

Warszawa, dnia 31 sierpnia 2022 r.

Sygn. akt VI Ka 390/22

**1**

**2WYROK**

**2.1 W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

**3 Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:**

Przewodniczący: SSR del. Tomasz Morycz

protokolant: protokolant sądowy Paulina Smoderek

**4 przy udziale prokuratora Jerzego Kopcia**

po rozpoznaniu dnia 31 sierpnia 2022 r.

**5 sprawy P. J. syna A. i D., ur. (...) w W.**

**6 oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 kk**

**7 na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego**

**8 od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie**

**9 z dnia 19 stycznia 2022 r. sygn. akt III K 312/21**

I. zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego w pkt. I karę pozbawienia wolności łagodzi do 1 (jednego) roku;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych w instancji odwoławczej, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

## UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	VI Ka 390/22	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1		
1. <b>CZĘŚĆ WSTĘPNA</b>			

<p><b>1.1 Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji</b></p>	
<p>Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie z dnia 19 stycznia 2022 r. w sprawie o sygn. akt III K 312/21.</p>	
<p><b>1.2 Podmiot wnoszący apelację</b></p>	
<p># oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p># oskarżyciel posiłkowy</p>	
<p># oskarżyciel prywatny</p>	
<p># obrońca</p>	
<p># oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego</p>	
<p># inny</p>	
<p><b>0.11.3. Granice zaskarżenia</b></p>	

<b>0.11.3.1.</b> <b>Kierunek i zakres</b> <b>zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
<b>0.11.3.2.</b> <b>Podniesione</b> <b>zarzuty</b>			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy		

	prawnej orzeczenie odpowiada prawu		
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia		
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia		
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
<b>0.11.4. Wnioski</b>			
#	uchylenie	#	zmiana
<b>2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi</b>			

<b>przez sąd odwoławczy</b>				
<b>0.12.1. Ustalenie faktów</b>				
<b>0.12.1.1. Fakty uznane za udowodnione</b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	
		P. J.	Uprzednia karalność Sytuacja majątkowa	Karta karna - k.266-268 Informacja e - (...) k. 261
<b>0.12.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</b>				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	

<b>0.12.2. Ocena dowodów</b>		
<b>0.12.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</b>		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu.
Uprzednia karalność Sytuacja majątkowa	Karta karna Informacja e - (...)	Dokumenty zostały sporządzone przez uprawnione podmioty, nie były kwestionowane i nie budziły żadnych wątpliwości.

<p><b>0.12.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</b></p>		
<p>Wskazać fakt</p>	<p>Dowód</p>	<p>Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu.</p>
<p><b>STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</b></p>		
<p>Lp.</p>	<p>Zarzut</p>	
	<p>Obrońca oskarżonego zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:</p> <p>I. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który to miał wpływ na treść orzeczenia, polegający na:</p> <p>1. bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, który w ocenie sądu I instancji miał polegać na podstępny uzyskaniu przez P. J. od Pokrzywdzonego J. G. danych niezbędnych do realizacji przelewu w skutek podawania się przez P. J. za funkcjonariusza policji, przy posłużeniu się przy tym niezarejestrowaną niemiecką kartą SIM- pomimo, że prawidłowa ocena materiału dowodowego nie daje podstaw do przyjęcia takiej tezy, zwłaszcza w świetle tego, że nie ma ani jednego dowodu na to, że P. J. telefonował do Pokrzywdzonego, a materiał dowodowy na podstawie którego sąd I instancji skazał oskarżonego oparł się jak sam wskazał sąd I instancji</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>

w swoim uzasadnieniu wyłącznie na wyjaśnieniach podejrzanej A. J., która to następnie zeznała jako świadek odmienienie, co też zostało nieprawidłowo ocenione, a także na tak błędnych ocenach niekompletnie postrzeganego i ocenianego materiału dowodowego, które to doprowadził w zasadzie do przyjęcia przez sąd I Instancji, że P. J. w chwili czynu wg ustaleń sądu I instancji znajdował się w W. i jednocześnie dzwonił do Pokrzywdzonego z K., co wynika z danych (...) (k.17, 25), co też doprowadziło do ustalenia sprawstwa oskarżonego wbrew dowodom;

