



## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 7 marca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras (przewodniczący)

SSN Jerzy Grubba (sprawozdawca)

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Andrzeja Pogorzelskiego,  
w sprawie **D. Z.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 7 marca 2023 r.,

kasacji, wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych -  
na niekorzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce

z dnia 3 marca 2022 r., sygn. akt II Ka 301/21

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Ostrołęce

z dnia 13 maja 2021 r., sygn. akt II K 541/20,

**1) uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ostrołęce w postępowaniu odwoławczym;**

**2) zarządza zwrot opłaty od kasacji w kwocie 450 zł na rzecz oskarżyciela posiłkowego J. S..**

## UZASADNIENIE

**D. Z.** wyrokiem Sądu Rejonowego w Ostrołęce z dnia 13 maja 2021r. w sprawie II K 541/20 został uznany za winnego tego, że:

- w dniu 1 kwietnia 2020r. w Z. działając wspólnie i w porozumieniu z nieustaloną kobietą i nieustalonym mężczyzną, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej po uprzednim telefonicznym wyzyskaniu błędnego przeświadczenia J. S. co do tego, że rozmawia z B. – siostrą swojej żony, która spowodowała wypadek ze skutkiem śmiertelnym i wprowadzeniu jego oraz H. S. w błąd co do konieczności przekazania pieniędzy w kwocie 300 000 złotych w gotówce w zamian za odstąpienie od jej ukarania i pozbawienia wolności doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wydanie mu przez H. S., celem przekazania kobiecie podającej się za jej siostrę o imieniu B. pieniędzy w kwocie 154 700 zł, czym działał na szkodę H. i J. S.

tj. popełnienia czynu z art. 286§1 k.k.

Za tak opisany i zakwalifikowany czyn wymierzono oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono na okres próby wynoszący 3 lata oraz grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 30 zł każda.

Wyrok zaskarżony został apelacją pełnomocnika oskarżycieli posiłkowych, w której podniesiono zarzut rażącej niewspółmierności kary i wniesiono o podwyższenie kary do 3 lat pozbawienia wolności.

Wyrok zaskarżył też obrońca oskarżonego zarzucając w swej apelacji:

1 - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wydanego w sprawie orzeczenia i mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na błędnym ustaleniu, że oskarżony D. Z. w dniu 1 kwietnia 2020 r. w miejscowości Z. przy ulicy [...] działając wspólnie i w porozumieniu z nieustaloną kobietą i nieustalonym mężczyzną, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej po uprzednim telefonicznym wyzyskaniu błędnego przeświadczenia J. S., co do tego, że rozmawia z B.- siostrą swojej żony, która spowodowała wypadek ze skutkiem śmiertelnym i wprowadzeniu jego oraz H. S. w błąd co do konieczności przekazania pieniędzy w kwocie 300.000 złotych w gotówce w zamian za odstąpienie od jej ukarania i

pozbawienia wolności doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wydanie mu przez H. S., celem przekazania kobiecie podającej się za jej siostrę o imieniu B. pieniędzy w kwocie 154.700 zł., czym działał na szkodę H. i J. S.;

- co jest ustaleniem błędnym, gdyż materiał dowodowy zgromadzony w sprawie przeczy istnieniu po stronie oskarżonego umyślnego zamiaru bezpośredniego popełnienia przestępstwa i świadomości realizacji znamion oszustwa, gdyż oskarżony nie wiedział i nie miał świadomości, że nastąpiło „uprzednie telefoniczne wyzyskanie błędnego przeświadczenia J. S., co do tego, że rozmawia z B. - siostrą swojej żony, która spowodowała wypadek ze skutkiem śmiertelnym i wprowadzeniu jego oraz H. S. w błąd, co do konieczności przekazania pieniędzy w kwocie 300.000 złotych w gotówce w zamian za odstąpienie od jej ukarania i pozbawienia wolności”,

2 - obrazy przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj.:

