

Sygn. akt IV Ka 555/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 października 2018 r.

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

| | |
|------------------------|---------------------------|
| Przewodniczący: | SSO Mariusz Górski |
| Protokolant: | Magdalena Telesz |

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 2 października 2018 r.

sprawy E. M.

syna E. i Z. z domu K.

urodzonego (...) w G.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w związku z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 19 kwietnia 2018 r. sygnatura akt II K 538/17

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r.pr. K. Ż. z Kancelarii Radcy Prawnego z Ś. 516,60 zł tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

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

Sygn. akt IV Ka 555/18

UZASADNIENIE

E. M. został oskarżony o to, że w dniu 7.01.2016 roku w R., woj. (...) działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1130 zł D. G. poprzez wprowadzenie go w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zawartej na portalu (...) umowy sprzedaży spawarki (...) w ten sposób, że zaoferował mu na wspomnianym portalu sprzedaż przedmiotowej spawarki za kwotę 1100 zł, a po dokonaniu przez pokrzywdzonego wpłaty umówionej kwoty wraz z kosztami przesyłki, nie przesłał jej przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Otwocku II K 308/02 za czyny z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art.

64 § 1 k.k. na łączną karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresach 26.02.2002-14.03.2003 i 19.03.2011-03.09.2011, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Świdnicy z dnia 19 kwietnia 2018 roku w sprawie II K 538/17 E. M. uznano za winnego tego, że w dniu 4.01.2016 roku w R., woj. (...), w zamiarze, aby inna nieustalona osoba dokonała czynu zabronionego udzielił jej w tym pomocy w ten sposób, że zawarł w tym dniu umowę o prowadzenie rachunku bankowego w (...) S.A. we W., przy czym wskazał jako numer telefonu służącego do autoryzacji transakcji w ramach Bankowości Elektronicznej nie należący do niego, ale do osoby, której udzielał pomocy numer: (...), a następnie całość dokumentacji związanej z prowadzeniem rachunku bankowego przekazał tejże nieustalanej osobie, która następnie przy użyciu tego rachunku w dniu 7.01.2016 r. doprowadziła D. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1130 zł poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zawartej na portalu (...) umowy sprzedaży spawarki marki K. (...), przy której zawarciu jako sprzedającego wskazano oskarżonego oraz podano wyżej wymieniony numer telefonu, a po dokonaniu przez pokrzywdzonego wpłaty umówionej kwoty wraz z kosztami przesyłki, nie przesłano mu zakupionego przedmiotu, przy czym czynu tego oskarżony dopuścił się będąc uprzednio karany wyrokiem Sądu Rejonowego w Otwocku z dnia 28 lutego 2006 roku, sygn. akt II K 308/02 za czyny z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresach 26.02.2002 roku do 14.03.2003 roku i od 19.03.2011 roku do 3.09.2011 roku, tj. winnego występku z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 19 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. wymierzono oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności. Oskarżony został zwolniony od ponoszenia kosztów sądowych, w wyroku zasądzono także na rzecz obrońcy koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku złożyła obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości. Wyrokowi zarzuciła:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na dowolnym przyjęciu, iż oskarżony działając w zamiarze, by inna osoba dokonała czynu zabronionego, założył we własnym imieniu rachunek bankowy, a następnie przekazał dokumenty związane z tym rachunkiem i umożliwiające do niego dostęp innej, nieustalanej osobie, w trakcie zakładania rachunku posłużył się numerem telefonicznym, który otrzymał od sprawcy oszustwa i tym samym posiadał wiedzę na temat planów posłużenia się rachunkiem bankowym do popełnienia przestępstwa, co mogło mieć wpływ na treść wyroku przez ustalenie, że oskarżony popełnił przestępstwo,
- ewentualnie rażąco niewspółmierność kary w wymiarze 10 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności.

W konsekwencji skarżąca wniosła o uniewinnienie oskarżonego, alternatywnie o wymierzenie mu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie.

Wbrew stanowisku obrońcy należy stwierdzić, iż Sąd pierwszej instancji dokonał prawidłowej analizy zgromadzonego materiału dowodowego, a na jego podstawie poczynił trafne ustalenia faktyczne. Wątpliwości nie budzi również przeprowadzona przez Sąd ocena prawna zdarzenia, będącego przedmiotem postępowania, co skutkowało zmianą opisu i kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu.

