

Sygn. akt II AKa 85/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA - Marek Motuk

Sędziowie: SA - Barbara Lubańska-Mazurkiewicz

SO(del.) - Małgorzata Janicz (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale oskarżyciela posiłkowego K. K. (1) oraz Prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 3 kwietnia 2013 r.

sprawy P. M. oskarżonego z art. 286§ 1kk w zw. z art. 294§ 1kk w zw. z art. 64§ 1kk w zw. z art. 12kk

z powodu apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 22 października 2012 r.

sygn. akt XVIII K 203/11

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

2. zwalnia oskarżyciela posiłkowego K. K. (1) od uiszczenia przypadających na niego wydatków za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi w całości Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

P. M. został oskarżony o to, że:

w okresie od 29 sierpnia 2006 r. do 14 czerwca 2007 r. działając w krótkich odstępach czasu na skutek z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził K. K. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 205 000 zł stanowiącej mienie znacznej wartości, w ten sposób, że przyjął od K. K. (1): w dniu 29 sierpnia 2006 r. pieniądze w kwocie 30 000 zł, w dniu 20 grudnia 2006 r. pieniądze w kwocie 25 000 zł, w dniu 28 lutego 2007 r. pieniądze w kwocie 25 000 zł, w dniu 15 marca 2007 r. pieniądze w kwocie 25 000 zł, w dniu 14 czerwca 2007 r. pieniądze w kwocie 100 000 zł, wykorzystując jego błędne przekonanie co do konieczności uregulowania zobowiązania wynikającego z przedwstępnej umowy sprzedaży z dnia 10 marca 2006 r. Rep./A nr (...) tj. wpłacenie zadatku, podczas gdy zadatek ten został wcześniej wpłacony przez spółkę (...) sp. z o.o. w organizacji, przy czym czynu tego dopuścił się w okresie 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk w zw. z art. 12 kk.

Sąd Okręgowy w. W. wyrokiem z dnia 22 października 2012 r. w sprawie o sygn. akt XVIII K 203/11

- I. oskarżonego P. M. uniewinnił od popełnienia zarzucanego mu czynu;
- II. na podstawie art. 230 § 2 kpk zwrócił K. K. (1) dowody rzeczowe opisane w wykazie dowodów rzeczowych Nr I/92/09 z poz. od 1 do 5, zabezpieczone na k. 124 akt sprawy;
- III. na podstawie art. 632 pkt 2 kpk kosztami procesu obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego K. K. (1).

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżył wyrok w całości i orzeczeniu temu zarzucił:

II. obrazę przepisów prawa materialnego, tj., art. 11 § 1 kk poprzez nieodniesienie się przez Sąd I instancji do kwestii możliwości zakwalifikowania zachowania oskarżonego pod inny niż w akcie oskarżenia przepis ustawy karnej.

III. z ostrożności procesowej, w przypadku nieuwzględnienia przez Sąd powyższego zarzutu, na podstawie art. 427 § 1 i 2 kpk, w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

a) obrazę przepisów postępowania tj. art. 398 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk poprzez błędne uznanie, że wyjściem poza ramy oskarżenia jest ustalenie, że do popełnienia przestępstwa doszło w innym czasie niż przyjął to oskarżyciel w akcie oskarżenia

b) błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia, a polegający na zbyt wąskiej interpretacji zachowania oskarżonego poprzez ustalenie, że zamiar niezwrócenia pieniędzy oskarżycielowi posiłkowemu powstał dopiero z chwilą całkowitego rozliczenia ze spółką (...) sp. z o.o.

Powołując się na powyższe zarzuty pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł również prokurator.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości i rozstrzygnięciu zarzucił:

obrazę przepisów postępowania, a w szczególności art. 4, 7, 92, 410 kpk polegającą na nienależytym rozważeniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania, w szczególności poprzez dowolną a nie swobodną ocenę zgromadzonego materiału co spowodowało wyciągnięcie błędnych wniosków, a w konsekwencji doprowadziło do uniewinnienia P. M. od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, podczas gdy prawidłowa ocena zebranych w sprawie dowodów prowadzi do wniosku, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił znamiona czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Zarówno apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego jak i prokuratora nie zasługują na uwzględnienie.

Na wstępie przypomnieć należy, iż zgodnie z treścią art. 434 § 1 zdanie drugie kpk w wypadku wniesienia środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego przez oskarżyciela publicznego lub pełnomocnika, Sąd odwoławczy związany jest podniesionymi w środku zaskarżenia uchybieniami, co oznacza, iż zarzuty odwoławcze wyznaczają granice środka odwoławczego. Jedynie w wypadkach wskazanych w ustawie (art. 439 § 1 pkt 1-4, art. 440 i 455 kpk) Sąd odwoławczy zobowiązany jest orzekać poza granicami środka odwoławczego.

