

Sygn. akt II K 1409/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

10 marca 2016 r.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Aleksandra Grzelak - Kula

Protokolant: Dagmara Nowicka - Bemś

po rozpoznaniu 10 marca 2016 r.

s p r a w y : **K. T.**

syna M. i B. z domu R.

urodzonego w dniu (...) w J.

oskarżonego o to, że:

1. w dniu 18 czerwca 2015 roku w (...), gm. P., woj. (...), na terenie pomieszczenia służbowego Biura (...) Przedsiębiorstwa (...), wykorzystując nieuwagę Ż. N. dokonał zaboru w celu przywłaszczenia karty kredytowej (...) Banku (...) S.A. Oddział w J., czym działał na szkodę Ż. N. i Banku (...) S.A. Oddział w J.,

tj. o czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 278 § 5 k.k.

2. w dniu 18 czerwca 2015 roku w J., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bez upoważnienia, wpływając na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych, posługując się uprzednio zabraną bez wiedzy użytkownika kartą kredytową (...) Banku (...) S.A. Oddział w J., wydaną na nazwisko Ż. N., dokonał jednorazowej płatności zbliżeniowej w kwocie 41,88 PLN za zakupiony towar w sklepie (...), czym działał na szkodę Ż. N., przyjmując, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 287 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

3. w dniu 18 czerwca 2015 roku w J., woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bez upoważnienia, wpływając na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych, posługując się uprzednio zabraną bez wiedzy użytkownika kartą kredytową (...) Banku (...) S.A. Oddział w J., wydaną na nazwisko Ż. N., dokonał jednorazowej płatności zbliżeniowej w kwocie 48,78 PLN za zakupiony towar w sklepie Delikatesy Centrum czym działał na szkodę Ż. N., przyjmując, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi,

tj. o czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 287 § 1 k.k. w zw. z art. 283 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

I. oskarżonego **K. T.** uznaje za winnego tego, że 18 czerwca 2015 r. w J. po dokonaniu zaboru w celu przywłaszczenia karty kredytowej MasterCard należącej do Ż. N. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej bez upoważnienia wpływając na automatyczne przetwarzanie danych informatycznych wprowadził w błąd Bank (...) S.A. z siedzibą we W. w ten sposób, że posłużył się dwukrotnie tą kartą płacąc zbliżeniowo za zakupy doprowadzając Bank (...) S.A. z siedzibą we W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Ż. N. w kwotach 41,88 zł i 48,78 zł, czym działał na szkodę Ż. N., tj. występków z art. 286 § 3 w zw. z § 1 k.k. i art. 287 § 2 w zw. z § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. przy przyjęciu, że stanowią one elementy ciągu przestępstw i przy przyjęciu, że stanowią one wypadek mniejszej wagi i za to na podstawie art. 286 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 5 (pięciu) miesięcy

ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego **K. T.** obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonej **Ż. N.** kwoty 90,66 zł;

III. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwalnia oskarżonego **K. T.** od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Sygn. akt II K 1409/15

UZASADNIENIE

Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

18 czerwca 2015 r. **K. T.** był w Biurze (...) w G. na rozmowie w sprawie pracy. Gdy obsługująca go **Ż. N.** wyszła na chwilę z pokoju, **K. T.** wyjął z jej torebki portfel, z którego następnie zabrał kartę kredytową MasterCard umożliwiającą dostęp do jej konta prowadzonego w Banku (...) SA. Następnie **K. T.** przyjechał do J. i dwukrotnie zrobił zakupy spożywcze płacąc kartą **Ż. N.**. Zrobił to w ten sposób, że przy kasie użył zbliżeniowo karty **Ż. N.** wprowadzając w błąd Bank (...) SA z siedzibą we W. co do właściciela tej karty, który na skutek tego dwukrotnie obciążył konto **Ż. N.** kwotami odpowiednio 41,88 zł i 48,78 zł.

dowód: wyjaśnienia **K. T.** k. 6-7, 14-15, 43

zeznania **Ż. N.** k. 42a-42c (1-3), 42d-42e (11-12), 43v

historia rachunku k. 1

Transakcje dokonane przez **K. T.** spowodowały zmiany w systemie informatycznym dot. rachunku bankowego **Ż. N.** poprzez zmiany w zapisie historii rachunku.

