułem próby na okres lat 3 (trzech);

III. na podstawie art. 46§1 kk, w brzmieniu tego przepisu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku, orzekł od oskarżonej I. K. obowiązek naprawienia wyrządzonej szkody w części przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego P. K. kwoty 54.732,74 zł (pięćdziesiąt cztery tysiące siedemset trzydzieści dwa złote i siedemdziesiąt cztery grosze);

IV. zasądził od oskarżonej I. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego P. K. kwotę 3000 zł (trzech tysięcy złotych) tytułem zwrotu poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego kosztów zastępstwa procesowego;

V. zasądził od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości i wymierzył oskarżonej opłatę w kwocie 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych).

Z wyrokiem tym w całości nie pogodziła się oskarżona, wnosząc apelację tzw. osobistą.

Apelująca zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła obrazę prawa procesowego, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku przez przyjęcie- wbrew zasadom prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, że zeznania świadków P. K., K. D. oraz R. J. są w pełni wiarygodne zaś wyjaśnienia oskarżonej oraz zeznania K. K. jak i M. L. w takim zakresie, w jakim popierały one tezy stawiane przez oskarżoną takiej wiarygodności nie posiadają. Jak należało wnioskować z tak postawionych zarzutów, apelująca domagała się zmiany zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie jej od przypisanego czynu.

Bezpośrednio przed rozprawą odwoławczą w dniu 13 lipca 2017r. obrońca z wyboru oskarżonej złożył pismo o cechach apelacji, tj. z zarzutami charakterystycznymi dla apelacji ( błędnych ustaleń faktycznych, obrazy przepisów postępowania przez przyznanie waloru wiarygodności zeznaniom świadka P. K. oraz rażącej niewspółmierności środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody), domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku i skierowania sprawy do jej ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Na rozprawie apelacyjnej obrońca ostatecznie złożył wnioski alternatywne, tj. o uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do jej ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji, względnie o wydanie orzeczenia reformatoryjnego przez złagodzenie konsekwencji wyroku i odstąpienie od obowiązku naprawienia szkody.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja oraz jej uzupełnienie przez obrońcę są bezzasadne, przez co nie mogą wzruszyć zaskarżonego wyroku. Mimo że pismo obrońcy z dnia 13 lipca 2017r. nosi cechy apelacji, to jednak ma ono wyłącznie charakter uzupełniający

do apelacji oskarżonej. Wydaje się koniecznym tu podkreślić, iż obrońcy z wyboru doręczono odpis wyroku z uzasadnieniem w dniu 13 grudnia 2016r. (k. 609 akt), ale apelacji nie wywiódł. Zważywszy natomiast na datę doręczenia oskarżonej odpisu wyroku z uzasadnieniem tj. 2 stycznia 2017r., to określony w art. 445 § 1 kpk 14 - dniowy termin zawity do wniesienia apelacji na korzyść oskarżonej upłynął z dniem 16 stycznia 2017r. Uzupelnienie przez obrońcę apelacji osobistej oskarżonej o nowe zarzuty nie wywołuje zatem skutków prawnych ( vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 14 września 2016 r. II AKa 457/15 cyt. „Pismo procesowe obrońcy oskarżonej, które wpłynęło bezpośrednio przed rozprawą apelacyjną zawiera, co wynika jednoznacznie z jego treści, zarzuty charakterystyczne dla apelacji. Zważywszy na czas, w jakim pismo to zostało wniesione, ponad 11 miesięcy po upływie terminu zawitego z art. 445 k.p.k. do wniesienia apelacji, pismo to może mieć wyłącznie charakter uzupełniający w stosunku do wniesionej na korzyść oskarżonej, w terminie zawitym, apelacji. Ewentualne uzupełnienie apelacji o nowe zarzuty po upływie terminu określonego w § 1 art. 445 k.p.k. nie wywołuje żadnych skutków prawnych z uwagi na zawity charakter terminu, o jakim mowa w tym przepisie. Zarzuty podniesione po wniesieniu środka odwoławczego powinny być rozpoznane przez sąd, ale jedynie w zakresie, w jakim ustawa nakazuje orzekanie także poza granicami zarzutów, a więc w aspekcie art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k. czy art. 455 k.p.k.” Biul.SAKa 2016/4/18).