- art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego dokonaną w sposób sprzeczny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, a polegającą na błędnej ocenie wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań pokrzywdzonych J. S. i H. S. (w powiązaniu z zeznaniami świadków I. K. i J. K.) w zakresie w jakim Sąd uznał na podstawie ww. dowodów, iż oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu z nieustalonymi osobami w celu doprowadzenia pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w sytuacji gdy z dowodów tych jednoznacznie wynika, iż oskarżony nie miał świadomości ani wiedzy o treści rozmowy telefonicznej pomiędzy nieustalonym mężczyzną i nieustaloną kobietą a pokrzywdzonymi i nakłonienia przez nich pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a zatem nie działał z nimi wspólnie i w porozumieniu, gdyż nie posiadał zamiaru bezpośredniego popełnienia przestępstwa oszustwa, co miało wpływ na treść wyroku;

- art. 170§1 pkt 2 i 5 k.p.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na oddaleniu wniosków dowodowych obrońcy oskarżonego złożonych na piśmie (k. 357 i 358) i podtrzymanych na rozprawie w dniu 18 lutego 2021 r., pomimo tego, że uwzględnienie tych wniosków dowodowych mogłoby doprowadzić do ustalenia

istotnych okoliczności sprawy; tj. nie tylko danych osobowych osób (których konieczność przesłuchania w sprawie nie budzi żadnych wątpliwości), ale i sposobu działania tych osób, zorganizowanego charakteru ich działań oraz wykorzystywaniu przez nich osób takich jak oskarżony, które to osoby nie działają z tymi nieustalonymi osobami wspólnie i w porozumieniu, lecz są przez nie wykorzystywane, jako „przynęta” dla organów ścigania, co doprowadziło w konsekwencji do:

3. obrazy przepisów prawa materialnego tj.:

- art. 286§1 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie polegające na przypisaniu i skazaniu oskarżonego za popełnienia przestępstwa oszustwa stypizowanego w tym przepisie, w sytuacji gdy jest to decyzja nietrafna, albowiem czyn oskarżonego przypisany mu w treści zaskarżonego wyroku nie wypełnia ustawowych znamion przedmiotowego przestępstwa, co winno prowadzić do jego uniewinnienia.

Podnosząc powyższe obrona wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego D. Z. od popełnienia przypisanego mu czynu.

Sąd Okręgowy w Ostrołęce wyrokiem z dnia 3 marca 2022r. w prawie II Ka 301/21 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Kasację od tego wyroku wywiedli prokurator i pełnomocnik oskarżycieli posiłkowych.

Prokurator Okręgowy w Ostrołęce zarzucił wyrokowi:

1.1. rażące naruszenie prawa procesowego pod postacią przepisu art. 7 k.p.k., mające istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez dowolną, sprzeczną z zasadami doświadczenia życiowego ocenę materiału dowodowego pod postacią wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadka D. P. oraz zeznań pokrzywdzonych J. i H. S., skutkujących przyjęciem, że oskarżony swoim zachowaniem nie wypełnił znamion przestępstwa oszustwa i nie działał w zamiarze bezpośrednim doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem przez pokrzywdzonych;

1.2. w konsekwencji rażące naruszenie prawa materialnego pod postacią przepisu art. 286§1 k.k., mające istotny wpływ na treść orzeczenia, polegające na błędnym przyjęciu, iż w sprawie brak jest przesłanek do jego zastosowania z uwagi

na brak dowodów bezpośrednio świadczących o winie oskarżonego, w szczególności jego zamiarze i istnieniu porozumienia pomiędzy oskarżonym a innymi nieustalonymi osobami, w sytuacji, gdy okoliczności te przy należytej ocenie materiału dowodowego, znajdują potwierdzenie w dowodach zgromadzonych w sprawie;

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia i orzeczenie o utrzymaniu w mocy wyroku Sadu Rejonowego z dnia 13 maja 2021r., sygn. akt II K 541/20, ewentualnie uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

Pełnomocnik H. i J. S. zarzucił wyrokowi:

- rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424§1 k.p.k. i art. 457§3 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. polegające na zmianie wyroku sądu I instancji i wydaniu orzeczenia odmiennego co do istoty poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, bez wskazania w uzasadnieniu wyroku w sposób należyty przekonywujących przesłanek zajętego stanowiska, a w szczególności nie odniesienia się do wszystkich faktów i dowodów zgromadzonych w sprawie, a mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, przez co dokonana ocena jest jednostronna, wybiórcza, całkowicie dowolna, sprzeczna ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego i zasadami logicznego rozumowania, a tym samym nie odpowiadająca kryteriom wynikającym z treści wskazanych przepisów, w sytuacji gdy dowody nie pozwalały na odmienne orzeczenie co do istoty sprawy, a co najwyżej uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Ostrołęce i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

**Sąd Najwyższy zważył, co następuje:**

Obie kasacje są zasadne.

