

Sygn. akt II K 718/15

Ds. 1514/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 czerwca 2016 r.

Sąd Rejonowy w Brzesku Wydział II Karny w składzie :

Przewodniczący:	SSR Zbigniew Małysa
Protokolant:	Grażyna Kołodziej

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Brzesku: A. L.

po rozpoznaniu w dniach: 9.02.2016 r. , 10.03.2016 r., 17.05.2016 r., 9.06. 2016 r. w B.

sprawy:

A. K. (1)

s. T. i Z.

ur. (...) m. w J.

oskarżonego o to, że:

w okresie od 6 do 7 czerwca 2015 roku w miejscowości C., pow. (...), w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia karty bankomatowo - płatniczej wystawionej na nazwisko W. N. (1), a następnie działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą przy użyciu tej karty bankomatowo - płatniczej oraz znanego numeru (...) przełamując zabezpieczenie do rachunku bankowego W. N. (1), poprzez dwukrotną wypłatę pieniędzy po 3000 złotych dokonał kradzieży gotówki w łącznej kwocie 6000 złotych na szkodę W. N. (1),

tj. o przestępstwo z art. 278§1 kk i art. 279 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. 12 kk

I. uznaje oskarżonego A. K. (1) za winnego tego, że w okresie od 6 do 7 czerwca 2015 roku w miejscowości C., pow. (...), w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, która wcześniej dokonała przywłaszczenia karty bankomatowo - płatniczej wystawionej na nazwisko W. N. (1) przy użyciu tej karty oraz znanego numeru (...) przełamując zabezpieczenie do rachunku bankowego W. N. (1), poprzez dwukrotną wypłatę pieniędzy po 3000 złotych dokonał kradzieży gotówki w łącznej kwocie 6000 złotych na szkodę W. N. (1) co stanowi przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na mocy art. 279 § 1 kk wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,

II. na mocy art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata,

III. na mocy art. 46 § 2 kk zasądza od oskarżonego nawiązkę na rzecz S. N. (1) w kwocie 2 650,00 (dwa tysiące sześćset pięćdziesiąt) złotych,

IV. na podstawie art. 627 kpk zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie 240 (dwieście czterdzieści) złotych.

Sygn. akt II K 718/15

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Pokrzywdzony W. N. (1) był właścicielem konta w Banku Spółdzielczym Rzemiosła w K. i z tego tytułu posiadaczem karty bankomatowej. Regularnie nadużywał on alkoholu często w swoim domu w towarzystwie (...). W. N. (1) wcześniej niejednokrotnie użyczał karty bankomatowej M. S. (1) podając mu także numer (...) w celu zrobienia przez niego zakupów.

Jedną z kolejnych libacji w domu W. N. (1) miała miejsce w dniu 6 czerwca 2015 r. Pokrzywdzonemu towarzyszyli M. S. (1) i oskarżony A. K. (1), który jednak nie spożywał alkoholu gdyż był kierowcą pojazdu mechanicznego. W trakcie libacji M. S. (1) zabrał bez wiedzy W. N. (1) etui z dokumentami, w których była karta bankomatowa. Następnie około godziny 18.00 M. S. (1) w towarzystwie (...) opuścił mieszkanie pokrzywdzonego. Pokrzywdzony nie zorientował się początkowo, że zabrano mu etui z dokumentami.

(d. zezn. W. N., k. 10, odczyt. k. 53)

W dniu 6.06.2015 r. o godz. 19:30 M. S. sam udał się pod bankomat znajdujący się za budynkiem Banku Spółdzielczego w C. po czym wypłacił z niego kwotę 500 złotych.

(d. nagranie monitoringu, k. 33, wyciąg z konta W. N., k. 13)

W dniu 7.06.2015 r. o godzinie 00:12 A. K. (1) podwiózł M. S. pod bankomat znajdujący się za budynkiem Banku Spółdzielczego w C.. Wspólnie podeszli pod bankomat. M. S. wyjął z kieszeni kartę bankomatową, a następnie usiłował włożyć kartę do bankomatu, co sprawiało mu trudności. Następnie kartę z jego rąk zabrał A. K., któremu udało się włożyć kartę, a następnie manipulował on przyciskami przy bankomacie. Następnie obaj mężczyźni na zmianę wciskali przyciski przy bankomacie. O godz. 00:15 M. S. wyjął kartę z bankomatu, po czym odebrał plik banknotów. Następnie jeden z banknotów z pliku wręczył A. K., po czym schował pozostała część pieniędzy i obaj odeszli od bankomatu. Z informacji bankowej wynika, że sprawcy wypłacili wówczas 3000 złotych.

