

Sygn. akt II AKa 195/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 sierpnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Rydzewski

Sędziowie: SSA Dorota Rostankowska (spr.)

SSO del. Marta Gutkowska

Protokolant: sekr.sądowy Joanna Tomaszewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w I. M. K.

po rozpoznaniu w dniu 24 sierpnia 2016 r.

sprawy

Z. W.

oskarżonego z art. 284§2 kk w zb. z art. 294§1 kk w zw. z art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora Prokuratury Rejonowej w I. i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Okręgowego w Elblągu

z dnia 18 marca 2016 r., sygn. akt **II K 49/15**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od oskarżyciela posiłkowego J. S. na rzecz Skarbu Państwa opłatę w wysokości 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem opłaty za postępowanie odwoławcze;

III. wydatkami postępowania odwoławczego w części dotyczącej oskarżonego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Elblągu rozpoznawał sprawę **Z. W.** oskarżonego o to, że w okresie od 10 czerwca 2014r. do 24 marca 2015r. w L., będąc pełnomocnikiem firmy (...) ul. (...) w L., dokonał przywłaszczenia powierzonych mu pieniędzy w kwocie 333.750 zł., które zostały mu przekazane przez J. S. na podstawie faktury VAT nr (...), w związku z zakupem przez w/w ciągnika rolniczego Z. (...) z dodatkowym wyposażeniem, czym działał na szkodę J. S., tym samym dopuścił się przestępstwa w stosunku do mienia znacznej wartości, tj. o czyn z art.284 § 2 kk w zb. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2016r. w sprawie sygn. akt II K 49/15:

oskarżonego Z. W. od popełnienia zarzuconego mu oskarżeniem czynu niewinnil;

na mocy art.632 pkt 2 kpk kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Apelacje od wyroku wywiedli: pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego oraz oskarżyciel publiczny.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu:

1. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia tj. art.7 kpk w zw. z art.410 kpk poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie ich dowolnej oceny z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego polegające na dokonywaniu wybiórczej i jednostronnej oceny dowodów zebranych w niniejszej sprawie, wyprowadzaniu z całokształtu materiału dowodowego wniosków dowolnych, co doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu;
2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art.399 § 1 kpk poprzez niepoinformowanie stron w trakcie trwania postępowania o możliwości zakwalifikowania czynu zarzucanemu oskarżonemu w akcie oskarżenia, nie wychodząc poza jego granice, według innego przepisu karnego, tj. art.286 § 1 kk, pomimo iż z zebranego w sprawie materiału dowodowego na etapie dokonywania subsumpcji analiza zarzucanego oskarżonemu czynu daje asumpt do twierdzeń i jego kwalifikacja prawno-karna winna być odmienna niż wskazana w akcie oskarżenia;
3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, iż oskarżony nie działał z zamiarem umyślnym osiągnięcia korzyści majątkowej;
4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na nieprawidłowym uznaniu, iż na dzień zawierania umowy z pokrzywdzonym J. S., sytuacja finansowa firmy (...) była dobra.
5. obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na błędnej kwalifikacji czynu zarzucanego Z. W. jako przestępstwa z art.284 § 2 kk w zb. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w sytuacji, gdy wyczerpują one znamiona przestępstwa z art.286 § 1 kk w zb. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk.

Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Oskarżyciel publiczny zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym uznaniu, że w zachowaniu oskarżonego Z. W. nie można dopatrzeć się znamion czynu zabronionego opisanego w art.284 § 2 kk, podczas gdy analiza całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie oraz ustalonych na jego podstawie okoliczności faktycznych, prowadzi do przeciwnego wniosku.

