

Sygnatura akt: XVII Ka 791/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 października 2015 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu, w Wydziale XVII Karnym - Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Susmaga

Sędziowie: SSO Justyna Andrzejczak

SSO Sławomir Olejnik /spr./

Protokolant st. prot. sąd. Agnieszka Popławska

przy udziale Prokuratora Wojskowej Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Agnieszki Hildebrandt

po rozpoznaniu w dniu 27 października 2015r.

sprawy **Ł. R. (1)**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Nowym Tomyślu

z dnia 22 kwietnia 2015 roku w sprawie o sygn. akt II K 17/15

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok przyjmując, iż na podstawie art. 4 § 1 k.k. zastosowanie mają przepisy w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06. 2015 r.;
2. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 zł i wymierza mu 900 zł opłaty za drugą instancję.

Sławomir Olejnik Małgorzata Susmaga Justyna Andrzejczak

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Nowym Tomyślu wyrokiem z dnia 22 kwietnia 2015 r. uznał oskarżonego Ł. R. (2) za winnego przestępstwa oszustwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. (k. 953- 960).

Wyrok ten zaskarżył obrońca oskarżonego w całości na jego korzyść, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych. Z ostrożności procesowej obrońca podniósł zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. poprzez jego zastosowanie, podczas gdy prawidłowo czyn oskarżonego winien być zakwalifikowany jako przestępstwo z art. 296 § 1 k.k.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, względnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

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

Apelacja okazała się niezasadna, zaś żaden z postawionych zarzutów nie mógł doprowadzić do uchylenia bądź zmiany zaskarżonego wyroku.

Zarzuty podniesione przez autora apelacji w całości sprowadzają się do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy. Jednak podniesione zarzuty stanowią w ocenie Sądu Okręgowego jedynie polemikę z dokonaną przez Sąd meriti oceną dowodów, co jak wiadomo jest dalece niewystarczające do podważania zaskarżonego orzeczenia. Powszechnie przyjmuje się bowiem, że zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku jest tylko wówczas słuszny, gdy zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd I instancji z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiada logicznemu rozumowaniu lub wskazaniom wiedzy. Zarzut ten nie może więc sprowadzać się jedynie do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie materiału dowodowego. Możliwość przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu, nie może prowadzić do wniosku o dokonaniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz pod red. P. Hofmańskiego, tom II, Warszawa 1999, s. 546 i powołane tam orzecznictwo). Skarżący wymogowi temu nie sprostał, bowiem apelacja w zasadzie stanowi dokonaną przez obrońcę ponowną, a odmienną niż Sądu Rejonowego, ocenę dowodów.

Przechodząc do szczegółowej oceny apelacji, to przede wszystkim, fakt że nie ustalono czy to oskarżony tankował osobiście paliwo, nie ma znaczenia dla stwierdzenia jego sprawstwa, bowiem Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że przestępcze działania oskarżony musiał wykonywać wspólnie i w porozumieniu z co najmniej jedną nieustaloną osobą. Ciąg logiczny postępowania oskarżonego jest niezwykle prosty: tylko on zamawiał karty paliwowe, wbrew twierdzeniom autora apelacji – tylko do niego mogły dotrzeć (co szczegółowo uzasadnił Sąd Rejonowy), a następnie dokonywano nimi tankowania na stacjach benzynowych do pojazdów nienależących do firmy. Sąd Okręgowy podziela pogląd Sądu Apelacyjnego w Poznaniu, wyrażony w wyroku z dnia 28.01.2002 r. (II AKa 570/02, OSA 2002/10/76), iż ustalenia faktyczne nie zawsze muszą bezpośrednio wynikać z konkretnych dowodów. Mogą one także wypływać z nieodpartej logiki wydarzeń stwierdzonej innymi dowodami, jeżeli owe wydarzenia są tego rodzaju, że stanowią oczywistą przesłankę, na podstawie której doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, iż dana okoliczność istotnie miała miejsce.

Zważyć należy, że karty przychodziły do oskarżonego w osobnych przesyłkach niż przyporządkowane do nich numery (...). Naiwnością jest twierdzenie, że jakaś osoba postronna, np. inny pracownik firmy, mogła wejść jednocześnie w posiadanie zarówno dużej liczby kart jak i przesyłek z numerami (...) do tych kart. Musiałoby to być działanie zaplanowane przez jakąś osobę, czego jednak absolutnie nie potwierdzono w postępowaniu dowodowym. Trudno zaś przyjąć, że oskarżony kolekcjonował na biurku nieokreśloną liczbę nieotwartych przesyłek. Oczywiście jest, że to oskarżony mając bezpośredni dostęp do systemu i do kart, zaczął je następnie wykorzystywać w przestępczy sposób. Co znamienne zresztą, używał wyłącznie kart przypisanych do aut bez systemu (...), co znacząco utrudniło sprawdzenie, czy miejsce tankowania jest spójne z miejscem pobytu pojazdu.

Nie jest przy tym prawdą, że żaden monitoring nie utrwalił wizerunku oskarżonego, bowiem jak wynika z zeznań świadek G. B., nie wszystkie nagrania udało się zabezpieczyć z powodu krótkiego czasu przechowywania nagrań przez pracowników stacji benzynowych. Nadto zaś, Sąd Rejonowy nie ustalił, że wyłącznie inna nieustalona osoba dokonywała tankowań, a jedynie że przynajmniej część z nich musiała być wykonana przez taką osobę.

Sąd Okręgowy przypomina w tym miejscu, że dla przyjęcia współsprawstwa nie jest konieczne, aby każda z osób działających w porozumieniu realizowała własnoręcznie znamiona czynu zabronionego, czy nawet część tych znamion, zwanych w teorii prawa karnego czynnością czasownikową. Wystarczy natomiast, że osoba taka działa w ramach uzgodnionego podziału ról, ułatwiając co najmniej bezpośredniemu sprawcy realizację wspólnie zamierzonego celu. Stąd też, z działaniem wspólnym mamy do czynienia nie tylko wtedy, gdy każdy ze współsprawców realizuje część znamion czynu zabronionego, ale także wtedy, gdy współdziałający nie realizuje żadnego znamienia

czasownikowego uzgadnianego czynu zabronionego, ale wykonane przez niego czynności stanowią istotny wkład we wspólne przedsięwzięcie (por. postanowienie SN z dnia 20 kwietnia 2004 r., V KK 351/03, OSNKW 2004, z. 5, poz. 53). Niewątpliwie działania oskarżonego polegające na zamawianiu, a następnie udostępnianiu innej osobie kart paliwowych stanowiło istotny wkład w czyn zabroniony, bez którego do popełnienia przestępstwa w ogóle by nie doszło.

Polemiką jest z kolei twierdzenie, że oskarżony wyjaśnił przyczynę zamawiania duplikatów kart. Sąd Rejonowy uznał jego wyjaśnienia za niewiarygodne w tym zakresie i Sąd Okręgowy w pełni tę ocenę podziela – dość powiedzieć, że wszyscy pracownicy firmy oraz jej właściciel nie potwierdzili, by taka praktyka była stosowana w przedsiębiorstwie. Nawet zresztą gdyby przyjąć, że oskarżony zamawiał duplikaty na polecenie swojej przełożonej, to winien prowadzić szczegółową dokumentację wydawania tych kart pracownikom. Niczego takiego jednak nie stwierdzono, zaś karty były regularnie używane i to w miejscach, w których użyte być nie mogły, gdyż przypisane do nich pojazdy znajdowały się wówczas w zupełnie innym miejscu Polski lub nawet Europy. Zeznania świadka B. mogłyby potwierdzać wersję oskarżonego, gdyby następnie znajdowały się one wyłącznie w pomieszczeniach spółki lub w dyspozycji kierowców kierujących poszczególnymi autami. Tego jednak nie potwierdzono.

Wbrew stanowisku skarżącego, to zeznania świadków wraz z odpowiednią dokumentacją (miejsca tankowań, miejsca pobytów pojazdów) stanowią spójną i logiczną całość wskazującą na sprawstwo oskarżonego. Należy przy tym przypomnieć, iż wszechstronna ocena wszystkich dowodów i wynikających z nich okoliczności jest nie tylko obowiązkiem Sądu meriti. Zasada ta obowiązuje także przy wyciąganiu wniosków przez strony procesowe, które przedstawiając własne stanowisko nie mogą go opierać na fragmentarycznej ocenie dowodów z pominięciem tego wszystkiego, co może prowadzić do innych wniosków, skarżąc wyrok przechodząc do porządku dziennego nad tym wszystkim co legło u podstaw rozstrzygnięcia sądu I instancji i przedstawione zostało w motywach zaskarżonego wyroku (por. wyrok SN z 30.07.1979 r., III KRN 196/79, OSNPG 1980/3/43). Autor apelacji, po pierwsze nie traktuje zebranego materiału dowodowego kompleksowo, po drugie zaś wybiórczo posługuje się fragmentami zeznań świadków, co czyni jego wywód nieprzekonującym.

Konkludując, ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd Rejonowy pozostała pod ochroną art. 7 k.p.k., zaś żaden z zarzutów apelacji nie zdołał jej podważyć. Sprawstwo oskarżonego jest w ocenie Sądu Odwoławczego bezdyskusyjne.

Sąd Okręgowy przypomina również, iż kontrola instancyjna nie ma na celu ponownej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i dokonana swoich ustaleń faktycznych i prawnych, a jedynie ustalenie, czy ocena poczyniona przez sąd I instancji jest prawidłowa w świetle art. 7 k.p.k. Wobec stwierdzenia więc, iż nie uchybiono wskazaniom wiedzy lub logicznego rozumowania, ani też nie wykroczone poza ramy swobodnej oceny, brak jest podstaw do wzruszenia orzeczenia.

Sąd nie podzielił również zarzutu naruszenia prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. Oczywistym jest że Ł. R. (2) oraz inny nieustalony sprawca wprowadzili w błąd poszczególnych pracowników stacji, którzy przyjmując płatność kartą paliwową, rozporządzali mieniem pokrzywdzonego. Zresztą dokonanie płatności cudzą kartą płatniczą jest podręcznikowym przykładem przestępstwa oszustwa polegającego na wprowadzeniu w błąd pracownika sklepu, który w ten sposób rozporządza niekorzystnie mieniem właściciela takiej karty. Osoby rozporządzające mieniem wcale nie muszą być pracownikami pokrzywdzonego podmiotu. Zarzut brak osób wprowadzonych w błąd w niniejszej sprawie jest wręcz kuriozalny.

Apelacja została zwrócona przeciwko całości orzeczenia, a więc również co do kary. Sąd Okręgowy uznał jednak, iż nie ma podstaw do kwestionowania uzasadnienia rozstrzygnięcia w tym przedmiocie. Należy bowiem przypomnieć, iż z sytuacją rażącej niewspółmierności kary mamy do czynienia wtedy, gdy rozmiar represji w rozpoznawanej sprawie jest w sposób oczywisty nieproporcjonalny w stosunku do dolegliwości wymierzanych podobnym sprawcom w podobnych sprawach. Przy czym nie chodzi o każdą ewentualną różnicę co do wymiaru kary, 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 (vide: wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSPriP 1995/6/18).

Sąd Odwoławczy wskazuje wręcz że wymierzona oskarżonemu kara jest łagodna, mając na względzie wysokość wyrządzonej szkody oraz w pełni zaplanowane, konsekwentne działanie na szkodę własnego pracodawcy. Kara została wymierzona bliżej dolnej granicy zagrożenia ustawowego, zgodnie bowiem z art. 286 § 1 k.k. przestępstwo oszustwa jest zagrożone karą od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności. Wobec warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, jedyną dolegliwością jest kara grzywny w wymiarze jedynie 1/10 wyrządzonej szkody oraz obowiązek naprawienia szkody i to rozłożony w czasie.

Uznając zatem, że Sąd I instancji wymierzył karę zgodnie z przyznanym mu mocą ustawy sędziowskim uznaniem i że kara ta nie razi niewspółmiernością w rozumieniu surowości, Sąd Odwoławczy nie uwzględnił wniesionej apelacji.

Z uwagi na rozpoznawanie apelacji po dniu 1.07.2015 r., kiedy to w życie weszła ustawa z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015 poz. 396), konieczne było jedynie uściślenie, że zastosowanie mają przepisy dotychczasowe jako względniejsze dla sprawcy (choćby w zakresie orzekania warunkowego zawieszenia wykonania kary).

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł jak w punkcie 2 i wymierzył oskarżonemu opłatę za postępowanie odwoławcze, zgodnie z art. 2 ust. 1 pkt. 4, art. 3 ust. 1 i art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.

Sławomir Olejnik Małgorzata Susmaga Justyna Andrzejczak