(d. nagranie monitoringu, ujawniono, k. 33, prot. oględzin, k. 33 akt post. przygot., wyciąg z konta W. N., k. 13)

W dniu 7.06.2015 r. o godz. 7:24 pod tym samym bankomatem ponownie pojawili się M. S. i A. K.. M. S. osobiście wyjął z kieszeni wkłada kartę, włożył ją do bankomatu i wciskał przyciski. Po chwili również A. K. wciskał przy bankomacie przyciski. Następnie M. S. wyciągnął kartę i odebrał plik banknotów, po czym przekazał A. K. jeden banknot i schował resztę pieniędzy do kieszeni, a następnie obaj odeszli od bankomatu. Z informacji bankowej wynika, że sprawcy wypłacili wówczas 3000 złotych.

(d. nagranie monitoringu, ujawniono, k. 34, prot. oględzin, k. 33 akt post. przygot., wyciąg z konta W. N., k. 13)

Pokrzywdzony po jakimś czasie zorientował się, że zginęły mu dokumenty i bezskutecznie ich szukał. Parę dni później, w dniu 9 czerwca 2016 r. M. S. ponownie przyszedł do W. N. do domu gdzie wspólnie spożywali alkohol. M. S. podrzucił etui z dokumentami na półkę w kuchni gdzie na drugi dzień znalazł je pokrzywdzony. W. N. udał się do banku po wypłatę 500 złotych. Dowiedział się wówczas w banku, że na jego koncie nie ma środków finansowych, gdyż dużą sumę wypłacił z konta dwa dni wcześniej. Były to jedna wypłata w kwocie 500 złotych i dwie wypłaty po 3000 złotych. W. N. zorientował się, że wypłaty mógł dokonać wyłącznie M. S., który znał jego numer (...). Zestawił to z faktem, że po wizycie M. S. zginęły jego dokumenty z kartą, a odnalazły się po ponownej jego wizycie. Po pewnym czasie M. S. (1)

przyznał się W. N. do kradzieży karty i wypłaty z konta pokrzywdzonego kwoty 6000 złotych. M. S. oddał W. N. jedynie 700 złotych gdyż resztę miał wydać. Napisał oświadczenie, że resztę to jest 5300 złotych zwróci do 27.06.2015 r.

(d. zezn. W. N., k. 10, oświadczenie M. S., k. 14)

M. S. (1) zmarł śmiercią samobójczą w dniu 1.07.2015 r. W. N. (1) zmarł w dniu 3.08.2015 r. Nigdy wcześniej nie posiadał konta bankowego ani karty bankomatowej.

(d. odpis aktu zgonu, k. 23 i 25, zezn. W. K. (1), k. 36)

A. K. (1) pracuje w firmie (...) w charakterze dozorca, osiąga dochody w kwocie 1200 złotych miesięcznie. Nie był wcześniej karany. (d. karta karna, k. 15-16)

Powyższy stan faktyczny sąd ustalił w oparciu o zeznania pokrzywdzonego, zeznania innych świadków, dokumenty bankowe i najważniejszy dowód, to jest zapis monitoringu przy bankomacie.

Oskarżony A. K. (1) nie przyznał się do winy. Stwierdził, że wszyscy wiedzieli, że to M. S. ukraść kartę W. N.. Był świadkiem jak S. oddał pokrzywdzonemu 700 złotych, a oni potem jak gdyby nigdy nic kolegowali się dalej. W. N. przyznał się oskarżonemu, że sam podał S. numer (...) od karty. S. winien był A. K. 100 złotych. Zaproponował, że jeżeli oskarżony zawiezie go pod bankomat, to odda mu ten dług. Oskarżony przyznał, że dwa razy zawiózł S. pod bankomat. Za drugim razem pomagał mu przy wypłacie pieniędzy, bo S. nie potrafił przełączyć bankomatu na wypłatę większej kwoty. Gdyby A. K. wiedział, że S. tę kartę ukraść, to nie podjeżdżał by z nim pod bankomat. (d. wyj. A. K., k. 31-32). Po ujawnieniu nagrania z monitoringu oskarżony potwierdził, że za każdym razem otrzymał od M. S. po 100 złotych. S. nie potrafił sobie poradzić z bankomatem, bo był wypity. Nie był zdziwiony, że S. ma tyle pieniędzy, bo słyszał, że wcześniej sprzedał swoją działkę. Po bankomatem było ciemno i nie widział napisów na karcie. (d. uzupełn. wyj. oskarżonego, k. 33)