Wniósł o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Odpowiedź na apelację złożyła obrońca oskarżonego wnosząc o nieuwzględnienie obu apelacji i utrzymanie w mocy zaskarżonego orzeczenia.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Obie apelacje wywiedzione w powyższej sprawie są bezzasadne i jako takie nie zasługują na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności Sąd II instancji odniesie się do zarzutów podniesionych w środku odwoławczym wniesionym przez oskarżyciela publicznego jako dalej idących. Skarżący bowiem – odmiennie niż to czyni pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego - kwestionuje nie tylko stwierdzony przez Sąd Okręgowy brak podstaw do przypisania oskarżonemu przestępstwa z art.286 § 1 kk, ale również zarzucanego mu przestępstwa z art.284 § 2 kk..

Przed przystąpieniem jednak do omawiania podniesionych zarzutów wskazać należy na błąd skarżącego w zakresie określenia zarzutu pod jakim stanął oskarżony Z. W.. Wbrew bowiem temu co znalazło się w pierwszym akapicie

uzasadnienia apelacji oskarżyciela publicznego, oskarżonemu w powyższej sprawie nie zarzucono „doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy”, tj. popełnienia czynu z art.286 § 1 kk a zarzucono „przywłaszczenie powierzonych mu pieniędzy”, tj. popełnienie czynu z art.284 § 2 kk i od popełnienia tego czynu został uniewinniony zaskarżonym orzeczeniem.

Nie sposób za trafny uznać zaprezentowany przez skarżącego pogląd, że skoro oskarżony miał możliwości uregulowania należności za ciągnik a tego nie uczynił to przywłaszczył pieniądze jakie na ten cel otrzymał od J. S.. Niewątpliwie ciążył na nim obowiązek przekazania ich dokonującemu sprzedaży świadkowi J. B. ale nie zawsze brak realizacji takiego obowiązku skutkuje odpowiedzialnością karną. Z taką sytuacją braku podstaw do przypisania oskarżonemu winy w rozumieniu prawa karnego mamy do czynienia w przedmiotowej sprawie. Przytoczony przez skarżącego wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20.05.2014r. w sprawie II KK 3/14 nie przystaje do realiów rozpoznawanej sprawy. Dotyczy bowiem przestępstwa przywłaszczenia cudzego mienia penalizowanego w przepisie art.284 § 1 kk. Trafnie tymczasem Sąd Okręgowy (powołując się również na orzeczenia Sądu Najwyższego (str.8 i 9 uzasadnienia wyroku) wskazał, iż z chwilą przekazania pieniędzy stanowiących zapłatę za towar będący przedmiotem umowy kupna – sprzedaży J. S. przestał być ich właścicielem a zatem rozważania apelującego dotyczące uprawnienia właściciela do dysponowania pieniędzmi na gruncie rozpoznawanej sprawy są bezprzedmiotowe. Nie są one bowiem w odniesieniu do oskarżonego cudzą rzeczą.