dowód: historia rachunku k. 1

K. T. ma 29 lat. Jest kierowcą, zarabia 1400 zł miesięcznie. Na utrzymaniu ma konkubinę i dziecko. Był karany za przestępstwa.

dowód: wyjaśnienia **K. T.** k. 43

dane o karalności k. 10-11

Oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanych czynów i wyjaśnił, że był w G. na rozmowie w sprawie pracy. Miał wtedy ciężką sytuację rodzinną. Gdy obsługująca go kobieta wyszła na chwilę z pokoju, zabrał jej torebkę, w której był portfel. Po wyjściu z biura przeszukał go – nie było w nim pieniędzy, ale były dokumenty, tj. dowód osobisty, prawo jazdy, dowód rejestracyjny pojazdu z ubezpieczeniem oraz karta bankowa. Wyjaśnił, że postanowił od razu pójść do sklepu Delikatesy w centrum C.. Kupił tam mięso, wędliny, sery, jogurty, ziemniaki i surówkę za kwotę poniżej 50 zł. Rzeczy te chciał dać swojej dziewczynie, bo w tym czasie nie mieli co jeść. Dodał, że zapłacił zbliżeniowo i wiedział, że taką kartą można w ten sposób płacić bez podawania numeru PIN. Po jakimś czasie postanowił znów pójść do sklepu, aby ponownie kupić coś do jedzenia. Poszedł do **Ż.** w C., gdzie kupił pieczywo, mięso, picie, jogurty za kwotę mniejszą niż 50 zł. Następnie włożył kartę do skrzynki pocztowej w C. obok budynku komisariatu Policji. Wyjaśnił, że nie zrobił nic więcej złego, nic nie zrobił z dokumentami pokrzywdzonej, wszystko jej zwrócił. Podał, że nie wiedział, że zostanie namierzony przez Policję. Wyjaśnił, że chciałby przeprosić pokrzywdzoną i żałuje tego, co zrobił.

Sąd zważył, co następuje:

Wyjaśnienia oskarżonego sąd ocenił jako wiarygodne w całości. Wraz z zeznaniami Ż. N. i historią jej rachunku bankowego tworzą spójną całość. Wynika z nich, że oskarżony był na rozmowie o pracę, a gdy Ż. N. wyszła na chwilę z pokoju, aby skorzystać z drukarki, K. T. zabrał jej torebkę, w której były opisane przez oskarżonego dokumenty oraz karta kredytowa MasterCard. Dokonane przez oskarżonego transakcje potwierdziła zarówno pokrzywdzona, która taką informację uzyskiwała w banku, jak i historia jej rachunku, na której zapisano dwie dokonane przez oskarżonego transakcje. Zeznania pokrzywdzonej wskazują również, że odzyskała wszystkie skradzione rzeczy z wyjątkiem karty kredytowej.

Sąd ocenił jako wiarygodne zeznania pokrzywdzonej. Korespondują z wiarygodnymi wyjaśnieniami oskarżonego oraz historią rachunku bankowego, z którego wynika, że w czasie, gdy Ż. N. utraciła kartę, były dokonywane przy jej pomocy płatności. Wszystkie dowody, zarówno osobowe, jak i z dokumentów, tworzą spójną, uzupełniającą się całość.

Jako wiarygodne ocenił sąd dokumenty zebrane w sprawie. Wszystkie pochodzą od uprawnionych organów, nie były one kwestionowane przez strony postępowania. Sąd również nie dostrzegł powodów, by je podważyć.

Biorąc pod uwagę zebrane dowody sąd ustalił, że K. T. dokonał zaboru karty Ż. N. i postąpił z nią jak właściciel. Dokonał jej zaboru w celu przywłaszczenia. To zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona przestępstwa z art. 278 § 5 k.k.