Wyjaśnienia oskarżonego budzą zasadnicze wątpliwości, co do ich rzetelności. Zaprzecza im bowiem zapis monitoringu na którym widać, że A. K. dwukrotnie towarzyszy M. S. przy bankomacie. Zarówno za pierwszym, jak i za drugim razem widać, że M. S. nie potrafi prawidłowo obsłużyć bankomatu pomaga mu w wypłacie pieniędzy i gołym okiem widać, że bez pomocy oskarżonego M. S. by sobie nie poradził. Widać też że w obu przypadkach po wyciągnięciu pieniędzy M. S. wręczał A. K. po jednym banknocie. Tym samym podważa to wersję oskarżonego, że jedynie towarzyszył M. S. w celu oddania przez niego długu w kwocie 100 złotych i że tylko raz pomagał M. S. przy wypłacie z bankomatu większej ilości pieniędzy. Twierdzeniom oskarżonego, że M. S. sprzedał działkę i stąd miał pieniądze zaprzeczyła matka M. S. - W. K., która zeznała, że jej syn w ogóle nie miał rachunku bankowego ani karty bankomatowej. Tym samym stwierdzić należy, że wyjaśnienia oskarżonego służyć miały przede wszystkim uniknięciu odpowiedzialności karnej.

M. S. (1) przed śmiercią postawiono zarzuty kradzieży. M. S. przyznał się do zarzutu, choć złożył nieprawdziwe wyjaśnienia, co do okoliczności kradzieży karty bankomatowej. Podał, że w godzinach wieczornych 6.06.2016 r. przyjechał do niego A. K. (1), który oświadczył, że ma ze sobą kartę bankomatową W. N.. A. K. wiedział także, że M. S. zna numer (...) tej karty. Zaproponował więc żeby zrobić z tego użytek. Następnie razem pojechali do bankomatu. A. K. miał ze sobą dokumenty z kartą. To on wkładał kartę do bankomatu i wybierał numer (...). M. S. był pijany i nie pamiętał ile pieniędzy wypłacili z bankomatu i ile razy do bankomatu się udali. To K. wypłacał pieniądze. M. S. nie wie kiedy K. oddał N. etui z kartą. (d. wyj. M. S., k. 20-21, ujawniono, k. 53)

Te wyjaśnienia są w oczywisty sposób nieprawdziwe i służyć miały jedynie zminimalizowaniu odpowiedzialności karnej M. S.. Wersji tej przeczy relacja W. N., zgodnie z którą etui odnalazło się po wizycie M. S., a nie A. K., a zwłaszcza dowód w postaci nagrań z monitoringu, z którego wynika, że to M. S. był cały czas w posiadaniu karty, to on wkładał kartę do bankomatu, a A. K. (1) mu tylko pomagał przy obsłudze bankomatu i to M. S. zabrał w obu przypadkach pieniądze oddając za każdym razem A. K. po jednym banknocie. Dodatkowo za pierwszym razem M. S. sam bez A. K. dokonał wypłaty 500 złotych.

Zeznania świadków, a przede wszystkim żony pokrzywdzonego S. N. (1), matki M. W. K., S. K. (1), T. N. (1), E. N. (1) nie budzą żadnych wątpliwości, co do ich rzetelności i wiarygodności i sąd w całości je uwzględnił. E. N. (1) zeznał, że był świadkiem rozmowy brata W. N. z M. S., w czasie której M. S. przyznał się do wypłaty pieniędzy z bankomatu i stwierdził, że dał część pieniędzy A. K.. (d. zezn. S. K., k. 32, S. N., k. 32-33, W. K., k. 36, T. N., k. 44, 67, E. N., k. 64-65, ujawniono, k. 53).

Zeznania pozostałych świadków w tej sprawie nie miały istotnego znaczenia.

Sąd zważył, co następuje :