Przeciwnie oczekiwaniom oskarżonej stwierdzić należy, iż kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku wykazała trafność ustaleń faktycznych Sądu I instancji, wynikających z prawidłowej oceny dowodów, dokonanej z poszanowaniem wszystkich norm postępowania karnego, zawartych w art. 410 kpk i art. 7 kpk. Dowody sprawy oceniono przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, co zostało należycie i wyczerpująco wykazane w obszernym uzasadnieniu Sądu Rejonowego, które spełnia wszystkie wymagania przepisu art. 424 kpk.

Apelująca oskarżona zarzuciła zaskarżonemu wyrokowi oparcie o zeznania świadków P. K., K. D. oraz R. J., uznane przez Sąd I instancji za dowody w pełni wiarygodne, ale nie wskazała jakie konkretnie błędy w ocenie tych dowodów popełnił Sąd i w konsekwencji które fakty ustalono nieprawidłowo. Tak postawiony zarzut nie daje możliwości odniesienia się przez Sąd Odwoławczy. Wszak niepodważalnym pozostaje ustalenie wyroku, wynikające z zeznań wskazanych świadków ( jak i wyjaśnień samej oskarżonej) , iż oskarżona do daty złożenia przez nią w dniu 11 stycznia 2012r. Komornikowi przy Sądzie Rejonowym dla Wrocławia – Krzyków W. O. wniosku o wszczęcie egzekucji, regularnie otrzymywała od oskarżyciela posiłkowego P. K. alimenty na rzecz dzieci. P. K. nie pozostawał w zwłoce z płatnościami ani nie miał żadnego zadłużenia alimentacyjnego, zatem oskarżona składając wniosek o wszczęcie egzekucji zaległych alimentów od 11.01.2009r. tj. za 3 lata wstecz w łącznej kwocie 56.000 zł wraz z odsetkami działała ewidentnie w złej wierze i w zamiarze bezprawnego uzyskania korzyści materialnej. Tych faktów nie obalają, ani nawet nie podważają, zeznania świadków K. K. ( córki oskarżonej) i M. L. ( matki oskarżonej), których relacje sprowadzają się wyłącznie do wsparcia wyjaśnień oskarżonej o jej złej sytuacji materialnej i życiowej oraz ukazywania charakteru P. K. w złym świetle. Zeznania tych świadków zostały poddane prawidłowej analizie na k. 10-11 motywów.

Oczywiście trafnie Sąd I instancji ocenił za całkowicie niewiarygodną i nieskuteczną linię obrony oskarżonej, jako wyłącznie obliczoną na umniejszenie jej winy przez przedstawienie osoby oskarżonej w roli ofiary bezdusznego byłego męża, który po rozwodzie nie pomagał jej, nawet gdy była chora i bez środków do życia, co wobec trwającego procesu o podział majątku dorobkowego zmusiło ją do przypisanego jej oszustwa. Słusznie zauważył Sąd Rejonowy, iż czyn ten wynikał także z odwetu przeciwko byłemu mężowi za jego inicjatywę zmiany rozstrzygnięcia o władzy rodzicielskiej w związku z tym, iż dzieci zamieszkały z nim, zatem to oskarżona stała się rodzicem zobowiązanym do łożenia alimentów do rąk ojca dzieci, z którym zamieszkiwały. Twierdzenia oskarżonej o jej tragicznej sytuacji i braku środków do życia, które miałyby ją ekskulpować przez wykluczenie działania w oszukańczym celu wyłudzenia mienia upadają także wobec skali wyłudzenia, wszak oskarżona złożyła wniosek egzekucyjny na kilkadziesiąt tysięcy złotych, wskazała komornikowi konta i inne składniki mienia oskarżyciela, uzyskała w ten sposób kwotę blisko 48 tys. złotych, tak wysoka kwota nie służyła pokryciu np. bieżących opłat czy zakupu żywności i leków.

Także przedłużające się postępowanie cywilne o podział majątku po rozwodzie nie uprawniało oskarżonej do działania prowadzącego do swoistego uzyskania przed zakończeniem tego procesu części majątku dorobkowego, w związku z czym przypisane oskarżonej oszustwo nie traci cechy przestępstwa. Wszak rozwód małżonków K. nastąpił w

czerwcu 2008r., do chwili wyrokowania w niniejszym postępowaniu apelacyjnym postępowanie o podział majątku dorobkowego nie zostało zakończone, zatem nie można nawet hipotetycznie wnioskować stanu majątku dorobkowego w dacie rozvodu ani czy oskarżonej w ogóle przypadną w udziale jakieś składniki majątkowe.