Przechodząc do zarzutów apelacji dotyczących nieprzyjęcia przez Sąd Okręgowy, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona oszustwa na wstępie wskazać należy, że działania z takim zamiarem przez oskarżonego nie dostrzegł również pierwotnie sam oskarżyciel publiczny postanowieniem z dnia 25.03.2015r. w sprawie Ds. 2137/14 przedstawiając Z. W. zarzut popełnienia przestępstwa z art.284 § 2 kk w zb. z art.294 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk (k.70 akt sprawy). Dla przypisania winy za popełnienie przestępstwa z art.286 § 1 kk niezbędnym jest wykazanie, że od samego początku sprawca ma zamiar doprowadzić pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Nadto musi działać z zamiarem bezpośrednim, kierunkowym. Skarżący w istocie nie kwestionuje poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń, że po zawarciu umowy oskarżony przekazał J. S. wszystkie dokumenty niezbędne do zarejestrowania zakupionego ciągnika. Wskazać w tym miejscu należy jeszcze (o czym apelujący nie wspomina w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego ale czego w nim nie kwestionuje), że również przekazał pokrzywdzonemu kwotę 10.000,-zł. aby ten mógł uiścić ratę kredytu zaciągniętego na zakup ciągnika, jak również że przekazał świadkowi J. B. 20.000,-zł. tytułem zaliczki za zakupioną maszynę a następnie kolejne 20.000,-zł. które jednak świadek zaliczył na poczet ciągnika zamówionego wcześniej przez oskarżonego. Nadużyciem ze strony oskarżyciela publicznego jest teza jakoby Sąd I instancji stwierdził, że sprawca nie działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (str.4 apelacji); takiego stwierdzenia bowiem nie ma w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Sąd Okręgowy w sposób wyczerpujący uzasadnił dlaczego brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu przestępstwa z art.286 § 1 kk wskazując na znamiona tego występku, tj. nie tylko działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej ale również – co jest najistotniejsze – powzięcie tego zamiaru w chwili zawierania zobowiązania. Skutku oczekiwanego przez skarżącego nie osiągnięcie deprecjonowanie wiarygodności zeznań świadka G. Ł., w szczególności tej ich części, w których podała, że w chwili składania zamówienia przez pokrzywdzonego sytuacja finansowa firmy była słaba. Przede wszystkim wskazać należy, że takie przedstawienie zeznań świadka jest kolejnym nadużyciem ze strony skarżącego, nie przedstawia bowiem całości jej wypowiedzi a przez to wypacza jej sens, zwłaszcza w kontekście znamion czynu z art.286 § 1 kk. Świadek powiedziała bowiem wprawdzie, że kondycja firmy w inkryminowanym czasie była słaba ale nie było podstaw do przyjęcia, że zapłacona przez J. S. cena nie zostanie przeznaczona na zakup sprzętu od J. B.. Jest to zgodne z poczynionymi przez Sąd Okręgowy ustaleniami, że na skutek wstrzymania kredytów preferencyjnych sytuacja finansowa firmy (...) nie była tak korzystna jak wcześniej. Możliwość realizacji zobowiązania przez oskarżonego biorąc pod uwagę kondycję finansową firmy, którą on reprezentował potwierdził również biegły z zakresu rachunkowości, którego opinii skarżący zdaje się nie kwestionować. Za prawidłowe bowiem uznaje wnioskowanie sądu, iż kondycja finansowa firmy (...) w pełni pozwalała oskarżonemu na wywiązanie się z zaciągniętego zobowiązania (str. 5 apelacji). Podkreślenia bowiem po raz kolejny wymaga, że zamiar doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem musi istnieć po stronie sprawcy już w chwili zaciągania zobowiązania a nie każde niewywiązanie się z umowy jest penalizowane. Przedstawione przez skarżącego argumenty mające – w

jego ocenie – przemawiać za zasadnością przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art.286 § 1 kk nie zyskały aprobaty sądu odwoławczego. Na wstępie wskazać należy (choć marginalnie bo nie miało to znaczenia dla rozpoznania sprawy skoro doszło do uniewinnienia oskarżonego), że wartość zamówionego ciągnika nie wynosiła jak wskazał apelujący ponad 330.000,-zł. a 276.000,-zł. Kwestia ta była przedmiotem postępowania dowodowego i została przez Sąd Okręgowy szczegółowo wyjaśniona (str.2, 4-5 uzasadnienia wyroku). Z uwagi na fakt, że ustalenia poczynione w tym zakresie przez Sąd I instancji nie są przedmiotem zarzutów, Sąd Apelacyjny nie będzie czynił dalszych rozważań w tym zakresie. Podnoszona przez skarżącego okoliczność wystawienia przez oskarżonego faktury dzień wcześniej niż to uczynił dysponujący ciągnikiem świadek J. B. nie świadczy sama w sobie o oszukańczym zamiarze oskarżonego. Jak już bowiem wcześniej kilkakrotnie wskazano w niniejszym uzasadnieniu, zamiar oszustwa musi istnieć po stronie sprawcy już w momencie (w realiach rozpoznawanej sprawy) zawierania umowy. Z tego też względu prawnie irrelevantne jest wskazywane przez skarżącego na zachowanie oskarżonego polegające na nie podejmowaniu działań zmierzających do dostarczenia ciągnika J. S., czy też do ugodowego zakończenia transakcji po stronie J. B. i pozostawienia pokrzywdzonego bez pomocy i wsparcia. Na marginesie zatem ponownie wskazać należy, że oskarżony przekazał J. S. 10.000,-zł. na spłatę raty kredytu, nie jest zatem tak jak twierdzi skarżący, że „pozostawił go bez pomocy i wsparcia”. Brak racjonalnego wytłumaczenia faktu nieprzekazania J. B. pełnej kwoty otrzymanej od J. S. (Sąd Apelacyjny przychylił się do tezy, że brak jest takiego racjonalnego wytłumaczenia) nie może skutkować sam w sobie uznaniem, że oskarżony popełnił przestępstwo oszustwa. Oskarżony ma prawo kształtować swoją linię obrony w sposób jaki uzna za korzystny dla siebie (w szczególności nie wyjawiać powodu dla którego nie przekazał J. B. pełnej kwoty otrzymanej od J. S.), a na oskarżycielu publicznym ciąży obowiązek dowiedzenia, że oskarżony w chwili zawierania umowy nie miał zamiaru jej zrealizować. W realiach rozpoznawanej sprawy, prawidłowo zgromadzony i oceniony przez Sąd Okręgowy materiał dowodowy nie pozwolił na poczynienie takich ustaleń. Stąd uniewinnienie oskarżonego jest w pełni zasadne.