Przechodząc do poszczególnych zarzutów obu apelacji podnieść należy, iż zarówno apelacja oskarżyciela publicznego jak i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego podnoszą zarzut obrazy prawa procesowego tj. art. 7 i 410 kpk przez co kwestionują zarówno podstawę dowodową orzeczenia jak i sposób oceny dowodów dokonany przez Sąd Okręgowy, nadto apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego podnosi zarzut obrazy prawa materialnego tj art. 11 § 1 kk, oraz zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, który de facto dotyczy także sposobu oceny dowodów i jest konsekwencją postawionego wcześniej zarzutu obrazy art. 7 kpk. Ponieważ obie apelacje podnoszą w części tożsame zarzuty, upoważnia to Sąd odwoławczy do odniesienia się do nich we wskazanym powyżej zakresie łącznie.

Na wstępie podnieść należy, iż wbrew wywodom obu apelujących Sąd Okręgowy nie naruszył jakichkolwiek przepisów postępowania (pkt. IIIa apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego oraz zarzut sformułowany w apelacji prokuratora). Zarówno przebieg rozprawy przed Sądem I instancji , jak i treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd ten nie uchybiając zasadzie obiektywizmu wyrażonej w art. 4 kpk dokonał ustaleń faktycznych w zakresie czynu zarzucanego oskarżonemu P. M., dokonał oceny materiału dowodowego, przyjmując za podstawę orzeczenia zgodnie z art. 410 kpk całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie, a uzasadnienie sporządził zgodnie z wymogami art. 424 kpk. Wszystkie dowody i okoliczności sprawy poddane zostały należytej analizie, a w dokonanej ocenie brak jest uchybień z punktu widzenia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd ten przekonująco uzasadnił którym dowodom i dlaczego dał wiarę , a którym i z jakich przyczyn jej odmówił.

Niewątpliwie podstawą ustaleń faktycznych w sprawie są zeznania pokrzywdzonego K. K. (1), którym co do zasady Sąd meriti dał wiarę. Oceniając te zeznania w kontekście pozostałego materiału dowodowego , w tym wyjaśnień oskarżonego P. M., Sąd doszedł do wniosku, iż postępowanie dowodowe wykazało ponad wszelką wątpliwość, że oskarżony nie dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu. Ocenę tę Sąd Apelacyjny podzielił. Sąd I instancji ustalił, że istotnie pokrzywdzony przekazał oskarżonemu wskazane w treści załączonych do akt sprawy oświadczeń pieniądze, choć nie w każdym wypadku czynił to osobiście, nadto ustalił, iż nie zostały one pokrzywdzonemu zwrócone, jednak całokształt ujawnionych okoliczności nie pozwolił na przypisanie oskarżonemu dokonania zarzucanego mu czynu. Stan faktyczny w zakresie w jakim dotyczy przyjęcia przez oskarżonego wskazanych w zarzucie kwot pieniędzy jak i nie dokonania ich zwrotu nie jest rzecz jasna kwestionowany przez autorów apelacji. W tym miejscu przypomnieć należy istotę przestępstwa opisanego przez ustawodawcę w art. 286 kk, pamiętać bowiem należy ,iż przepis ten. wymaga , aby sprawca, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym lub cudzym za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsięwziętej działalności. Określone w art. 286 k.k. przestępstwo oszustwa jest przestępstwem umyślnym, zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Ustawa wymaga, aby zachowanie sprawcy było ukierunkowane na określony cel, którym w przypadku oszustwa jest osiągnięcie korzyści majątkowej. Sprawca, podejmując działanie musi mieć wyobrażenie pożądanej dla niego sytuacji, która stanowić ma rezultat jego zachowania. Powyższe ujęcie znamion strony podmiotowej wyklucza możliwość popełnienia oszustwa z zamiarem ewentualnym. Zamiar bezpośredni winien obejmować zarówno cel, jak i sposób działania zmierzający do zrealizowania tego celu. Przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 kk należy wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza w błąd inną osobę (względnie wyzyskuje błąd) ale także i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzania mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 czerwca 2009r, sygn. akt WA 16/09). Zamiar, o jakim stanowi wskazany przepis, musi zaistnieć najpóźniej w chwili przystąpienia do wykonywania czynu przez jego sprawcę (vide wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 16 maja 2012 r., sygn. akt II Aka 117/12). Tymczasem w realiach przedmiotowej sprawy, podzielić należy pogląd Sądu meriti wyrażony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku na stronie 8 i 9, iż nie ma dowodów na to, że już w chwili podpisania pierwszego z oświadczeń o przyjęciu pieniędzy, oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim nie wywiązania się z przyjętego zobowiązania. Jak wynika ponadto z prawidłowo ustalonego przez Sąd meriti stanu faktycznego, pokrzywdzony nie mógł działać w błędzie, ani pod wpływem opisanego w zarzucie błędnego przekonania, nie był także niezdolny do podejmowania przedsięwziętego działania, albowiem z całą pewnością wiedział , iż Spółka wypłaciła oskarżonemu kwoty wynikające z umowy przedwstępnej sprzedaży z dnia 10 III 2006 r., nadto posiadał