Następnie oskarżony, chcąc uzyskać korzyść majątkową, użył dwukrotnie ukradzionej wcześniej karty w taki sposób, że w sklepach (...) w J. C. zapłacił nią za produkty spożywcze wprowadzając Bank (...) z siedzibą we W. w błąd co do właściciela karty. Płacił bowiem zbliżeniowo – przyłożył kartę do terminala, co wywołało mylne przekonanie u dysponenta – (...) Bank (...), że transakcji dokonuje osoba upoważniona, czyli właścicielka konta Ż. N.. Na skutek tego bank dwukrotnie rozporządził niekorzystnie mieniem pokrzywdzonej w kwotach 41,88 zł i 48,78 zł, ponieważ umożliwił oskarżonemu dokonanie zapłaty przy pomocy terminala zbliżeniowego, co spowodowało zmniejszenie środków na rachunku Ż. N.. Oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w postaci artykułów spożywczych. Przyznał, że brakowało mu w tamtym czasie pieniędzy na żywność. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażonym w wyroku z 14 października 2015 r. w sprawie II AKa 265/15 oszustwo polega na tym, że sprawca w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadza inną osobę fizyczną lub prawną do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd co do należytego pojmowania przedsiębranego działania, przy czym osoba oszukana dobrowolnie oddaje mienie sprawcy. Musi istnieć związek przyczynowy między niekorzystnym rozporządzeniem mieniem a wprowadzeniem w błąd, to znaczy takimi zabiegami sprawcy, które doprowadzają pokrzywdzonego do mylnego wyobrażenia o rzeczywistym stanie rzeczy. Działania sprawcy nie muszą w takim przypadku przybierać szczególnych form podstępów. Wystarczy, że działanie wywiera pozory, na podstawie których pokrzywdzony dokona błędnej oceny fragmentu istniejącej rzeczywistości, który ma wpływ na podjęcie decyzji majątkowej; brak należytej staranności ze strony pokrzywdzonego, np. niesprawdzenie rzeczywistej sytuacji majątkowej albo odstępianie od weryfikacji przedstawionych dokumentów nie ma znaczenia dla bytu przestępstwa. K. T. wprowadził w błąd osobę prawną – Bank (...) SA z siedzibą we W. powodując u niej mylne przekonanie, że to Ż. N. dokonuje transakcji i wydaje dyspozycję przelewu środków ze swojego rachunku. Transakcja ta została odnotowana na rachunku bankowym pokrzywdzonej, a więc oskarżony wpłynął na automatyczne przetwarzanie danych i zrobił to bez upoważnienia. Nie dysponował bowiem zgodą właścicielki karty. Te zachowania oskarżonego wypełniły znamiona występku z art. 286 § 3 k.k. i art. 287 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. Sąd ocenił, że zachowania oskarżonego stanowią wypadek mniejszej wagi ze względu na okoliczności, tj. niewielkie kwoty szkody, zachowanie oskarżonego polegające na zakupie najpotrzebniejszych rzeczy i następnie pozbycie się karty, brak chęci dalszego posługiwania się nią, chociaż była taka możliwość, wpłynięcie na automatyczne przetwarzanie danych dotyczących dwóch tylko transakcji o niewielkiej wartości.

Oskarżony nie pokonał żadnego zabezpieczenia karty – płatności dokonał zbliżeniowo, nie używał kodu PIN, a karta ta nie była w ogóle zabezpieczona w przypadku dokonywania takich płatności – do spowodowania przepływu środków wystarczyło zbliżenie karty do terminala. Nie sposób mówić o wypełnieniu przez niego również znamion występku z art. 279 § 1 k.k. Ponadto kolejnym znamieniem przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. jest dokonanie zaboru cudzego mienia. W wypadku takim jak zachowania K. T. nie doszło do zaboru żadnego mienia, oskarżony od chwili zaboru karty nie

dokonywał już zaboru cudzego mienia – na skutek wprowadzenia w błąd otrzymał towary, które sam wybrał, nie zabrał ich w celu przywłaszczenia, nie zabrał także pieniędzy, a spowodował jedynie ich przepływ między rachunkiem pokrzywdzonej a rachunkami prowadzonymi dla sklepów, w których robił zakupy.

Opisane wyżej zachowania oskarżonego zostały dokonane z wykorzystaniem takiej samej sposobności, w krótkich odstępach czasu, tj. w odstępie kilku godzin 18 czerwca 2015 r. Należało więc przyjąć, że oskarżony działał w warunkach ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k.