2. bezpodstawnym przyjęciu, że oskarżony uzyskał korzyść majątkową z zarzucanego mu czynu w wysokości 21 900,00 zł, kiedy prawidłowa ocena materiału dowodowego nie pozwala tak wywodzić, w szczególności w sytuacji w której to A. J. odebrała gotówkę przesłaną przekazem przez Pokrzywdzonego na jej dane, wyjaśniająca we własnej sprawie z jednej strony, że nie uzyskała żadnej korzyści majątkowej i przyznająca się do czynu z art. 286 par. 1 k.k. (skazana prawomocnie, w tym zobowiązana do naprawienia szkody w kwocie 21 900,00 zł na rzecz Pokrzywdzonego) wyjaśniająca w roku 2020, że pieniądze wziął oskarżony P. J. i zeznająca w charakterze świadka w roku 2021, że jednak nie wziął, jest na tyle wiarygodna składając wyjaśnienia we własnej sprawie, że nie bacząc na jej zeznania, składne już pod rygorem odpowiedzialności karnej z art. 233 k.k. można na bazie jej wyjaśnień a nie zeznań czynić ustalenia faktyczne, które w zakresie uzyskania przez P. J. korzyści majątkowej twierdzą,

że są kompletnie nieprawidłowe i sprzeczne z faktami wynikającymi z prawidłowo ocenionych dowodów, z których żaden inny poza wyjaśnieniami podejrzanej A. J. nie wskazuje na uzyskanie jakiegokolwiek korzyści majątkowej przez oskarżonego P. J., który to żadnych korzyści majątkowych, kosztem Poszkodowanego nie uzyskał;

II. naruszenie przepisów postępowania, które to naruszenie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie tj.:

1. art. 4 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez naruszenie zasady obiektywizmu procesowego przejawiającej się w uwzględnieniu jedynie okoliczności niekorzystnych dla oskarżonego P. J., przy jednoczesnym pominięciu faktów i dowodów korzystnych, bez należytego uzasadnienia tegoż stanowiska, a to w szczególności poprzez oparcie rozstrzygnięcia na wyjaśnieniach podejrzanej A. J. złożonych dnia 3 czerwca 2020 r. przy jednoczesnym nieuznaniu i niewyjaśnieniu przyczyn z powodu których sąd I instancji uznając za wiarygodne dowody z zeznań świadka J. G. oraz zeznań świadka I. T., a także z notatek urzędowych czy też protokołu odtworzenia utrwalonego zapisu, które przeczą jej wyjaśnieniom i są niezgodne z jej zeznaniami, pozwoliły mu na wywiedzenie o sprawstwie oskarżonego;

2. art. 7 i art. 424 k.p.k. w skutek dokonania oceny dowodów niekompleksowo i pominięcia przy ocenie materiału dowodowego faktów wynikających z notatek urzędowych, które to wskazywały na wykonywanie połączeń przez



sprawcę czynu z okolic K., a następnie przyjęcie przez sąd I instancji wbrew logice i zasadom doświadczenia życiowego, że istniała możliwość jednoczesnego wykonywania połączeń telefonicznych przez oskarżonego z okolic K. i przebywania w tym samym czasie w W., jak sąd dowolnie przyjął na bazie wyjaśnień A. J., kiedy to miejscowości te oddalone są o setki kilometrów od siebie i fizycznie nie ma takiej możliwości;

3. art. 392 § 1 k.p.k. przez zaniechanie bezpośredniego, przesłuchania Pokrzywdzonego J. G. i odczytanie jego zeznań złożonych w postępowaniu przygotowawczym, kiedy bezpośrednio przeprowadzenie dowodu było niezbędne i miało wpływ na treść wyroku w zakresie przypisania sprawstwa oskarżonemu, w szczególności z racji na fakt, że zeznania tego świadka nie korespondowały z wyjaśnieniami świadka A. J. i I. T. chociażby co do korygowania nazwiska osoby do której był kierowany przekaz pieniężny;

4. art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie zażądania podania danych logowania (danych (...)) od operatora telefonii komórkowej numerów z których dzwoniło do Pokrzywdzonego, kiedy to istniała taka możliwość a wręcz z racji na notatki urzędowe konieczność, co też doprowadziło sąd do wywiedzenia, że oskarżony jest osobą, która dzwoniła do Pokrzywdzonego, podając się za funkcjonariusza policji, uzyskując i przekazując jego dane A. J., kiedy to przeprowadzenie tego dowodu wykazałoby brak możliwości jednoczesnego przebywania oskarżonego w K. i W., a

także umożliwiłoby ostatecznie potwierdzenie braku sprawstwa po stronie oskarżonego;