wiedzę o całym harmonogramie kolejnych spłat należności, oraz wszystkich okolicznościach związanych z zawartą z pokrzywdzonym umową, także tych dotyczących planu zagospodarowania przestrzennego, jak i ostatecznego wywiązania się Spółki (...) ze swoich zobowiązań finansowych wobec oskarżonego. Trafne są przeto ustalenia Sądu I instancji i wnioski z nich płynące dotyczące braku możliwości przypisania oskarżonemu działania w sposób określony w art. 286 kk (vide strona 7 i 8 pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia), nadto w czasie określonym ramami zarzutu. Ocenę tę Sąd Apelacyjny podziela. Bezpodstawne są wobec powyższego twierdzenia zawarte w apelacji prokuratora, iżby pokrzywdzony trwał w „błędnym przekonaniu co do konieczności realizacji warunków wynikających z zawartej umowy” oraz „braku możliwości jednoznacznego określenia roli K. K. w spółce”, skoro był on obecny podczas zawierania obu umów i znał ich treść, nadto doskonale wiedział jaką rolę w Spółce pełni, a wynikało to wprost z dokumentów spółki (...) i było przedmiotem dociekań Sądu I instancji.

Przechodząc do kolejnego zarzutu sformułowanego w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, a mianowicie zarzutu obrazy prawa materialnego tj. art. 11 § 1 kk (pkt. II apelacji), uznać należy także i ten zarzut za niezasadny. Wbrew bowiem twierdzeniom apelującego Sąd Okręgowy uznając, iż oskarżonego należy uniewinnić od dokonania zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, czynił rozważania dotyczące możliwości zakwalifikowania działania oskarżonego, w zakresie wynikającym z poczynionych ustaleń faktycznych, które co należy podkreślić nie pokrywają się w żadnej mierze z tymi które stały u podstaw sformułowania zarzutu, pod inny przepis ustawy (vide strona 12 i 13 pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia). Rozważania te doprowadziły Sąd I Instancji do konkluzji, iż byłoby to niemożliwe, albowiem mielibyśmy do czynienia z całkowicie innym zdarzeniem faktycznym, nadto pozostającym bez związku czasowego z czasem zachowań opisanych w akcie oskarżenia.

