

Sygn. akt IV Ka 786/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Mariusz Górski
Protokolant:	Magdalena Telesz

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 4 stycznia 2019 r.

sprawy A. G.

syna C. i E. z domu K.

urodzonego (...) w W.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 3 października 2018 r. sygnatura akt III K 832/18

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt IV Ka 786/18

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem A. G. uznany został za winnego, że:

w okresie od 23 czerwca 2016 roku do 7 lipca 2016 roku w W. woj. (...) działając w krótkich odstępach czasu z wykonaniem z góry powziętego zamiaru doprowadził w celu osiągnięcia korzyści majątkowej do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem (...) BANK (...) S.A. w kwocie łącznych strat 1216,22 zł w ten sposób, że przy użyciu oryginalnej karty o nr (...) wydanej do osobiście założonego konta wykorzystał w sposób niedozwolony funkcjonalność karty poprzez dokonanie kartą zbliżeniową szeregu nieuprawnionych transakcji w kwotach przewyższających dostępne saldo na rachunku bankowym zerując przy tym liczniki kwotowe transakcji zbliżeniowych gdzie schemat działania zerowania liczników kwotowych polegał na powtarzalnych sprawdzeniach salda dostępnego w bankomacie gdzie po wyzerowaniu liczników używał kartę do kolejnych transakcji zbliżeniowych offline bez posiadania środków na rachunku nie dokonując ich późniejszej spłaty powodując tym samym niedozwolone saldo zadłużenia nie mając przy tym zamiaru ani możliwości wywiązać się z warunków umowy spłaty wykazanego zadłużenia pomiędzy wymienionym pokrzywdzonym,

tj. za winnego popełnienia czynu z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na mocy art. 286§1 kk wymierzono oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrok powyższy zaskarżył prokurator zarzucając obrazę przepisów prawa karnego materialnego, tj. art. 46§1 kk poprzez jego niesłuszne niezastosowanie i nieorzeczenie wobec oskarżonego w oparciu o tenże przepis obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 1,216,22 złotych na rzecz pokrzywdzonego (...) Bank (...) SA wyroku w sytuacji gdy pokrzywdzony złożył wniosek o naprawienie szkody, co obligowało Sąd do jego orzeczenia.

Tym samym apelujący wniósł o zmianę wyroku poprzez zasądzenie od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego (...) Bank (...) SA obowiązku naprawienia szkody w kwocie 1.216,22 złotych.

Sąd Okręgowy zważył:

Argumenty skarżącego w znacznej części są zasadne lecz zmiana wyroku przez Sąd II instancji zgodnie z żądaniem apelacji byłaby przedwczesna.

I tak, Sąd I instancji podczas rozprawy 3 października 2018 r. porzekał na ujawnieniu oraz uznaniu za ujawnione zgromadzonych w postępowaniu przygotowawczym dowodów, po czym wydał kwestionowany obecnie wyrok.

Uzasadniając to rozstrzygnięcie Sąd Rejonowy ograniczył się do stwierdzenia, iż wydanie orzeczenia w oparciu o art. 46§1 kk wydłużyłoby postępowanie karne, którego głównym celem nie jest ustalenie wysokości szkody.

Z takim poglądem można by się zgodzić, gdyby nie to, iż Sąd I instancji w ogóle nie podjął nawet w najwęższym zakresie próby ustalenia właśnie wysokości szkody, choć było to konieczne choćby z uwagi na obowiązek, nie zaś prawo wydania rozstrzygnięcia na zasadzie art. 46§1 kk.

Poza tym, gdyby istotnie nastąpiły poważne problemy dla owej decyzji to należało wówczas zastosować art. 46§2 kk, o czym Sąd Rejonowy nawet nie wspomniał.

W tej sytuacji przy ponownym rozpoznaniu sprawy należy w pierwszej kolejności zwrócić się do pokrzywdzonego banku o podanie precyzyjnej informacji odnośnie szkody jaką miał wyrządzić A. G..

W miarę możliwości zasadnym wydaje się także przesłuchanie samego oskarżonego w postępowaniu jurysdykcyjnym, a to celem sprawdzenia (weryfikacji) jego linii obrony.

Z uwagi już tylko na powyższe, mając na względzie fakt, że konieczne jest przeprowadzenie przewodu sądowego w całości (por.art.437§2 kpk) - zdecydowano jak w wyroku.