Istnienie błędu w ustaleniach faktycznych skarżąca wywodzi z wadliwego - w jej ocenie - przyjęcia, iż oskarżony był świadomy, że jego konto bankowe posłuży do dokonania czynu zabronionego. Z powyższym stanowiskiem obrońcy nie sposób się zgodzić. Przypisując E. M. popełnienie czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. Sąd pierwszej instancji wykazał, iż oskarżony wiedział, iż swoim zachowaniem ułatwi popełnienie przestępstwa. E. M. udostępnił nieustalonemu sprawcy numer swojego konta bankowego oraz swoje dane osobowe, a tym samym dostarczył mu swoiste „narzędzie”, za pomocą którego sprawca wykonawczy dopuścił się oszustwa na szkodę D.G..

Poczynione w tym zakresie ustalenia faktyczne są prawidłowe, zaś twierdzenia skarżącej, jakoby w sprawie nie zgromadzono dowodów świadczących o winie i sprawstwie oskarżonego nie znajdują żadnego uzasadnienia.

Odnosząc się szczegółowo do stanowiska obrońcy, należy stwierdzić, iż co prawda w procesie karnym oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swojej niewinności (art. 74 § 1 k.p.k.), może odmówić składania wyjaśnień lub odpowiedzi na poszczególne pytania (art. 175 § 1 k.p.k.), zaś skorzystanie z przysługującego mu prawa do obrony i wynikających z niego uprawnień nie może powodować dla niego negatywnych konsekwencji. Jednakże w sytuacji, w której oskarżony zdecyduje się składać wyjaśnienia, musi liczyć się z tym, iż jego depozycje zostaną poddane ocenie, tak jak pozostały materiał dowodowy zgromadzony w sprawie, zgodnie ze wskazaniami określonymi w art. 7 k.p.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2008 roku III KK 363/07, LEX nr 357459). Tym samym wbrew stanowisku apelującej rozbieżności w wyjaśnieniach oskarżonego, jak również ich sprzeczność z pozostałymi dowodami, logiką i doświadczeniem życiowym wpływają w sposób istotny na ich wiarygodność, jak również nakładają na Sąd obowiązek poddania linii obrony analizie przez pryzmat dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy.

Wbrew twierdzeniom skarżącej fakt, iż oskarżony posłużył się przy założeniu rachunku bankowego numerem telefonu, z którego następnie korzystał bezpośredni sprawca oszustwa, ma szczególnie istotne znaczenie dla sprawy. Przedstawiona przez obrońcę wersja zdarzenia, zgodnie z którą oskarżony miał zgubić jednocześnie zarówno dokumentację bankową, jak i telefon komórkowy, które to następnie przypadkowo trafiły do sprawcy przestępstwa oszustwa i zostały przez niego wykorzystane w przestępnym celu zaledwie trzy dni po zawarciu umowy rachunku bankowego, jawi się jako wysoce nieprawdopodobna, a wręcz niemożliwa. Twierdzenia o możliwym zaborze wskazanych wyżej przedmiotów są gołosłowne, niepoparte żadnymi dowodami, a nadto sprzeczne z wyjaśnieniami samego oskarżonego, który wskazał, iż zostawił dokumentację bankową przy kasie biletowej na dworcu kolejowym (k. 304v). Nadto skarżąca zdaje się nie zauważać, iż na rozprawie E. M. przyznał, że w czasie zawierania umowy z bankiem nie pozostawał w posiadaniu żadnego telefonu komórkowego (k. 304v). Próba usprawiedliwienia oskarżonego poprzez wskazanie, iż nie chciał przyznać się do zgubienia telefonu komórkowego z obawy przed odpowiedzialnością karną, nie znajduje żadnego racjonalnego uzasadnienia. W ślad za stanowiskiem Sądu pierwszej instancji należy wskazać, iż zbieżność czasowa między chwilą aktywacji numeru telefonu, którym oskarżony posłużył się dwa dni później przy założeniu konta w banku, oraz momentem rozpoczęcia internetowej „sprzedaży”, z której dochody były księgowane na wskazanym rachunku już następnego dnia po zawarciu umowy bankowej, nie pozostawia żadnych wątpliwości co do celu, dla którego oskarżony otworzył konto bankowe.

W ocenie skarżącej okoliczność uzyskania dostępu do bankowości elektronicznej w żaden sposób nie wskazuje, by oskarżony – pomimo braku umiejętności posługiwania się sprzętem komputerowym i korzystania z internetu - założył rachunek bankowy w celu udostępnienia go innej osobie. Nie negując twierdzeń, iż obecnie takie usługi bankowe mają charakter standardowy, powszechny, a często bezpłatny, nie sposób przyjąć, iż powyższa okoliczność, szczególnie eksponowana przez obronę, byłaby zdolna wywołać niepewność, co do oceny sprawstwa i winy oskarżonego.

Na uwzględnienie nie zasługują również podnoszone przez obrońcę argumenty dotyczące zgubienia przez oskarżonego dowodu osobistego. Co prawda w toku postępowania ustalono, iż oskarżony kilkakrotnie zgłaszał fakt zgubienia dowodu osobistego właściwym instytucjom. Niemniej jednak oskarżony przyznał na rozprawie, iż to on otwierał rachunek bankowy, posługując się przy tym już nowym dowodem osobistym (k. 304v), co zostało potwierdzone przez bank.

W orzecznictwie przyjmuje się, że jest dobrym prawem obrony oskarżonego mnożenie, a nawet wyolbrzymianie na każdym etapie postępowania takich faktów i ich ocen, które pozwalają na powątpiewanie w jego winę, pod warunkiem wszakże nieprzeinaczania faktów (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 maja 1999 r. IV KKN 714/98, LEX nr 39821). Należy jednocześnie podkreślić, iż nie tylko sąd, ale również strony procesowe powinny dokonywać wszechstronnej, a nie jedynie wybiórczej oceny materiału dowodowego. Natomiast lektura uzasadnienia apelacji obrońcy pozwala stwierdzić, iż skarżąca, dokonując analizy wyjaśnień oskarżonego, opiera się na przedstawianych przez niego okolicznościach, przemawiających tylko na jego korzyść, zaś całkowicie pomija okoliczności, które stoją

w sprzeczności z promowaną przez nią wersją zdarzenia, tłumacząc to raz nieporadnością życiową oskarżonego, jak również składaniem przez niego nieprawdziwych wyjaśnień z powodu obawy przed odpowiedzialnością karną.

Nie można dać wiary wyjaśnieniom oskarżonego w zakresie braku wiedzy o zamiarze użycia jego konta bankowego do celów przestępczych. Okoliczności sprawy w sposób jednoznaczny wskazują, że E. M. miał świadomość, że podjęte przez niego czynności ułatwią innym osobom popełnienie przestępstwa oszustwa i godził się na to, że jego konto bankowe zostanie wykorzystane w przestępnym procederze. Za ugruntowany w orzecznictwie należy uznać pogląd, iż choć przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. jako charakteryzujące się celem w postaci osiągnięcia korzyści majątkowej należy do tzw. przestępstw kierunkowych i może być popełnione tylko z zamiarem bezpośrednim, to jednak w przypadku formy zjawiskowej pomocnictwa do tego przestępstwa sprawca może działać również z zamiarem ewentualnym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2013 r. III KK 308/12, LEX nr 1308127). Zachowania oskarżonego w żaden sposób nie usprawiedliwia podnoszona przez obrońcę nieporadność i naiwność życiowa. W ocenie Sądu odwoławczego każda osoba dorosła, posiadająca zdolność rozumowania jest świadoma, że udostępnianie osobom postronnym rachunku bankowego i swoich danych osobowych może być negatywne w skutkach.

Nie sposób podzielić zarzutu apelującej, jakoby orzeczona wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności raziała swą surowością. Podkreślić należy, że wymierzona kara oscyluje w dolnych granicach jej ustawowego zagrożenia, skoro podstawą prawną jej orzeczenia jest przepis art. 286 § 1 k.k., przewidujący zagrożenie od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności. Nie można pominąć, iż swoim zachowaniem oskarżony nie tylko umożliwił dokonania przestępstwa oszustwa, ale również udaremnił wykrycie sprawcy wykonawczego. E. M. dopuścił się przypisanego czynu w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. Nadto okoliczność naprawienia szkody, na którą powołuje się obrońca, pozostaje bez znaczenia dla wymiaru kary, skoro z poczynionych w sprawie ustaleń wynika, iż zwrot zapłaconej ceny pokrzywdzony uzyskał od serwisu, w ramach którego doszło do zawarcia transakcji (k. 305). Na skutek tego pokrzywdzonym przestępstwem stał się w istocie podmiot prowadzący portal internetowy, który nadal nie uzyskał od oskarżonego należności tytułem naprawienia szkody. Co więcej, w świetle uprzedniej karalności oskarżonego wolności wniosek skarżącej o zastosowanie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary nie znajduje żadnego uzasadnienia, skoro aktualne brzmienie przepisu art. 69 § 1 k.k. wyklucza warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności wobec sprawy skazanego uprzednio na karę pozbawienia wolności.

Mając na uwadze powyższe, przy braku okoliczności, które należy brać pod uwagę z urzędu, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. Sąd odwoławczy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację obrońcy za niezasadną.

Koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu Sąd ustalił na podstawie § 17 ust. 2 pkt 4 w zw. z § 4 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. z 2016 r. poz. 1715).

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym, zaliczając wydatki na rachunek Skarbu Państwa, uwzględniając aktualną sytuację finansową oskarżonego, jak również konieczność odbycia przez niego kary pozbawienia wolności.