Również zarzuty podniesione w apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego nie są trafne.

Nie ma racji skarżący zarzucając Sądowi I instancji naruszenie art.7 kpk i art.410 kpk. Sąd ten bowiem całość zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ocenił w sposób swobodny, zgodny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. W szczególności dotyczy to oceny wskazanych przez skarżącego dowodów postaci zeznań świadków: K. W. i G. Ł. oraz opinii biegłego z zakresu rachunkowości. Zarzuty dotyczące zeznań świadka G. Ł. były już przedmiotem rozważań w niniejszym uzasadnieniu (str.4) i nie dostrzegając potrzeby ich ponownego przytaczania, Sąd Apelacyjny doń się odwołuje. Zeznania świadka K. W. wskazują wprawdzie na zawieszenie działalności z uwagi na istniejące długi i brak możliwości opłacania zobowiązań publiczno – prawnych ale nie nastąpiło to w czasie kiedy doszło do zawarcia umowy z J. S.. Sąd II instancji nie podziela również poglądu skarżącego co do oceny dowodu w postaci opinii biegłego. Brak jest bowiem podstaw do uznania, że opinia ta jest niepełna. Biegły odniósł się w niej do sytuacji finansowej firmy (...) w inkryminowanym czasie a jej wnioski prawidłowo Sąd Okręgowy uznał za trafne. Podkreślenia wymaga, że ani na etapie postępowania przez Sądem Okręgowym ani w postępowaniu odwoławczym pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego nie wniósł o przeprowadzenie opinii uzupełniającej lub opinii innego biegłego. Odnosząc się natomiast do wniosku obrońcy oskarżonego w tym zakresie decyując w przedmiocie wniosku pozostawił do uznania sądu (k.519 akt sprawy).

Wbrew twierdzeniom skarżącego nie doszło w realiach rozpoznawanej sprawy do wprowadzenia J. S. w błąd, co doprowadziło do niekorzystnego rozporządzenia przez niego mieniem. Zgromadzony w sprawie materiał dowodowy przeczy również stanowisku apelującego, że firma reprezentowana przez oskarżonego miała trudności finansowe, w szczególności takie które uniemożliwiały przekazanie J. B. pełnej kwoty uiszczonej przez J. S.. Kwestia sytuacji finansowej firmy (...) w dacie zawierania umowy między oskarżonym a J. S. była już przedmiotem rozważań we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia (str.6). Odwoływanie się przez skarżącego do poglądów doktryny na temat umowy pożyczki nie pozostaje w związku z rozpoznawaną sprawą. Chybionym jest również wskazywanie w tym miejscu na zeznania J. B. dotyczące jego współpracy z oskarżonym. Świadek bowiem – mimo podkreślanej przez apelującego zaległości za wcześniej zamówione ciągniki – nie zaprzestał współpracy z oskarżonym i sprowadził zamówiony przez niego a przeznaczony dla J. S. ciągnik. Przemawia to za przyznaniem racji oskarżonemu co do

