

Sygn. akt VI Ka 173/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 maja 2013 roku

Sąd Okręgowy w Słupsku VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Dariusz Dumanowski

Sędziowie: SO Andrzej Dymalski

del. do SO SR Klaudia Ł.

Protokolant Katarzyna Gill

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Katarzyny Mądry

po rozpoznaniu w dniu 9 maja 2013 roku

sprawy: **Z. B., T. K. (1), Z. K. (1), K. M. (1), S. P., W. S.**

oskarżonych o czyn z art. 286 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Bytowie

z dnia 21 grudnia 2012 roku w sprawie II K 90/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę Z. B., T. K. (1), Z. K. (1), K. M. (1), S. P.

i W. S. przekazuje Sądowi Rejonowemu w Lęborku VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w B. do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 173/13

(...)

**Z. B.** został oskarżony o to, że:

- w dniu 28 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus nr rej. (...) na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał 100 litrów oleju napędowego o wartości 380 zł, natomiast w wystawionej fakturze VAT potwierdził, iż zatankował 196,01 litra paliwa o wartości 744,84 zł, czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego oleju napędowego, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci 96,01 litra oleju napędowego o wartości 364,84 zł na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**T. K. (1)** został oskarżony o to, że:

- w dniu 25 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus nr rej. (...) nr rej. (...) na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał nieustaloną ilość oleju napędowego, jednak mniejszą niż 150,01 litra o wartości 467,25 zł, jak zostało to potwierdzone

w wystawionej fakturze VAT nr (...), czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego paliwa, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nieustalonej ilości oleju napędowego o nieustalonej wartości na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**Z. K. (1)** został oskarżony o to, że

- w dniu 28 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus nr rej. (...) na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał 100 litrów oleju napędowego o wartości 380 zł, natomiast w wystawionej fakturze VAT potwierdził, iż zatankował 196,01 litra paliwa o wartości 744,84 zł, czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego oleju napędowego, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci 96,01 litra oleju napędowego o wartości 364,84 zł na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**K. M. (1)** został oskarżony o to, że:

- w dniu 25 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus marki (...) nr rej. (...) na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał nieustaloną ilość oleju napędowego, jednak mniejszą niż 150,01 litra o wartości 467,25 zł, jak zostało to potwierdzone w wystawionej fakturze VAT nr (...), czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego paliwa, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nieustalonej ilości oleju napędowego o nieustalonej wartości na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**S. P.** został oskarżony o to, że:

- w dniu 29 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus marki (...) nr rej. (...) 03MA na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał nieustaloną ilość oleju napędowego, jednak mniejszą niż 192,22 litra o wartości 598,72 zł, jak zostało to potwierdzone w wystawionej fakturze VAT nr (...), czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego paliwa, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nieustalonej ilości oleju napędowego o nieustalonej wartości na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**W. S.** został oskarżony o to, że:

- w dniu 26 listopada 2009r. w Ż., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi współsprawcami, tankując autobus marki (...) nr rej. (...) 03MA na Stacji Paliw, należącej do (...) Sp. z o.o. z/s w Ż., do zbiornika pojazdu wlał nieustaloną ilość oleju napędowego, jednak mniejszą niż 192,22 litra o wartości 598,72 zł, jak zostało to potwierdzone w wystawionej fakturze VAT nr (...), czym wprowadził w błąd, co do faktycznej ilości zatankowanego paliwa, doprowadzając do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci nieustalonej ilości oleju napędowego o nieustalonej wartości na szkodę (...) S.A. w B., **tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.**

**Sąd Rejonowy w Bytowie, wyrokiem z dnia 21 grudnia 2012r. w sprawie II K 90/11, uniewinnił oskarżonych od popełnienia zarzucanych im czynów, tj. przestępstw z art. 286 § 1 k.k.**

O wynagrodzeniu obrońcy Sąd ten orzekł na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. oraz § 14 ust. 2 pkt 3 w zw. z § 16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądzając 756 zł na rzecz adw. A. K., tytułem ustanowienia w sprawie jednego obrońcy.

Kosztami postępowania Sąd I instancji obciążył Skarb Państwa.