5. art. 167 k.p.k. poprzez nie przeprowadzenie dowodu z przesłuchania M. S., kiedy to pozostający w dyspozycji sądu I instancji materiał dowodowy, z racji na jego bazowanie na wyjaśnieniach A. J. niezgodnych z jej zeznaniami, wymagał dalszego procedowania, celem zweryfikowania prawdziwości jej zeznań, tudzież wyjaśnień;

6. art. 7 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego bez uwzględnienia zasad logicznych, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, czego przejawem jest oparcie ustaleń faktycznych dotyczących sprawstwa oskarżonego na nie zasługujących na obdarzenie walorem wiarygodności wyjaśnieniach A. J. i danie wiary jej wyjaśnieniom z dnia 3 czerwca 2020 r., pomimo licznych rozbieżności wynikających z tego dowodu, w szczególności w skutkach ich rozbieżności z zeznaniami składanymi pod rygorem z art. 233 k.k. przez A. J. i nie zauważenie przez sąd I instancji, że jeżeli faktycznie to oskarżony miał dzwonić do Pokrzywdzonego i jednocześnie spacerować z A. J. na pocztę to musiała by ona słyszeć, że podaje się za funkcjonariusza policji a zatem należałoby jednak już na tej podstawie przyjąć, że nie podawała ona prawdy, choć tę okoliczność można stwierdzić także bazując na tym, że za każdym razem w zależności od zmieniających się okoliczności procesowych podawała ona inaczej;

7. art. 7 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez brak kompleksowej oceny materiału dowodowego i nie zważenie, że z protokołu odtworzenia utrwalonego zapisu wynika, że to M. S. rozmawiał przez telefon przebywając w placówce pocztowej, a także że żaden inny dowód nie potwierdza sprawstwa oskarżonego, a wywodzenie, że wyjaśnienia P. J. nie są prawdziwe ponieważ A. J. nie znała by jego pseudonimu, kiedy to obrona zna wiele pseudonimów a ludzi się pod nimi kryjących nie, jak wielu w tym społeczeństwie, nie są wystarczającym dowodem na dopuszczenie się przez P. J. zarzucanych mu czynów;

8. art. 7 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego bez uwzględnienia zasad logicznych, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego w skutek uznania w większości wyjaśnień oskarżonego za niewiarygodne, kiedy to korespondują one z pozostałym materiałem dowodowym w sprawie, są spójne i logiczne.

III. Nadto, z daleko idącej ostrożności procesowej, rażąco niewspółmierność kary przez orzeczenie kary roku i sześciu miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, choć okoliczności sprawy przemawiały za wymierzeniem kary o charakterze nie izolacyjnym, zważyć bowiem należy, że jeśli oskarżony miałby faktycznie być sprawcą czynu popełnionego w roku 2016, to nie można pominąć, że odbył on w między czasie karę pozbawienia wolności w okresie od dnia 4 grudnia 2017 r. do dnia

	<p>14 marca 2018 r. i został postanowieniem Sądu Okręgowego Warszawa z dnia 20 września 2018 r. warunkowo przedterminowo zwolniony (k.155), a zatem ustalono, że proces resocjalizacji zakończył się pomyślnie i można względem P. J. postawić pozytywną prognozę społeczno-kryminologiczną, a zatem sześć lat po zdarzeniu z dnia 27 czerwca 2016 r., po zresocjalizowaniu się oskarżonego, wzorowego zachowania z jego strony w tym czasie, takie orzeczenie jest niezgodne z zasadami wymiaru kary i prymatem kar wolnościowych.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny lub niezasadny.</p>		
<p>Apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na uwzględnienie jedynie częściowo, to jest w zakresie kary. W pozostałym zakresie, to jest co do winy, była bezzasadna. Pry czym ilość, rodzaj i wzajemne powiązanie zarzutów przemawiały za ich zbiorczym omówieniem. Tym bardziej, że większość z nich nie zasługiwała na uwzględnienie.</p> <p>Nie ulega wątpliwości, że by ocena dowodów przeprowadzona przez organ postępowania dokonana została zgodnie z regułami art. 7 kpk konieczne jest: 1) oparcie jej na wszystkich przeprowadzonych dowodach, mając na względzie, że podstawę orzeczenia może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku postępowania, mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia danej kwestii; 2) uwzględnienie zasad prawidłowego rozumowania; 3) uwzględnienie wskazań wiedzy; 4) uwzględnienie doświadczenia życiowego. Zasada swobodnej oceny dowodów jest zasadą kontrolowanej oceny</p>		