Nie sposób zatem zakwestionować sprawstwo i zawinienia oskarżonej jako wypełniającego ustawowe znamiona oszustwa z art. 286 § 1 kk. Oskarżona dla realizacji oszukańczego wyłudzenia mienia od P. K. wykorzystwała komornika sądowego, wprowadzając go w błąd co do niewykonywania przez P. K. obowiązku alimentacyjnego. Takie działanie jest stanowi czynność oszukańczą w rozumieniu art. 286 § 1 kk ( np. w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 10 czerwca 2010r. IV KK 1/10 w tezie 5 wskazano cyt. „ Czynnością oszukańczą w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. może być złożenie do komornika wniosku o wszczęcie egzekucji, jeżeli w dacie składania wniosku wierzyciel jest świadomy, że objęte wnioskiem świadczenie zostało spełnione zgodnie z treścią tytułu egzekucyjnego”LEX nr 590282.

Jakkolwiek pokrzywdzony oskarżyciel posiłkowy nie dokonał samodzielnie rozporządzenia własnym mieniem, to jednak działanie oskarżonej spowodowało skutek w postaci niekorzystnego rozporządzenia jego mieniem przez zajęcie komornicze łącznie na kwotę ponad 90 tys. złotych. Jak wskazano także w cytowanym wyroku „Niekorzystnym rozporządzeniem mieniem, jako znamieniem przestępstwa oszustwa, jest każda czynność o charakterze określonej dyspozycji majątkowej, odnoszącej się do ogółu praw majątkowych, ale i zobowiązań kształtujących sytuację majątkową, która skutkuje ogólnym pogorszeniem sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, w tym zmniejszeniem szans na zaspokojenie roszczeń w przyszłości. Komornik sądowy jako organ egzekucyjny działający w oparciu o wniosek o wszczęcie egzekucji z załączonym tytułem wykonawczym w postaci aktu notarialnego, któremu nadano klauzulę wykonalności, dokonując czynności egzekucyjnych może rozporządzać cudzym mieniem, tj. mieniem dłużnika lub osoby trzeciej.”

Motywy zaskarżonego wyroku w zakresie wymiaru kary także zastrzeżeń nie wzbudzają, zostały one szeroko i nienagannie omówione w aspekcie kryteriów art. 53 kk, z rozważeniem wszystkich okoliczności łagodzących i obciążających. Kara 1-go roku pozbawienia wolności wobec wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz wyjątkowej premedytacji działania oskarżonej nie jest surowa, zaś wobec orzeczenia dodatkowo dobrodziejstwa probacji to rozstrzygnięcie czyni umiarkowanym. Wyczerpująco omówił także Sąd I instancji podstawy faktyczne i prawne orzeczenia naprawienia wyrządzonej szkody ( pkt. III dyspozycji zaskarżonego wyroku). Mimo upływu ponad 5 lat od przestępstwa szkoda nie została przez oskarżoną naprawiona nawet w części. W żadnej mierze nie można podzielić słuszności wnioskowania obrony, jakoby to orzeczenie naprawienia szkody miało cechę rażącej niewspółmierności, bo przecież wysokość szkody nie jest kwestionowana, zaś ani oczekiwania oskarżonej uniknięcia zapłaty ani jej sytuacja majątkowa nie mają znaczenia dla prawidłowości tego rozstrzygnięcia. Orzeczenie obowiązku naprawienia szkody to wyjątkowo trafne rozstrzygnięcie z punktu widzenia pokrzywdzonego przestępstwem jak też ze względów prewencji szczególnej i potrzeby kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Tak więc w sprawie nie występują jakiegokolwiek uzasadnione powody do uchylenia zaskarżonego wyroku w celu ponownego rozpoznania sprawy, zmiany przez uniewinnienie oskarżonej czy złagodzenie wymiaru kary.

O należnych oskarżycielowi posiłkowemu kosztach zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym ( pkt. II) orzeczono na podstawie art. 627 kpk, orzeczono zgodnie ze zgłoszonym wnioskiem pełnomocnika, stosując minimalną stawkę wynagrodzenia, określoną w § 11 ust. 1 pkt. 4 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz.U. z dnia 5 listopada 2015r.).

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk i art. 624 § 1 kpk, uznając, iż oskarżona wobec niewielkich dochodów i prowadzonych wobec niej licznych egzekucji komorniczych, kosztów tych nie będzie w stanie ponieść, co uzasadnia zwolnienie od ich ponoszenia.