***Powyższy wyrok zaskarżony został – w całości, na niekorzyść wszystkich oskarżonych – apelacją prokuratora.***

Powołując przepis art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. prokurator w apelacji zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na wysnuciu przez Sąd I instancji błędnego wniosku, że brak jest dowodów wskazujących na fakt, że wszyscy oskarżeni działaniem swym wyczerпали ustawowe znamiona zarzucanego im czynu z art. 286 § 1 k.k., poprzez brak dowodów oraz brak znamion czynu zabronionego, podczas gdy prawidłowa i swobodna ocena materiału dowodowego, rozpatrywana przez pryzmat doświadczenia życiowego, jak również analiza ujawnionego w trakcie przewodu sądowego materiału dowodowego we wzajemnym powiązaniu i zgodnie z zasadami logicznego rozumowania oraz doświadczenia życiowego prowadzi do wniosków przeciwnych,
- obrazę przepisów postępowania, mogących mieć wpływ na treść zapadłego orzeczenia, w postaci naruszenia art. 413 § 1 pkt 5 i 6 k.p.k. i art. 424 § 1 i 2 k.p.k., polegającą na braku podania podstawy prawnej rozstrzygnięcia, która pozostaje w ścisłym związku ze sposobem orzekania sądu i która nie tylko stanowi bezpośrednią podstawę rozstrzygnięcia bez potrzeby sięgania do uzasadnienia wyroku, co godzi w zasadę jednoznaczności rozstrzygnięcia, wynikającego z łącznego traktowania w/wym. przepisów.

W konkluzji tak postawionych zarzutów prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Łęborku VII Zamiejskowy Wydział Karny z/s w B. do ponownego rozpoznania.

W złożonych odpowiedziach na apelację prokuratora obrońcy oskarżonych wnieśli o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy i uznanie apelacji jako całkowicie bezzasadnej, nadto obrońca z wyboru K. M., T. K., Z. B., W. S. i Z. K. wniósł o zasądzenie na rzecz każdego z oskarżonych od Skarbu Państwa wydatków związanych z udziałem obrońcy w postępowaniu odwoławczym, według norm przepisanych.

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

Apelacja prokuratora jest zasadna i skutkować musiała uchyleniem zaskarżonego wyroku w całości z jednoczesnym przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Podniesiony przez oskarżyciela publicznego zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest słuszny, chociaż

w rzeczywistości skarżący upatruje tego błędu w naruszeniu zasad swobodnej oceny dowodów, stanowiącym de facto naruszenie przepisów postępowania. Niemniej jednak, rację ma Prokurator, że zasadność ocen i wniosków wyprowadzanych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania i wręcz kłóci się z doświadczeniem życiowym.

Oczywistym prawem, ale i obowiązkiem Sądu orzekającego jest wszak dokonanie swobodnej oceny przeprowadzonych w toku rozprawy głównej istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy dowodów. W sytuacji, gdy ocena ta nie stanowi następstwa całościowej, kompleksowej, i przede wszystkim logicznej analizy, nie podlega ochronie wynikającej z dyrektywy art. 7 k.p.k., a wręcz przeciwnie – dyrektywę tę w rażący sposób obraża. To zaś czyni wątpliwymi ustalenia przyjęte za podstawę zapadłego orzeczenia, co z kolei przesądza o konieczności jego uchylenia.

Natomiast sformułowany przez prokuratora zarzut obrazy przepisów postępowania w postaci naruszenia art. 413 § 1 pkt 5 i 6 k.p.k. oraz art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. jest niezasadny, lecz, wobec uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego jej rozpoznania Sądowi

I instancji, bezprzedmiotowa stała się konieczność czynienia szczegółowych rozważań prawnych na ten temat.

Dla porządku zatem należy wskazać, że Sąd Rejonowy przeprowadził przewód sądowy w sposób wyczerpujący, **gromadząc** wszystkie dostępne w sprawie dowody. Jednakże, pomimo jednoznacznej wymowy tych dowodów, dokonał ich dowolnej oceny.

Zdaniem Sądu Okręgowego, wnioski te są sprzeczne ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym w jego zasadniczej części. Nadto nie przystają do zasad doświadczenia życiowego.

Stwierdzić należy, że w świetle „kluczowych” zeznań świadka T. K. (2) oraz zeznań M. W. i J. S., którzy przyznali się do popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., jakie miało miejsce w „analogicznych” okolicznościach, a które stanowiły podstawę do sformułowania aktu oskarżenia przeciwko oskarżonym w niniejszej sprawie, nie ma wątpliwości, że wykazany w akcie oskarżenia proceder miał miejsce. Tymczasem doszło do sytuacji tego rodzaju, że w istocie w „analogicznych” okolicznościach ujawnionego procederu mamy dwa różne rozstrzygnięcia sądu.