dowodów, która wyraża się w dwóch aspektach. Po pierwsze, organ procesowy musi uzasadnić, dlaczego oparł się na jednych, a nie na innych dowodach oraz dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Po drugie, organ odwoławczy kontroluje swobodną ocenę dowodów dokonaną przez organ pierwszej instancji. Przy czym zarzut naruszenia art. 7 kpk nie może ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych, lecz powinien wykazać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonanemu rozstrzygnięciu. W grę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenie się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności.

Jak słusznie wskazał Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 15 kwietnia 2021 r. w sprawie o sygn. akt III KK 78/21, „prezentowanie własnej - możliwej w realiach konkretnej sprawy - oceny dowodów, bez wykazania błędności tej, której dokonał sąd pierwszej instancji, nie upoważnia jeszcze sądu odwoławczego do zajęcia w tej materii stanowiska odmiennego. Sąd odwoławczy, zwłaszcza w sytuacji, gdy nie prowadzi samodzielnie postępowania dowodowego co do istoty sprawy, jest bowiem głównie sądem kontrolującym procedowanie przed sądem pierwszej instancji i stanowisko tego sądu może zakwestionować jedynie wówczas,

gdy wykaże, że to postępowanie i jego wynik obrażają prawo”.

Sąd Okręgowy podziela również pogląd zawarty w wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 listopada 2019 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 173/19. Wskazano w nim, że „na uzasadnienie błędu ustaleń faktycznych lub naruszenie standardów swobodnej oceny bądź interpretacji dowodów nie wystarczy subiektywne przekonanie skarżącego o niesprawiedliwości orzeczenia, a konieczne jest wykazanie, że w zaskarżonym wyroku poczyniono ustalenie faktycznie nie mające oparcia w przeprowadzonych dowodach, albo że takiego ustalenia nie poczyniono mimo, że z przeprowadzonych dowodów określony fakt jednoznacznie wynikał, względnie wykazanie, iż tok rozumowania sądu I instancji był sprzeczny ze wskazaniami doświadczenia życiowego, prawidłami logiki, czy zasadami wiedzy”.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy, obrońca oskarżonego skupił się przede wszystkim na tym, że oskarżony nie mógł być osobą, która zadzwoniła do pokrzywdzonego, podając się za funkcjonariusza Policji i nakłaniając go do wypłacenia należących do niego środków finansowych, a następnie przesłania ich przekazem pocztowym. Wynikało to z faktu, że przebywał wówczas w W., gdzie doszło do odbioru pieniędzy, a połączenia miały być inicjowane z bardzo odległego miejsca, to jest K. i okolic. Z powyższego obrońca oskarżonego wywnioskował, że nie może on ponosić odpowiedzialności karnej za nie swoje zachowania. Tymczasem opis czynu przypisanego

oskarżonemu odnosił się do wszystkich współdziałających z nim osób, z których każda realizowała określoną rolę. Jedna osoba dzwoniła, inna znalazła i namówiła osobę, która odebrała środki finansowe, a jeszcze inna przekazała dane umożliwiające podjęcie pieniędzy i je zabrała. Taka jest istota współsprawstwa, w którym nie jest konieczne, żeby każdy z zaangażowanych w dany proceder wyczerpywał swoim zachowaniem wszystkie znamiona określonego przestępstwa. Wystarczające się, że działają wspólnie i w porozumieniu, chociażby dorozumianym, a wkład każdego z nich jest na tyle istotny, że dokonanie czynu staje się możliwe.

Powyższe potwierdził Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 17 października 2019 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 325/19, stwierdzając „współsprawstwo to oparte na porozumieniu wspólne wykonanie czynu zabronionego, które charakteryzuje się po stronie każdego ze współników (partnerów) odgrywaniem istotnej roli w procesie realizacji ustawowych znamion czynu zabronionego. Ustawa (art. 18 § 1 KK) nie wymaga, by uczestnicy takiego porozumienia byli wobec siebie równorzędni, czy równorzędny był ich wkład we wspólną akcję przestępczą. Z istoty współsprawstwa (art. 18 § 1 KK) wynika, że każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za całość czynu zabronionego, a więc także i w tej części, w której znamiona czynu zabronionego zostały wypełnione zachowaniem innego (innych) współsprawcy (współsprawców). Instytucja współsprawstwa poszerza więc zakres odpowiedzialności o te zachowania podejmowane przez inną współdziałającą osobę, które mieszczą się w

ramach porozumienia spajającego zachowania poszczególnych osób. Stąd nie narusza art. 413 § 2 pkt 1 KPK przypisanie oskarżonemu także tych zachowań, które w ramach porozumienia podejmował współdziałający z nim współoskarżony”.