Zgodnie z treścią art. 279 § 1 kk kto kradnie z włamaniem, podlega karze pozbawienia wolności od roku do lat 10. W orzecznictwie i doktrynie zgodnie przyjmuje się, że znamiona kradzieży z włamaniem wyczerpuje także posłużenie się przez sprawcę skradzionym oryginalnym kluczem (A. M. - Kodeks karny. Komentarz, LEX, teza 2 do art. 279 kk, wyrok SN z 9 listopada 1971 r. sygn. V KRN - 406/71). Zabór mienia z pomieszczenia zamkniętego, które sprawca otworzył kluczem właściwym (oryginalnym) wbrew woli osoby uprawnionej do dysponowania tym pomieszczeniem, działając w zamiarze dokonania w ten sposób kradzieży, wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 208 kk (wyrok SN z dnia 18 lutego 1972 r. sygn. VI - KZP 74/71 - OSNKW 1972, z. 5, poz. 78). Kod jako swoisty i niepowtarzalny klucz elektroniczny zabezpieczający dostęp do konta bankowego danej osoby za pośrednictwem bankomatu wraz z kartą bankomatową stanowią przeszkodę do zawładnięcia mieniem innej osoby. Pokonanie takiej przeszkody przez posłużenie się przez sprawcę skradzioną kartą bankomatową wraz z kodem (kluczem elektronicznym) w celu pobrania wbrew jej woli pieniędzy z bankomatu, wyczerpuje znamiona kradzieży z włamaniem w rozumieniu art. 279 § 1 kk (podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 9 lipca 2014 r. II AKa 180/14 LEX nr 1506771).

Znamię czasownikowe "kradnie" z art. 279 § 1 k.k. zawiera w sobie wszystkie typy kradzieży określone w art. 278 kk i fakt, że przedmiotem zaboru była karta bankomatowa nie wymaga dodatkowego powołania w kwalifikacji art. 278 § 5 kk (podobnie wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 sierpnia 2012 r. II AKa 18/12 KZS 2012/10/60 LEX).

Wina oskarżonego odnośnie zarzucanego mu czynu nie może budzić wątpliwości. Oskarżyciel zarzucił A. K., że najpierw wspólnie z nieżyjącym M. S. dokonał zaboru karty, a potem wspólnie z drugim sprawcą przełamując zabezpieczenie do rachunku bankowego dwukrotnie wypłacił łączną kwotę 6000 złotych na szkodę W. N.. Oczywiście nie ma przekonujących i bezspornych dowodów, że A. K. wspólnie z M. S. dokonał w domu pokrzywdzonego kradzieży karty nawet pomimo bezspornego faktu, że A. K. towarzyszył wtedy przy libacji M. S.. O tym, że kradzieży dokonał sam M. S. bez udziału A. K. świadczy fakt, że pierwszej wypłaty bez jego udziału dokonał sam M. S.. Również później na nagraniach widać, że to M. S. cały czas jest w posiadaniu karty. Z tego powodu sąd musiał z opisu czynu usunąć zarzut dotyczący wspólnego z M. S. zaboru karty w domu pokrzywdzonego.

Nie budzi jednak kwestii współudziału A. K. w późniejszych dwukrotnych wypłatach kwot po 3000 złotych na szkodę pokrzywdzonego. Bardzo podejrzane okoliczności tych dwóch wypłat świadczą dobitnie o tym, że oskarżony A. K. musiał sobie zdawać sprawę, że M. S. usiłuje z jego wydatną pomocą podjąć pieniądze nie ze swojego konta, a z konta W. N.. Te dziwne i podejrzane okoliczności, to : czas wypłaty pieniędzy, bardzo mały odstęp czasowy pomiędzy wypłatami i wypłacone bardzo duże kwoty. Każdy rozsądny i logicznie rozumujący mieszkaniec C. musiałby wiedzieć, że funkcjonujący w opinii lokalnej jako „menel” M. S. nadużywający notorycznie alkoholu nie posiada żadnego konta w banku i tym samym nie może mieć na koncie aż 6000 złotych. Tymczasem oskarżony jak gdyby nigdy nic dwa razy podwozi M. S. pod bankomat. Pierwszy raz prawie dokładnie o północy, a drugi raz tego samego dnia z samiotkiego rana około godziny 7.00. Przecież każdy rozsądny człowiek musiałby zadać sobie pytanie, po co M. S. na raz aż 6000 złotych. A. K. takich pytań sobie nie zadaje. Gdyby udział A. K. sprowadzał się wyłącznie do przywiezienia M. S. pod bankomat moglibyśmy mieć co do jego sprawstwa wątpliwości. Ale przecież udział A. K. nie sprowadził się do przywiezienia M. S.. On cały czas towarzyszył mu w drodze pod bankomat i pod samym bankomatem. Co więcej, widząc nieporadność M. S. pomaga mu w dwukrotnej wypłacie pieniędzy, a na końcu dostaje za to swoją „działkę”. Jest dla sądu oczywiste, że M. S. potrafił samodzielnie wypłacić pieniądze wyłącznie do kwoty 500 złotych, co uczynił sam nieco wcześniej. Na każdym bankomacie widnieje opcja wypłaty maksymalnie 500 złotych. Żeby wypłacić większą