Oskarżony jest dorosły, działał świadomie. Wiedział, że posługuje się cudzą kartą, że nie ma do tego uprawnienia i że dysponuje w ten sposób cudzymi pieniędzmi. Oskarżony ponadto wiedział, że do zapłaty nie potrzebuje kodu (...), jeżeli transakcja będzie na niewielką kwotę i każdorazowo nie przekroczył 50 zł, aby kod (...) nie był wymagany.

Sąd przyjął, że stopień społecznej szkodliwości popełnionych przez oskarżonego przestępstw jest znaczny – oskarżony zdecydował się na bezprawny, szybki i łatwy sposób zaspokojenia swoich potrzeb. Na złagodzenie oceny jego postępowania wpływa z pewnością fakt, że K. T. działał z zamiarem nagłym, wykorzystał okazję do zaboru karty, następnie zrobił zakupy żywnościowe, kupił artykuły pierwszej potrzeby, był wówczas w trudnej sytuacji materialnej, sam pozbył się karty, nie korzystał z niej dalej, chociaż mógł to zrobić.

W ocenie sądu czyn zarzucony oskarżonemu w pkt 1 aktu oskarżenia stanowi czyn współukarany uprzedni wobec kolejnych popełnionych przez niego przestępstw. Już bowiem zabierając portfel, a w którym była karta, K. T. miał powzięty zamiar dalszego posługiwania się nią – zaspokajania swoich potrzeb. Sam wskazywał na brak pieniędzy, świadomość możliwości użycia karty bez kodu PIN, dwukrotne dokonanie zakupów za kwotę każdorazowo niższą niż 50 zł właśnie dlatego, aby nie powstała konieczność pokonania zabezpieczenia karty przez podanie tego kodu. W takim wypadku należy przyjąć konstrukcję niekarania za dokonane usunięcie karty płatniczej (zob. komentarz do art. 278 k.k. w: Kodeks karny. Komentarz. Mozgawa M. [red.], LEX 2014). Zdaniem sądu sytuację należałoby ocenić inaczej, gdyby zachowanie sprawcy polegało jedynie na dokonaniu zaboru karty kredytowej. Wówczas zastosowanie znalazłby przepis art. 278 § 5 k.k. Skoro jednak dokonanie dalszych czynności było niemożliwe bez uprzedniego dokonania zaboru karty, przemawia to za uznaniem samego jej zaboru za czyn współukarany uprzedni.

W związku z powyższym sąd wymierzył oskarżonemu jedną karę za pozostałe dwa przypisane mu czyny biorąc pod uwagę, że działał on w warunkach ciągu przestępstw, na podstawie przepisu najsurowszego, tj. art. 286 § 3 k.k. Wymierzając oskarżonemu karę sąd potraktował jako okoliczność obciążającą wcześniejszą karalność sprawcy oraz wielość jego zachowań. Za okoliczność łagodzącą sąd uznał natomiast postawę oskarżonego, tj. przyznanie się przez niego do popełnienia zarzucanych mu czynów i złożenie wyjaśnień, które pozwoliły na czynienie w sprawie ustaleń faktycznych, jak również wyrażoną przez niego skruchę. Kara 5 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym jest w ocenie sądu odpowiednią reakcją na popełnione przez niego przestępstwa. Pozostaje powyżej dolnego progu ze względu na to, że nie jest to pierwsze naruszenie prawa przez K. T.. Oznacza to, że trzeba na niego oddziaływać surowiej, aby uzmysłowić mu nieopłacalność łamania prawa, czemu sąd dał wyraz w wymiarze kary powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia.

Z powodu wyrządzenia popełnionymi przestępstwami szkody w wysokości 90,66 zł w mieniu Ż. N. sąd orzekł wobec oskarżonego środek kompensacyjny w postaci obowiązku jej naprawienia w całości na jej rzecz. Jest to konieczne, aby pokrzywdzona uzyskała rekompensatę szkody, jaką poniosła wskutek przestępstwa, a oskarżony miał świadomość, że zachowania jak te będące przedmiotem postępowania są nieopłacalne. Środek ten wzmocni oddziaływanie wyroku jako całości.

Sąd zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych uznając, że ich uiszczenie byłoby dla niego zbyt uciążliwe. K. T. co prawda pracuje, lecz otrzymuje minimalne wynagrodzenie i ma na utrzymaniu dwie osoby.