Powyższego nie zmienia fakt, że brak dowodów na to, że rolą oskarżonego było telefoniczne skontaktowanie się z pokrzywdzonym i wprowadzeniu go w błąd co do osoby rozmówcy, jak również potrzeby wypłaty i przekazania należących do niego środków finansowych. Przemawia za tym nie tylko kwestia odległości pomiędzy miejscem, w którym według świadka A. J. znajdował się oskarżony a miejscem, z którego jak wynika z poczynionych ustaleń wykonywano połączenia, ale także fakt, że ze zgromadzonego materiału dowodowego, w tym w szczególności zeznań świadka A. J., nie wynika, żeby w jej obecności oskarżony rozmawiał przez telefon. Tymczasem, na co wskazują zeznania pokrzywdzonego J. G., podczas pobytu na poczcie dzwoniący nie rozłączał się, cały czas prowadząc z nim rozmowę i instruując, co ma robić. W ocenie tak Sądu Rejonowego, jak i Sądu Okręgowego zrobiła to inna nieustalona osoba, posługując się niezarejestrowaną kartą telefoniczną należącą do niemieckiego operatora telefonii komórkowej, której niniejsza sprawa nie dotyczy. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie stwierdzono, że był to oskarżony, a obrońca oskarżonego wywiódł to jedynie z opisu czynu, jak już wcześniej była mowa odnoszącego się do przestępstwa popełnionego wspólnie i w porozumieniu przez kilka osób, w tym oskarżonego. Tym



samym wszelkie zarzuty w tymże zakresie, abstrahując od prawnych i technicznych możliwości wykonania wskazanych czynności, zwłaszcza po tak długim upływie czasu, były bezprzedmiotowe. Tym bardziej, że do karty nie była przypisana żadna osoba. Realizując je i zakładając ich powodzenie można byłoby co najwyżej ustalić dane dotyczące logowania się do różnych stacji przekaźnikowych, których zasięg nierzadko wynosi wiele kilometrów i które nie pozwoliłyby stwierdzić, kto był osobą dzwoniącą. Osobą, która niewątpliwie brała udział w tym procederze, współdziałając z pozostałymi osobami, w tym oskarżonym, ale której niniejsze postępowanie nie dotyczy. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na trafny pogląd Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 17 stycznia 2019 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 31/18, w którym stwierdzono, że „Istotą współsprawstwa jest akceptacja własnego wkładu współsprawcy w realizację przestępnego celu oraz świadomość uzupełniania tym samym działań innych osób. Warunku przyjęcia współsprawstwa nie stanowi natomiast znajomość wszystkich współwykonawców czynu, czy też bezpośrednie zetknięcie się z nimi”.

Nie było natomiast wątpliwości co do tego, że oskarżony posiadał dane umożliwiające odbiór pieniędzy należących do pokrzywdzonego, które przekazał świadkowi A. J.. Uczynił to za pośrednictwem swojego znajomego, to jest świadka M. S., który znalazł osobę, która zgodziła się im pomóc i z którym wspólnie udali się na pocztę. Przy czym oskarżony czekał przed budynkiem, a pozostali weszli do środka, zostając zarejestrowani na nagraniu z monitoringu.

Kiedy wyszli, oskarżony odebrał środki finansowe i oddalił się w towarzystwie świadka M. S.. Gdyby nie współdziałanie tych osób, to dokonanie tego czynu nie byłoby możliwe. Powyższe wynika ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w tym w szczególności zeznań pokrzywdzonego J. G., zeznań świadka A. J. i zeznań świadka I. T., potwierdzenia nadania przekazu, protokołu oględzin nagrania i dokumentacji fotograficznej. Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy, zgodny z wymogami art. 7 kpk, dokonał oceny przeprowadzonych dowodów. Tyczyło się to również zeznań świadka A. J., które słusznie uznano za wiarygodne. Były one nie tylko spójne, logiczne i korespondujące z pozostałym materiałem dowodowym, ale również spontaniczne, wyważone i dokładne. W tym miejscu wskazać należy, że świadek A. J. była przesłuchiwana w niniejszej sprawie kilkakrotnie, na różnych etapach postępowania i w różnej roli. Wprawdzie jej relacja nieco się zmieniała, jednak zdaniem Sądu Okręgowego wynikało to z upływu czasu i naturalnego procesu zapominania, a nie innych powodów. Niemniej najważniejsze kwestie, to jest współdziałanie z nią dwóch mężczyzn, w tym oskarżonego, dla którego miały być przeznaczone wypłacone pieniądze nie ulegały zmianie.

Będąc przesłuchiwana po raz pierwszy w postępowaniu przygotowawczym - jako podejrzana w swojej sprawie - świadek A. J. wskazała, że „Z nami na tą pocztę poszedł jeszcze chłopak o imieniu J., ja go nie znam dokładnie, ten J. stał przed pocztą. Ten J. dał

mi kartkę z imieniem i nazwiskiem osoby, która ma dokonać przelew, i mówił że to jest wujek tego J.” „Pieniądze te praktycznie od razu wziął M. S.. Później ja widziałam, że M. daje te pieniądze temu J., i oni we dwóch gdzieś poszli” i „Jeżeli chodzi o tego mężczyznę J., ja wiem, że on mieszkał niedaleko placu (...) (...)”. Z kolei podczas okazania wizerunku oskarżonego rozpoznała go jako (...), nie mając co do tego żadnych wątpliwości. Nie miała ich także co do świadka M. S., którego – tak jak ją - zarejestrowano na nagraniu z monitoringu. Będąc przesłuchiwana w postępowaniu sądowym jako świadek w niniejszej sprawie A. J. skupiła się głównie na nim, uznając go za inicjatora tej sytuacji. W końcu to on był jej znajomym i to on zaproponował jej, żeby udała się z nimi na pocztę i wypłaciła pieniądze, będąc źródłem jej problemów. Kiedy jednak odczytano jej wcześniej złożone relacje potwierdziła je, mając wyraźny problem z doprecyzowaniem niektórych okoliczności i powołując się na niepamięć. Powtórzyła natomiast, że oskarżony był z nimi i to dla niego miały być przeznaczone pieniądze, które wypłaciła, a które miały pochodzić od jego wujka. Taką samą wersję przedstawiła również podczas przesłuchania w charakterze oskarżonej w we własnej sprawie. Z tych względów jako zgodną z prawdą należało uznać jej pierwotną wersję, że to od niego, a nie od świadka M. S., otrzymała kartę z danymi umożliwiającymi odbiór środków finansowych. To samo tyczy się ich przekazania oskarżonemu przez świadka M. S., który towarzyszył jej na poczcie, odchodząc potem w jego towarzystwie.

Co istotne, świadek A. J. nie miała żadnego interesu w obciążaniu oskarżonego, którego znała jedynie z widzenia i pseudonimu (...). Co więcej, uczyniła to zarówno w odniesieniu do niego, jak i świadka M. S., będącego jej kolegą, o sobie samej nie wspominając. W tym miejscu wskazać należy, że w swoich wyjaśnieniach w postępowaniu sądowym oskarżony sam przyznał, że mógł posługiwać się w przeszłości pseudonimem (...). Ponadto nie wykluczył, że zamieszkując w pobliżu poczty, to jest w okolicach Placu (...), jak również korzystając z jej usług mógł znajdować się wówczas w pobliżu tego miejsca. Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego bez znaczenia dla jego odpowiedzialności karnej było również to, komu faktycznie przypadły środki finansowe należące od pokrzywdzonego. Tym bardziej, że istotną oszustwa jest działanie w celu uzyskania korzyści majątkowej i doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, co w tym przypadku nastąpiło. Sąd Okręgowy podziela przy tym pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z dnia 25 września 2018 r. w sprawie o sygn. akt V KK 359/18, w którym stwierdzono, że „Współsprawstwo nie musi oznaczać wypełnienia przez wszystkich współdziałających sprawców wszystkich znamion czasownikowych przypisanego przestępstwa, a dla bytu przestępstwa kradzieży nie jest konieczne, aby sprawca finalnie znajdował się w posiadaniu zagarniętego mienia. Sprawcy tacy mogą bowiem działać w oparciu o przyjęty podział ról dla realizacji założonego celu”. Skoro każdy ze współsprawców ponosi odpowiedzialność za popełniony

czyn niezależnie od roli, jaką realizował i znamion, które przez to wypełnił, to każdy też jest zobowiązany do naprawienia wyrządzone przez to szkody. Biorąc pod uwagę, że w pierwszej kolejności rozstrzygnięto kwestię odpowiedzialności karnej świadka A. J., to wobec niej orzeczono obowiązek naprawienia szkody. W niniejszym postępowaniu tego nie uczyniono, albowiem sprowadzałoby się to do powstania kolejnego tytułu egzekucyjnego, co nie oznacza, że w przypadku uregulowania tej należności nie może ona dochodzić od oskarżonego częściowego zwrotu środków finansowych w ramach regresu.

Odnosząc się do zarzutów nieprzesłuchania w postępowaniu sądowym pokrzywdzonego J. G. i świadka I. T., to oskarżony wprost wskazał na rozprawie, że o to nie wnosi. Ponadto osoby te zrelacjonowały całą swoją wiedzę w niniejszej sprawie i nie byłyby w stanie dodać nic więcej. Pokrzywdzony jedynie rozmawiał z nieustalonym mężczyzną i wykonywał jego polecenia. Z kolei świadek jedynie wypłaciła pieniądze świadkowi A. J.. Okoliczności wynikające z ich relacji były bezsporne. Ponadto żadna z tych osób nie miała styczności z oskarżonym. Wbrew twierdzeniom obrońcy oskarżonego to czy dane świadka A. J. były poprawiane przez pokrzywdzonego czy też nie nie ma znaczenia w sytuacji, kiedy do wypłaty doszło. Ponadto świadek A. J. mogła nie wiedzieć, że jej dane były korygowane. Sąd Okręgowy przyłącza się do stanowiska Sadu Apelacyjnego w Białymstoku wyrażonego w wyroku z dnia 31 maja 2017 r. w sprawie o sygn. akt II AKa

197/16. Stwierdzono w nim, że „Aby mówić o naruszeniu art. 392 § 1 KPK mogącym mieć wpływ na treść wyroku trzeba udowodnić, że przesłuchanie świadka było niezbędne, aby ustalić prawdę, a zaniechanie tego wyrządziło szkodę prawu do obrony (a więc mogło mieć wpływ na treść wyroku)”. W niniejszej sprawie z opisanych wyżej względów taka sytuacja nie zachodzi. Co zaś się tyczy świadka M. S., to jego przesłuchanie w postępowaniu sądowym nie było możliwe z uwagi na nieustalone miejsce pobytu. Co istotne, Sąd Rejonowy podjął szereg czynności zmierzających do dokonania tej czynności, które dały efekt negatywny. Niezależnie od tego wskazać należy, że będąc przesłuchiwanym w postępowaniu przygotowawczym świadek M. S. zaprzeczył jakiegokolwiek swojemu związkowi z niniejszą sprawą. Nie rozpoznał też oskarżonego.

Jeśli chodzi o wymierzoną oskarżonemu karę, to na wstępie wskazać należy, że rażąca niewspółmierność oznacza znaczną dysproporcję pomiędzy wymierzoną karą, środkiem karnym lub nawiązką a taką represją, która powinna być wymierzona, aby w odczuciu społecznym uznana została za sprawiedliwą. Nie każda więc nietrafność wymiaru środka represji karnej uzasadnia zmianę orzeczenia. Zarzut rażącej niewspółmierności jest zasadny wtedy, gdy kara, środek karny lub nawiązka wprawdzie mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, ale nie uwzględnia w sposób właściwy okoliczności dotyczących sądowego ich wymiaru (art. 53–56 kk). Zarzut ten może dotyczyć wyboru rodzaju kary, środka karnego, nawiązki lub innego środka albo ich wysokości, czy też niezastosowania np.

instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Jak słusznie wskazał Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dnia 29 stycznia 2021 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 143/20, „rażąca niewspółmierność, zachodzi tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary”.

Sąd Okręgowy podziela również pogląd Sądu Apelacyjnego w Poznaniu zawarty w wyroku z dnia 3 marca 2021 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 211/20. Wskazano w nim, że „zarzut niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić, gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą. Niewspółmierność więc zachodzi wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzona za przypisane przestępstwa, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary. Trzeba pamiętać, że zgodnie z art. 438 pkt 4 kpk ta niewspółmierność kary musi być „rażąca”. Chodzi tu więc przy wykazaniu tego zarzutu nie o każdą 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”.

Tym samym dopiero wykazanie rażącej niewspółmierności kary, a więc istnienia wyraźnej dysproporcji między karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary, uzasadnia korektę zaskarżonego wyroku przez sąd odwoławczy.

Przechodząc na grunt niniejszej sprawy, czyn którego dopuścił się oskarżony, to jest czyn z art. 286 § 1 kk, jest zagrożony karą pozbawienia wolności, której dolna granica wynosi 6 miesięcy, a górna 8 lat. Mając na uwadze istotną rolę oskarżonego w jego popełnieniu i wysokość szkody, sposób działania, osobę pokrzywdzonego i znaczny stopień społecznej szkodliwości oraz uprzednią kilkukrotną karalność, w tym za przestępstwo przeciwko mieniu, Sąd Rejonowy słusznie uznał, że powinna być to kara bezwzględnego pozbawienia wolności. Jakakolwiek kara wolnościowa nie spełniłaby bowiem swoich celów. Oskarżony musi ponieść konsekwencje swojego czynu i nauczyć się szacunku do czyjejś własności. Jednocześnie należało wziąć pod uwagę okoliczność, że czyn miał miejsce dość dawno temu, bo w 2016 r., a od tamtego czasu oskarżony przestrzega porządku prawnego, pracuje i stara się ustabilizować swoje życie. Jak słusznie wskazał też jego obrońca uzyskał warunkowego przedterminowego zwolnienie w innej sprawie. To z kolei skłoniło Sąd



<p>Okręgowy do złagodzenia orzeczonej kary do 1 roku pozbawienia wolności, która będzie ze wszech miał zasłużona i sprawiedliwa. Jednocześnie wskazać należy, że oskarżony może ubiegać się o jej wykonanie w systemie dozoru elektronicznego, korzystając już z tej instytucji w przeszłości.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>Zmiana zaskarżonego wyroku w całości przez odmienne orzeczenie co do istoty sprawy poprzez uniewinnienie oskarżonego P. J. od zarzucanego mu czynu. Ewentualnie wymierzenie mu kary wolnościowej.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny lub niezasadny.</p>		
<p>Z przyczyn wskazanych powyżej wniosek zasługiwał jedynie na częściowe uwzględnienie, to jest w zakresie kary.</p>		
<p><b>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</b></p>		
<p>Wskazać wszystkie okoliczności, które sąd uwzględnił z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k.).</p>		
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności.</p>		
<p><b>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</b></p>		

<b>0.15.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</b>		
1.3 1	Przedmiot utrzymania w mocy	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy.		
<b>0.15.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</b>		
1.3.1 1.	Przedmiot i zakres zmiany	
Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie z dnia 19 stycznia 2022 r. w sprawie o sygn. akt III K 312/21.		
Zwięźle o powodach zmiany.		
Sąd złagodził orzeczoną wobec oskarżonego karę do 1 roku pozbawienia wolności. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Szczegółowo o powodach zmiany wskazano powyżej.		
<b>0.15.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</b>		
<b>0.15.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia</b>		
		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia.		

	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia.		
	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia.		
4.	Konieczność warunkowego umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia i warunkowego umorzenia ze wskazaniem podstawy prawnej warunkowego umorzenia postępowania.		
5.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiężle o powodach uchylecia.		
<b>0.15.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</b>		
<b>0.15.4. Inne rozstrzygnięcia z wyroku</b>		
Lp.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
<b>6. Koszty Procesu</b>		

Wskazać oskarżonego.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
P. J.	III	Biorąc pod uwagę częściowe uwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego, na podstawie art. 626 kpk w zw. z art. 624 kpk, zwolniono oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych w instancji odwoławczej, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa.
<b>7. PODPIS</b>		

<b>0.11.3 Granice zaskarżenia</b>			
Wpisać kolejny numer załącznika - 1			
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca oskarżonego		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wyrok Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi - Południe w Warszawie z dnia 19 stycznia 2022 r. w sprawie o sygn. akt III K 312/21		
<b>0.11.3.1 Kierunek i zakres zaskarżenia</b>			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		

#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
<b>0.11.3.2 Podniesione zarzuty</b>		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji.		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. - obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. - obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. - rażąca niewspółmierności kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego	

	zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
<b>0.11.4. Wnioski</b>		
#	Uchylenie	# zmiana