Oczywistym jest (a stan faktyczny ustalony w niniejszej sprawie głównie w oparciu o wyjaśnienia oskarżonego i zeznania pokrzywdzonych, w zakresie przebiegu zdarzeń, nie nasuwał istotniejszych wątpliwości i nie jest kwestionowany przez

strony), że charakter zatrudnienia oskarżonego nie miał nic wspólnego z zatrudnieniem go w oficjalnej firmie kurierskiej.

D. Z. nie znał swego pracodawcy nawet z nazwiska, umowa o pracę nie spełniała standardu kodeksowego i ograniczała się do telefonicznego ustalenia warunków, nie reprezentował żadnej oficjalnej firmy, niejasne były okoliczności wykonywania pracy, jej miejsce i to na czym ma ona konkretnie polegać. Wydarzenia tzw. okresu próbnego, tylko potwierdziły wątpliwości co do legalności procedury, w którym uczestniczył oskarżony. Pozostawał głównie w gotowości, miał odbierać przesyłkę i robić to w istocie anonimowo, nie wystawiając żadnego pokwitowania. Nie wskazano mu z góry konkretnego miejsca, do którego ma się udać po odbiór przesyłki. Pieniądze, które otrzymał w ramach zwrotu wydatków, wręczono mu wieczorem na ulicy bez żadnego pokwitowania, zrobiła to anonimowa osoba, a przywiezione banknoty były porzucane w jej samochodzie na siedzeniu i wycieracze. Również w tym wypadku, nie było żadnego pokwitowania. Co więcej, gdy udał się pod dom H. i J. S. zaparkował samochód w odległości 300 m od niego, a następnie, by nie zostać rozpoznany zakrył twarz kapturem i maseczką, podkreślenia też wymaga i to, że oskarżony nie odpowiedział pokrzywdzonej na pytanie o swoje imię i nazwisko. Zdawał sobie też sprawę, iż w odebranej reklamówce znajdują się banknoty i że nie jest to „normalna” forma dokonywania jakiejkolwiek legalnej transakcji.

Taki sposób funkcjonowania nie może zostać, w żaden sposób uznany za udział w legalnym obrocie.

Jednocześnie, wiedzą notoryjną jest, że informacje na temat tak działających „kurierów”, w tym czasie bez trudu można było odnaleźć choćby na stronach internetowych, a także przekazach telewizyjnych.

Do wszystkich tych informacji oskarżony miał dostęp, a nawet gdyby nie podjął w tym kierunku żadnych starań, same okoliczności jego zatrudnienia i jego wykonywania, musiały nasuwać najdalej idące wątpliwości co do legalności przedsięwzięcia, w którym uczestniczy. Sam oskarżony zresztą to przyznawał. Pomimo tego postanowił kontynuować kontakt z „R.” i wykonywać jego polecenia, choć jednocześnie charakter swego faktycznego zatrudnienia ukrywał nawet przed swoją narzeczoną – D. P..

Wszystkie te okoliczności winien wziąć pod uwagę Sąd Okręgowy. Tymczasem poprzestał on na stwierdzeniu, że oskarżonemu nie da się przypisać popełnienia przestępstwa w żadnym typie, a także żadnej formie zjawiskowej. W istocie Sąd Odwoławczy stanowiska tego w uzasadnieniu swego wyroku nawet bliżej nie wyjaśnił.

Z pewnością trafniej zaistniałą sytuację ocenił Sąd I instancji. Oskarżony bowiem niewątpliwie miał pełną świadomość, że uczestniczy w procederze, który ze względu na sposób jego zorganizowania nie mógł być legalny. Pomimo tego godził się na uczestniczenie w nim. Miał też dostęp do informacji wskazujących na to, że w ten sposób oszuści korzystają z usług tzw. „kurierów”. Najdobitniej o stanie jego świadomości w tym względzie świadczy ukrywanie twarzy przed pokrzywdzonymi w dniu 1 kwietnia 2020r.

Jednocześnie niewątpliwie też nie miał rozeznania w tym, w jakim konkretnym nielegalnym zdarzeniu uczestniczy – kto go „zatrudnił” i przeciwko komu skierowane są działania tej osoby.

Powyższe rzeczywiście nasuwa wątpliwości co do możliwości popełnienia przez oskarżonego przypisanego mu czynu w formie współsprawstwa.

Zważywszy na zaangażowanie oskarżonego przed i w trakcie popełniania przestępstwa, trudno też zasadnie rozważać obie formy paserstwa.

Nie oznacza to jednak, że przekreśla to możliwość przyjęcia, że oskarżony swoim zachowaniem ułatwił popełnienie czynu zabronionego. Rzeczą zaś Sądu było rozważenie, czy w niniejszej sprawie można przyjąć zachodzenie tej formy zjawiskowej przestępstwa i czy oskarżonemu można przypisać choćby zamiar ewentualny jego popełnienia.

Z pewnością zaś przy tej formie zjawiskowej czynu karalnego sprawca nie musi mieć pełnej świadomości co do każdego elementu wykonywanego przestępstwa, którego popełnienie ułatwia. „Pomocnictwem jest ułatwienie popełnienia czynu zabronionego (cum dolo directo albo cum dolo eventuali) innej osobie, czyli konkretnej osobie, ale niekoniecznie zindywidualizowanej w danym postępowaniu co do tożsamości” czego konsekwencją jest twierdzenie, że „o ile dla przyjęcia pomocnictwa niezbędne jest, znajdujące potwierdzenie w materiale dowodowym konkretnej sprawy, przekonanie sądu o tym, że istniała osoba indywidualnie

oznaczona, względem działań której podejmowane były przez pomocnika czynności określone w dyspozycji przepisu art. 18§3 k.k. (oraz dyspozycji przepisu określającego znamiona przestępstwa, którego dopuszczał się sprawca), o tyle brak jest podstaw zarówno do twierdzenia, że osoba ta musi być z imienia i nazwiska oznaczona w czynie przypisanym pomocnikowi, jak i do twierdzenia, że personalia tej osoby muszą być znane pomocnikowi” (postanowienie SN z dnia 20 października 2005 r., II KK 184/05). Istotne jest natomiast to, aby udzielona pomoc miała charakter **realny** tzn. „dla odpowiedzialności za pomocnictwo konieczne jest wywołanie przez zachowanie pomocnika rezultatu w postaci zmiany sytuacyjnej, przejawiającej się stworzeniem warunków, w których popełnienie czynu zabronionego przez inną osobę będzie łatwiejsze niż w sytuacji, gdyby pomocnik nie zrealizował swojego zachowania” (vide: Piotr Kardas – w Włodzimierz Wróbel (red.), Andrzej Zoll (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część I. Komentarz do art. 18, wyd. V, Warszawa 2016) oraz **świadomy** – „dla prawidłowego przypisania odpowiedzialności za pomocnictwo konieczne jest określenie czynności wykonawczej oraz wskazanie konkretnego przestępstwa, którego popełnienie pomocnik ma ułatwić. Udzielający pomocy musi obejmować świadomością to, że podejmując określone czynności czyni to w odniesieniu do konkretnego, scharakteryzowanego w odpowiednim przepisie części szczególnej czynu” (op.cit).

O ile, na gruncie zebranych dowodów, realność pomocy, której udzielił oskarżony w dokonaniu opisanego w akcie oskarżenia przestępstwa nie powinna nasuwać istotniejszych wątpliwości, to kwestia jego świadomości tego do jakiego czynu pomoc tą świadczył wymaga znacznie wnikliwszej analizy, niż uczyniły to Sądy obu instancji.

Stąd zarzuty braku wnikliwej kontroli odwoławczej postawione w obu kasacjach należy uznać za w pełni uzasadnione.

Powyższe skutkować musiało uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Odwoławczemu.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Odwoławczy raz jeszcze, wnikliwie winien rozpoznać zarzuty podniesione zwłaszcza w apelacji obrony, w szczególności ocenić argumentację związaną z prawidłowością przyjętej przez Sąd Rejonowy kwalifikacji prawnej przypisanego czynu, również w kontekście poprawności przyjęcia jego formy zjawiskowej.

Kierując się przedstawionymi względami Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.