Godzi się przy tym zauważyć, że Sąd Rejonowy przyznał fakt istnienia przedmiotowego procederu, nadto obdarzył zeznania słuchanych w sprawie świadków, w szczególności: T. K. (2), M. W., J. S., L. W. i P. A., walorem wiarygodnych. Również Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, aby tego przymiotu dowodom tym odmówić zwłaszcza, że w takim przekonaniu utwierdziła Sąd Odwoławczy analiza akt Sądu Rejonowego w Bytowie o sygnaturze II K 55/11.

Z niezrozumiałych dla Sądu Okręgowego względów, Sąd I instancji uznał jednak, że zeznania tych świadków (także zeznania K. M. (3), A. W. i D. D.), nie posiadają odpowiedniej mocy dowodowej dla dokonania jednoznacznych ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie, pomimo, iż jednocześnie w oparciu o te zeznania ustalił, że niewątpliwie „proceder” opisany przez T. K. (2)

„w rzeczywistości miał miejsce”, zaś fakt wystawiania dokumentów w postaci faktur miał „prowadzić do wprowadzenia w błąd pokrzywdzonego, co do faktycznie pobranego paliwa przez autobusy”, a tym samym do niekorzystnego rozporządzenia paliwem na jego szkodę.

Przypomnieć trzeba, że L. W., Prezes zarządu pokrzywdzonej spółki (...) S.A. z siedzibą w B., zadał sobie niezmiernie wiele trudu, aby wykazać istnienie całego procederu oraz ustalić osoby odpowiedzialne za działania na szkodę tejże spółki. Zlecił w tym celu przeprowadzenie firmy (...) czynności kontrolnych, a P. A., wraz z innymi pracownikami, wysłał bezpośrednio w ślad za kierowcami kursu w kierunku Ż., aby sprawców tego procederu przyłapać na gorącym uczynku. Również firma (...) z siedzibą w S. wykazała podczas prowadzonej analizy systemu rejestrującego wydawanie paliwa na stacji (...) Ż., że wystawione faktury, wskazane w treści zarzutów, pochodziły z kilku przerywanych czynności tankowania, wykonanych

w różnym czasie. Co istotne, autentyczność tych dowodów nie została w żaden sposób podważona ani przez Sąd Rejonowy, ani też przez strony postępowania.

Należy zatem zważyć, że zadaniem Sądu orzekającego jest poczynienie ustaleń w zakresie przedmiotowo – podmiotowych znamion czynu zabronionego, wypełniających dyspozycję przepisu art. 286 § 1 k.k. Nie można przy tym jednak tracić z pola widzenia, że celem penalizacji tego przestępstwa jest ochrona każdego podmiotu przed pogorszeniem sytuacji majątkowej na skutek zachowań sprawcy, opisanych w znamionach tego przestępstwa, a prowadzących do zadysponowania mieniem, nawet jeśli rezultatem nie jest powstanie szkody majątkowej po stronie pokrzywdzonego lub zadysponowano mieniem poszkodowanego w ustalonej ilości, określonej jako „co najmniej”.

Tymczasem, ze zgromadzonego w sprawie materiału procesowego, w tym także faktur VAT (ujętych w opisach zarzucanych czynów) oraz ich analizy wynika niezbicie, iż wszyscy oskarżeni w niniejszej sprawie obejmowali swoim zachowaniem przy tankowaniu zbiornika paliwowego autobusu „co najmniej”

ilość paliwa ustaloną w „wersji” dla nich najbardziej korzystnej. Bezspornym jednak jest, że ilość tego paliwa była zdecydowanie większa, a jedynie nie sposób ustalić jej z całą pewnością, na co słusznie zwraca uwagę skarżący i co nota bene wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Mając na uwadze powołane uchybienia procesowe oraz zasługujące na uwzględnienie zarzuty apelacji w zakresie poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych, na podstawie art. 437 § 2 k.p.k., należało zaskarżony wyrok uchylić i sprawę Z. B., T. K. (1), Z. K. (1), K. M. (1), S. P. i W. S. przekazać Sądowi Rejonowemu w Lęborku VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą w B. do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien przeprowadzić postępowanie dowodowe, korzystając jednak z uprawnienia przewidzianego w art. 442 § 2 k.p.k. Ponadto zdecyduje, czy dla ustalenia ilości paliwa, jakim zadysponowali oskarżeni na szkodę pokrzywdzonego koniecznym jest przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego, czy jednak zgromadzony w sprawie materiał procesowy jest już wystarczający dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego. Następnie Sąd Rejonowy dokona ponownej analizy zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ze szczególnym uwzględnieniem wskazań zawartych w niniejszym uzasadnieniu Sądu Okręgowego oraz zarzutów wskazanych w uzasadnieniu apelacji oskarżyciela publicznego z zachowaniem dyrektyw o jakich mowa w art. 7 k.p.k.