tego, że w chwili zawierania umowy z J. S. nie miał zamiaru nie wywiązać się z jej postanowień a zaistniała sytuacja była skutkiem przejściowych zakłóceń płynności finansowej firmy (...). O możliwości wywiązania się z podjętego zobowiązania świadczą również wspomniane wcześniej dowody, tj. zeznania świadka G. Ł. oraz opinia biegłego z zakresu rachunkowości. Nadto skutku oczekiwanego przez skarżącego nie może przynieść powoływanie się na duże prawdopodobieństwo uniemożliwiające realizację zakupu ciągnika, skoro dla przypisania przestępstwa oszustwa koniecznym jest wykazanie sprawcy działania z zamiarem bezpośrednim, kierunkowym.

Wobec uznania, że Sąd Okręgowy prawidłowo nie dostrzegł w zachowaniu oskarżonego znamienia oszustwa w postaci wprowadzenia w błąd bezprzedmiotowym stało się odnoszenie przez Sąd Apelacyjny do kwestii niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez J. S.. Poza sporem bowiem pozostaje, że J. S. na zakup ciągnika zaciągnął kredyt, którego pełną kwotę przekazał oskarżonemu. Z uwagi jednak na niewypełnienie przez oskarżonego znamion przestępstwa określonego w art.286 § 1 kk, okoliczność ta nie ma znaczenia dla prawno-karnej oceny zachowania Z. W.. Z tych samych względów skutku oczekiwanego przez skarżącego nie mogą przynieść rozważania dotyczące zagadnienia osiągnięcia korzyści majątkowej. Niewątpliwie działanie oskarżonego miało na celu osiągnięcie korzyści majątkowej (zysku), taki bowiem charakter miała prowadzona przez niego w ramach firmy (...) działalność polegająca na pośredniczeniu w umowach kupna – sprzedaży ciągników rolniczych. Dla przypisania jednak przestępstwa oszustwa należałoby wykazać oskarżonemu umyślność we wprowadzeniu w błąd kontrahenta, nie zaś umyślność w zamiarze osiągnięcia korzyści majątkowej. Kwestia powodów dla których oskarżony nie przekazał J. B. pełnej kwoty otrzymanej od J. S. była już przedmiotem rozważań w niniejszym uzasadnieniu (str.5), do których Sąd Apelacyjny odsyła nie widząc potrzeby powtarzania ich w tym miejscu.

Za całkowicie chybiony uznać należy zarzut obrazy art.399 kpk. Zarzut ten mógłby być zasadny jeżeli sąd nie uprzedziwszy o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu skazałby oskarżonego przyjmując kwalifikację prawną odmienną niż w akcie oskarżenia a skarżący wykazałby, że tak obraza przepisów postępowania miała wpływ na treść orzeczenia. W rozpoznawanej sprawie doszło do uniewinnienia oskarżonego a zatem już z tej przyczyny zarzut obrazy art.399 kpk nie może zostać uznany za zasadny. Na marginesie zatem jedynie wskazać należy, że w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia Sąd Okręgowy podał powody, dla których nie uznał aby działanie oskarżonego można byłoby zakwalifikować z art.286 § 1 kk.

Wobec powyższego oraz nie stwierdzając zaistnienia przesłanek z art.439 kpk Sąd Apelacyjny zaskarżone orzeczenie utrzymał w mocy.

Na mocy przepisu art.13 ust.2 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych Sąd Apelacyjny orzekł o opłacie należnej Skarbowi Państwa od oskarżyciela posiłkowego.

Na mocy przepisów art.632 pkt 2 kpk Sąd Apelacyjny wydatkami postępowania odwoławczego obciążył Skarb Państwa.