kwotę trzeba wcisnąć odpowiednią opcję na bankomacie. I taką też pomoc zaoferował A. K. pomagając dwukrotnie w wypłacie dwa razy po 3000 złotych. Bez udziału A. K. M. S. wypłaciłby najwyżej kolejny raz po 500 złotych. Nie ma przy tym żadnego znaczenia, że obaj sprawcy nie podzielili się równo skradzioną kwotą ani fakt, że to M. S. cały czas był w posiadaniu karty. W żadnym razie nie umniejsza to odpowiedzialności A. K.. M. S. po prostu tak ocenił pomoc A. K. najpierw w dwukrotnym podwiezieniu pod bankomat w środku nocy, a potem z samego rana, a potem pomoc A. K. przy obsłudze bankomatu, która umożliwiła wypłaty w kwotach wyższych niż 500 złotych.

Tym samym oczywistym jest, że obaj sprawcy działali dwukrotnie wspólnie i w porozumieniu. A. K. wspólnie z M. S. przy użyciu skradzionej wcześniej przez S. karty płatniczej i wykorzystując fakt, iż M. S. znał numer (...) do tej karty dwukrotnie wspólnie z M. S. przełamał zabezpieczenie do rachunku bankowego W. N. i tym samym obaj wspólnie dwukrotnie wypłacili pieniądze w kwocie 6000 złotych.

Tym samym skoro oskarżony wraz z drugim sprawcą za pomocą numeru (...) pokonali zabezpieczenie rachunku bankowego W. N. i wypłacili na skutek tego pieniądze z jego konta dopuścili się tym samym występku z art. 279 § 1 kk. Oczywistym jest, że działali oni w wyjątkowo krótkim odstępie czasu od nocy jeszcze w dniu 6 czerwca 2015 r. gdyż wyjechać musieli w tym celu na „akcję” jeszcze przed północą tego dnia, do godzin porannych 7 czerwca 2015 r. kiedy wspólnie dokonali drugiej wypłaty. Oczywistym jest więc, iż działali z góry powziętym zamiarem w rozumieniu art. 12 kk.

Przy uwzględnieniu stopnia przyczynienia się do tego czynu A. K., Sąd uznał, że wystarczająca będzie wobec niego kara pozbawienia wolności w minimalnym przewidzianym przez kodeks za ten czyn wymiarze, to jest 1 roku pozbawienia wolności. Ponieważ oskarżony nie był wcześniej karany zachodzi wobec niego pozytywna prognoza kryminologiczna. Z tej racji uzasadnione jest zawieszenie kary pozbawienia wolności na okres próby 2 lat.

Oskarżycielka posiłkowa złożyła wniosek w trybie art. 46 kk poprzez zapłatę kwoty 6000 złotych. Sąd zasądził od oskarżonego nawiazkę w trybie art. 46 § 2 kk gdyż pokrzywdzony zmarł i w jego prawa weszła wdowa po nim. Sąd zdecydował się zasądzić nawiazkę w kwocie proponowanej przez oskarżyciela publicznego czyli 2 650 złotych. Po pierwsze bezspornym jest, że przed śmiercią M. S. zwrócił W. N. kwotę 700 złotych czego nie zauważyła oskarżycielka posiłkowa. Po drugie trzeba mieć na uwadze ograniczoną jednak w stosunku do M. S. rolę A. K. i zdecydowanie mniejszą korzyść majątkową jaką na skutek przestępstwa osiągnął. Po trzecie wreszcie nie można nie zauważyć skandalicznej niefrasobliwości samego pokrzywdzonego. W. N., mówiąc wprost jest sam sobie winien. Nie tylko regularnie nadużywał alkoholu wspólnie z M. S. i to nawet wówczas, kiedy wiedział już, że ten ukradł mu kartę i „wyczyścił” jego konto. Jednak fakt podania M. S., a więc osobnikowi o marnej reputacji numeru (...) do swej karty trudno nazwać inaczej jak szczyt nieodpowiedzialności. Z tego powodu uwzględniając fakt, iż sprawców było dwóch, zaś W. N. odzyskał z sumy 6000 złotych kwotę 700 złotych, sąd zobowiązał A. K. do zapłaty nawiazki na rzecz wdowy po W. N. w wysokości 2650 złotych.

Mając na uwadze fakt, iż A. K. osiąga stałe dochody sąd zasądził od niego koszty sądowe przy uwzględnieniu kosztów postępowania przygotowawczego i opłaty od wyroku.