Podkreślić należy, iż z prawidłowo ustalonego przez Sąd Okręgowy stanu faktycznego wynika niezbicie, iż pieniądze przekazane przez K. K. (1) nie miały żadnego związku z działalnością Spółki (...) sp. z o.o., albowiem żadna z zawartych przez Spółkę z oskarżonym umów nie była podstawą zobowiązań finansowych, które nie byłyby w terminach określonych umowami regulowane (wyplacono przecież oskarżonemu zarówno zadatek wynikający z umowy przedwstępnej, jak i pozostałą kwotę wynikającą z umowy przyrzeczonej), K. K. (1) nie mógł działać i nie działał w imieniu Spółki, bowiem członkiem zarządu był w okresie od 27 IV 2007 r. do 31 X 2007 r., nadto bez prawa do samodzielnej reprezentacji Spółki, treść oświadczeń podpisanych przez oskarżonego nie odpowiadała prawdzie, albowiem nie były to pieniądze będące zadatkiem na poczet ceny sprzedaży nieruchomości, ani też pokrzywdzony nie mógł się uważać za kupującego ową nieruchomość, z powodów wskazanych powyżej. Niniejsze ustalenia faktyczne, wskazujące jedynie na powstanie zobowiązania finansowego o nie sprecyzowanym charakterze po stronie oskarżonego, wynikającego z podpisanych przez niego oświadczeń, które nie precyzują de facto prawdziwego rodzaju ani źródła tego zobowiązania, a co istotne, nie wynika z nich także żaden termin wymagalności wierzytelności, nie mogą być uznane za ustalenia faktyczne dotyczące tego samego zdarzenia historycznego, o którym mowa w zarzucie, nie mogły być wobec tego podstawą skazania oskarżonego za inny czyn przypisany mu przez Sąd orzekający. Gdyby bowiem tak się stało, biorąc pod uwagę powyżej czynione wywody, niewątpliwie doszłoby do przekroczenia granic oskarżenia. Nie wystarczy bowiem do uznania, iż mamy do czynienia z tożsamością czynu w sytuacji gdy istnieje jedynie tożsamość osoby oskarżonej i pokrzywdzonego oraz tożsamość co do wysokości przekazanych kwot. Wszystkie bowiem pozostałe elementy składające się na „to samo zdarzenie historyczne” są odmienne. Na marginesie czynionych rozważań zwrócić należy w tym miejscu uwagę na fakt, iż apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego jedynie ogólnie wskazuje na możliwość przypisania oskarżonemu „innego czynu”, zaś apelacja prokuratora podnosi tę kwestię jedynie w uzasadnieniu złożonego środka zaskarżenia, niejako obok rozważań dotyczących faktycznie stawianego zarzutu. Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 398 kpk (pkt. IIIa apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego) przypomnieć należy, iż przedmiotowe rozszerzenie oskarżenia w tym trybie możliwe jest tylko wówczas, gdy fakt popełnienia przestępstwa ujawniony zostanie w toku rozprawy, a więc żadne okoliczności ustalone we wcześniej toczącym się w tej sprawie postępowaniu przygotowawczym ani w innym wcześniej lub równoległe toczącym się postępowaniu karnym albo w innym postępowaniu, albo wynikające z informacji uzyskanych w jakimkolwiek innym trybie - nie wskazywały na to, że czyn taki został popełniony przez osobę oskarżoną w sprawie, w której toczy się już rozprawa. Samo ujawnienie w toku rozprawy, że, w ocenie oskarżyciela, oskarżony w tej sprawie dopuścił się jeszcze innego czynu nie wystarczy dla przedmiotowego rozszerzenia oskarżenia, ponieważ konieczna jest jeszcze czynność

procesowa oskarżyciela, który musi zarzucić oskarżonemu popełnienie tego czynu. Następuje to w formie pisemnego lub ustnego oświadczenia oskarżyciela do protokołu, a treścią tego oświadczenia jest zarzut ujęty, tak jak wymagane jest to w wypadku wnoszenia aktu oskarżenia (vide Komentarz do art. 398 kpk, Lex/2012, L. K. Paprzycki). Wobec powyższych rozważań, które Sąd odwoławczy podziela, uznać należy, iż w niniejszej sprawie obraza art. 398 kpk nie nastąpiła, a stawiany przez skarżącego zarzut jawi się jako bezzasadny.

Na koniec należy się odnieść do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych stawianego w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (pkt IIIb apelacji). Sąd Okręgowy bardzo szczegółowo badał kwestię zamiaru niezwrócenia pieniędzy pokrzywdzonemu (vide strona 8 i 9 pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia) i doszedł do prawidłowych, w ocenie Sądu odwoławczego, wniosków, iż brak jest dowodów na przypisanie zamiaru niezwrócenia otrzymanych pieniędzy w dacie wskazanej w zarzucie tj 29 VIII 2006r, czy wręcz przed tą datą (w skutek z góry powziętego zamiaru). Argumenty apelującego nie mogą skutecznie tej oceny podważyć. W tym miejscu godzi się przypomnieć, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych może być skutecznie podnoszony wtedy, gdy skarżący jest w stanie wykazać jakich konkretnie uchybień w zakresie zasad wiedzy, logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd orzekający w sprawie. Autor apelacji nie sprostął temu zadaniu i ograniczył się do polemiki z prawidłowymi ustaleniami Sądu. Sama możliwość przeciwstawienia ustaleniom Sądu orzekającego odmiennego poglądu, opartego na innej ocenie dowodów, niż tej której dokonał Sąd I instancji nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez Sąd błędu w ustaleniach faktycznych.

Prawidłowo zatem Sąd Okręgowy przyjął, że brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu zarzucanego mu czynu czy też skazania go w niniejszym postępowaniu w oparciu o inny przepis ustawy karnej. Oceny tej w żaden sposób nie podważyły wniesione w sprawie apelacje.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku, rozstrzygając nadto stosownie o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze.