

Sygn. akt II AKa 382/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 stycznia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Maria Mroziak-Sztykiel

Sędziowie: SA – Krzysztof Karpiński

SA – Maria Żłobińska (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Marzena Brzozowska

przy udziale Prokuratora Marka Deczkowskiego i oskarżyciela posiłkowego (...) w W.

po rozpoznaniu w dniu 29 stycznia 2014 r.

sprawy A. W.

oskarżonego z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 lipca 2013 r. sygn. akt XVIII K 177/12

- 1. zaskarżony wyrok zmienia tylko w ten sposób, że z podstawy prawnej wymiaru kary A. W. eliminuje art. 12 k.k.;*
- 2. wymierza oskarżonemu 700 złotych opłaty za II instancję, oraz obciąża go pozostałymi kosztami procesu w postępowaniu odwoławczym;*
- 3. zasądza od oskarżonego A. W. na rzecz (...) w W. tytułem zwrotu wydatków w postępowaniu odwoławczym kwotę 600 złotych oraz 23 % VAT.*

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 lipca 2013 r. Sąd Okręgowy w W. skazał **A. W.** za to, że:

w okresie od 18 października 2000 r. do dnia 4 stycznia 2002 r.

w G. przywłaszczył sobie powierzone mu przez PPHU (...) Sp. z o.o. pieniądze w kwocie 560.800 zł otrzymane od w/ w przedsiębiorstwa na zakup złomu w związku z umową z dnia 18 października 2000 r. i nie wykonując tej umowy nie rozliczył się z otrzymanej kwoty z PPHU (...) to jest za czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw.

z art. 12 k.k. i na podstawie art. 284 § 2 w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz na podstawie art. 33 § 1, 2, 3 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki jako 20 zł.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary Sąd warunkowo zawiesił, ustalając okres próby na lat 3.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego A. W. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz PPHU (...) kwoty 560.800 zł.

Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 540 zł tytułem kosztów postępowania w sprawie w tym 300 zł tytułem opłaty,
a w pozostałej części koszty postępowania przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Zasądził od oskarżonego A. W. na rzecz PPHU (...) kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego ustanowionego dla oskarżyciela posiłkowego.

Od tego wyroku wniósł apelację obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości.

Zarzucił:

I. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na:

1) błędnej wykładni prowadzącej do oczywiście wadliwego - bezpodstawnego - zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy - wbrew istotnemu stanowi rzeczy - przepisów art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. poprzez przyjęcie, że:

a) przedmiotem sprzeniewierzenia (przywłaszczenia) na szkodę Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. mogą być środki pieniężne nie stanowiące własności tego Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., a stanowiące własność (...) z siedzibą w S.,

b) przedmiotem sprzeniewierzenia mogą być środki pieniężne, jakie nie zostały powierzone, lecz jakich prawo własności zostało przeniesione, bowiem (...) z siedzibą w S. zgodnie z przepisami prawa cywilnego i zawartej umowy miała prawo rozporządzania przekazaną kwotą, zaś Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowe (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. miało jedynie w określonej sytuacji roszczenie obligacyjnie o zwrot takiej sumy, jaką przekazało tytułem zadatku na poczet umowy,

c) przedmiotem sprzeniewierzenia mogą być rzeczy oznaczone co do gatunku, względem jakich na (...) z siedzibą w S. nie ciążył obowiązek ich przechowywania oraz dysponowania wyłącznie podług dyspozycji Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., a które stanowiły własność (...) z siedzibą w S., zaś Przedsiębiorstwu Produkcyjno Handlowemu (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. przysługiwało jedynie w określonej sytuacji roszczenie obligacyjnie o zwrot takiej sumy, jaką przekazano tytułem zadatku na poczet umowy, a nie tych samych środków pieniężnych, oznaczonych co do tożsamości.

2) błędną wykładnię prowadzącą do oczywiście wadliwego - bezpodstawnego - zastosowania w okolicznościach niniejszej sprawy - wbrew istotnemu stanowi rzeczy - przepisów art. 734 § 1 k.c. w zw. z art. 741 k.c. wbrew dyspozycji *expressis verbis* przepisów art. 765 k.c. w zw. z art. 394 § 1 k.c. poprzez przyjęcie, że stosunek prawny łączący Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowe (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. z (...) z siedzibą w S. stanowi umowę zlecenia, gdy faktycznie stanowił umowę komisum (art. 765 k.c.) zaś kwota przedpłaty stanowiła zadatek (art. 394 § 1 k.c.),

II. rażąco obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku,
a mianowicie przepisów art. 424 § 1 pkt. 1 i 2 k.p.k., poprzez całkowite zaniechanie wyjaśnienia:

1) Dlaczego i na jakiej podstawie Sąd Okręgowy przyjął, że kwota 560.800 zł przelana przez Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowe (...).
z o.o. z siedzibą w W. na rzecz (...)

z siedzibą w S. - na podstawie umowy z dnia 18 października 2000 r. - stale i nieprzerwanie stanowiła własność Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W., skoro:

a) brak w umowie jakiegokolwiek zastrzeżenia - z rodzaju zastrzeżenia określonego w dyspozycji przepisu art. 589 k.c., który stanowi, iż sprzedawca może zastrzec sobie własność sprzedanej rzeczy ruchomej aż do uiszczenia ceny - w szczególności brak w przedmiotowej umowie jakiegokolwiek zapisu, iż do czasu wykonania zawartej umowy przelane środki pieniężne stanowią własność Przedsiębiorstwa Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W.,

b) prawo cywilne z zasady przewiduje powinność zwrotu między stronami świadczeń, w razie niewykonania umowy (przykładowo): - art. 394 § 3 k.c. stanowi, iż:

W razie rozwiązania umowy zadatek powinien być zwrócony, a obowiązek zapłaty sumy dwukrotnie wyższej odpada. To samo dotyczy wypadku, gdy niewykonanie umowy nastąpiło wskutek okoliczności, za które żadna ze stron nie ponosi odpowiedzialności albo za które ponoszą odpowiedzialność obie strony, i - art. 494 k.c. stanowi, iż:

Strona, która odstępuje od umowy wzajemnej, obowiązana jest zwrócić drugiej stronie wszystko, co otrzymała od niej na mocy umowy; może żądać nie tylko zwrotu tego, co świadczyła, lecz również naprawienia szkody wynikłej z niewykonania zobowiązania,

co w żadnym wypadku nie stanowi o fakcie, że uprzednio uiszczone w wykonaniu umowy należności - środki pieniężne - nie stanowiły własności strony, która je otrzymała.

2) Dlaczego i na jakiej podstawie Sąd Okręgowy przyjął, iż oskarżony „skutecznie pozbawił tę firmę możliwości dysponowania swoją własnością”, gdy tymczasem „ową własność” zdaniem Sądu pierwszej instancji stanowiły środki pieniężne przelane na rachunek bankowy, a zatem rzeczy oznaczone tylko, co do gatunku (a faktycznie wirtualne środki pieniężne, stanowiące zapisy księgowe na rachunku bankowym) przelane na rachunek odrębnego podmiotu prawnego, do jakich Przedsiębiorstwo Produkcyjno Handlowego (...) Sp. z o.o. z siedzibą w W. nie miało jakichkolwiek uprawnień, ani tym bardziej jakichkolwiek możliwości dysponowania nimi, a które wobec dokonanego przelewu stały się faktycznie i prawnie własnością banku, na jakiego rachunek zostały przelane - tym samym „gdy firma ta sama skutecznie pozbawiała się możliwości dysponowania swoją własnością”.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wnosil o zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez uniewinnienie oskarżonego A. W. od czynu określonego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku ewentualnie - uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie.

Analiza zarzutów podniesionych w środku odwoławczym daje podstawę do stwierdzenia, iż skarżący kwestionuje ocenę materiału dowodowego zebranego w trakcie rozpoznania sprawy, która dała podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych w tym zakresie, w jakim rozstrzygają one o rodzaju umowy zawartej w dniu 18 października 2000 r. między reprezentowaną przez A. K. Spółką (...) a reprezentowaną przez (...).

W ocenie Sądu Apelacyjnego zarzuty te nie znajdują potwierdzenia. Sąd I instancji oparł ustalenia faktyczne na analizie dokumentów oraz na zeznaniach świadków, których wiarygodności skarżący nie kwestionuje.

Z tekstu przedmiotowej umowy wynika wprost, iż Spółka (...) LTD, a w istocie działający w jej imieniu prezes A. W., zobowiązał się skupić dla K. 10.000 ton złomu do końca 2000 roku i złom ten – określonego rodzaju – dostarczyć do odbioru jakościowego w (...) (...). Na ten cel Spółka (...) miała przekazać mu kwotę 840.000 złotych w dwóch ratach po 420.000 złotych. W przypadku niemożności realizacji umowy prezes (...) zobowiązał się zwrócić przekazane mu pieniądze na konto K. w terminie 3 dni po dacie pierwszej potwierdzonej a niezrealizowanej dostawy wraz z 2%

odsetek za każdy rozpoczęty miesiąc. Późniejszy aneks i inne działania stron, w tym plany współpracy w przyszłości między czterema spółkami należącymi do A. W. i A. K., nie mają znaczenia dla oceny treści tej umowy.

Trafnie Sąd I instancji powołał się na zeznania S. P., z których wynikało, iż niezależnie od planów współpracy w przyszłości, w wykonaniu umowy zawartej w dniu 18 października 2000 r. A. W. zobowiązał się jedynie do skupienia określonej ilości złomu. Miał także znaleźć nabywców na ten złom za granicą.

Z dokumentów zebranych w sprawie wynika, iż K. przekazała na ten cel łącznie kwotę 560.800 złotych, za którą A. W. winien skupić i przedstawić do odbioru 1768 ton złomu.

Podobnej treści zeznania złożyła główna księgowa K. I. S.; stwierdziła, iż umowa dotyczyła skupu złomu dla K.. Za przekazane pieniądze A. W. zobowiązał się skupić określoną ilość złomu. Wraz z zeznaniami K. K. dowody te stanowią wystarczającą podstawę do poczynienia ustaleń faktycznych w zakresie stosunku prawnego, jaki powstał w wyniku umowy zawartej w dniu 18 października 2000 r.

Jest to umowa zlecenia w rozumieniu art. 734 k.p.c. polegająca na tym, iż przyjmujący zlecenie A. W. w imieniu spółki zobowiązał się do dokonania określonej czynności prawnej dla dającego zlecenie, to znaczy do zakupu określonej w umowie ilości ton złomu. Na ten cel otrzymał kwotę pieniędzy, którą winien był zwrócić w przypadku niedostarczenia przedmiotowego złomu.

Sąd I instancji w motywach zaskarżonego wyroku przedstawił wyczerpujący wywód prawny, uzasadniający powyższe stanowisko. Skarżący nie przedstawił żadnego argumentu podważającego ustalenia, iż umowa zawarta między stronami była zleceniem. Słusznie Sąd podkreślił, iż zgodnie z treścią art. 741 k.c. pieniądze przekazane przez K. na zakup złomu nie przestały stanowić własności zlecającego zakup.

Tak więc, w dyspozycji oskarżonego znalazły się niebędące jego własnością rzeczy powierzone – pieniądze – którymi mógł rozporządzać jedynie w ściśle określonym zakresie. Z treści umowy wynika bowiem jasno, iż oskarżony mimo prowadzenia szerokiej działalności gospodarczej, przedmiotowymi pieniędzmi mógł dysponować tylko w ramach wskazanych w umowie, czyli na zakup złomu dla K.. W żadnym razie nie mógł ich przeznaczyć na inny cel. Powierzenie pieniędzy oznaczało przeniesienie na oskarżonego władztwa nad nimi bez prawa rozporządzania jak swoją własnością, z jednoczesnym poleceniem wykorzystania ich na ściśle określony cel; umowa zawiera zastrzeżenie zwrotu powierzonych pieniędzy na wypadek niewykonania zlecenia zakupu.

Nie ulega żadnej wątpliwości, że A. W. za powierzone mu pieniądze nie kupił złomu dla K..

Sąd I instancji w oparciu o konsekwentne i wiarygodne zeznania nie tylko K. K. ale także I. S., M. B. (2) i S. P. ustalił, iż mimo wielokrotnych obietnic czynionych przez A. W. nigdy nie przedstawił on do odbioru zakupionego złomu.

S. P. przed Sądem Okręgowym zeznał wprost, iż pieniądze były asygnowane przez K. na realizację uzgodnionego przedsięwzięcia zakupu złomu. Oskarżony nie dostarczył złomu mimo wzywania go do tego.

Główna księgowa K. I. S. konsekwentnie zeznawała, iż A. W. nie dostarczył w terminie złomu za pieniądze przekazane mu w kwocie 560.800 złotych; dlatego K. wstrzymała wypłatę pozostałej kwoty zapisanej w umowie.

Z dokumentów zebranych w sprawie, którym oskarżony nie zaprzecza, wynika jasno, że A. W. za powierzone pieniądze nie kupił ani jednej tony złomu dla K..

Prawdą jest, że w tym czasie skupował złom; jednak w ramach działalności dwóch spółek także sprzedawał go. Wynika to z zeznań B. S., na którego powołuje się Sąd. Świadek stwierdził, że przez ostatnie miesiące jego pracy jako dźwigowego trwał przeładunek złomu mimo, iż A. W. nie płacił mu wynagrodzenia. Sam oskarżony przyznał przed Sądem Rejonowym i wyjaśnienia te potwierdził

w ostatnim procesie, iż sprzedawał w tym czasie złom innym firmom. Przyznał także, że nigdy nie zgłosił formalnie do K. odbioru zakupionego złomu. Odmówił natomiast odpowiedzi na pytanie, dlaczego nie uczynił tego. Wszyscy

wymienieni wyżej świadkowie zeznali zgodnie, iż mimo wielokrotnych monitów ze strony K. oraz obietnic oskarżonego złom po prostu nie został dostarczony.

Słusznie Sąd I instancji ustalił, iż sytuacja finansowa Spółki (...) była bardzo zła. Księgowa tej spółki (...), która była księgową w (...) F. od 2000 r. do września 2001 r. określiła kondycję Spółki jako „fatalną”. Nie pamiętała, aby w obrocie była większa ilość złomu. Charakterystyczne jest to, iż nigdy nie słyszała o spółce (...), mimo iż pracowała dla A. W. w okresie obowiązywania umowy z 18 października 2000 r.

Rację ma w tej sytuacji Sąd Okręgowy ustalając, że oskarżony nie dostarczył złomu dla K. dlatego, że go nie kupił. Tłumaczenie, iż przyczyną niewywiązania się z umowy było zajęcie przez komornika w dniu 5 marca 2001 r. złomu w ilości 263,35 t oraz 263 t od dłużnika (...) LTD jest oczywiście nielogiczne. Przypomnieć bowiem należy, iż pierwotnym terminem dostarczenia złomu był koniec 2000 r. a kontrahentem K. była Spółka (...) a nie (...) F..

Ciągle powtarzane przez A. W. obietnice dostarczenia przedmiotowego złomu były jedynie grą na zwłokę; potwierdzają w ten sposób zamiar przywłaszczenia powierzonych pieniędzy oraz włączenia ich do swojego majątku, bez zamiaru zwrotu.

Tak się ostatecznie stało, gdyż egzekucja komornicza okazała się nieskuteczna. A. W. zabrał z konta pieniądze wpłacone przez K. i przeznaczył je na inne cele. W tym momencie zła kondycja finansowa spółki, uniemożliwiająca od dawna wykonywanie zobowiązań wobec kontrahentów i pracowników, przesądzała o tym, że pieniądze te na stałe zostały włączone do majątku należącej do oskarżonego Spółki. Tak więc, Sąd I instancji w motywach wyroku wykazał, iż A. W. działał z bezpośrednim zamiarem, ukierunkowanym na włączenie powierzonych mu pieniędzy na stałe do swego majątku.

Sąd Apelacyjny podziela pogląd zaprezentowany przez Sąd Okręgowy, iż pieniądze znajdujące się na koncie mogą stanowić przedmiot sprzeniewierzenia. Na gruncie prawa karnego zgodnie z treścią art. 115 § 9 k.k. pieniądze były rzeczą ruchomą, powierzona oskarżonemu w ściśle określonym celu i na określony czas (przedłużony w aneksie do umowy), po upływie którego winien kupić złom albo je zwrócić.

Na kartach 11-13 uzasadnienia wyroku Sąd meriti wykazał, iż A. W. przywłaszczył sobie cudzą rzecz ruchomą, która została mu powierzona; czynem swoim wyczerpał zatem dyspozycję art. 284 § 2 k.k.

Ponieważ działał w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przywłaszczając całą powierzoną kwotę czynnościami podjętymi w oznaczonym czasie, zachowanie jego stanowi czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k.

Biorąc pod wagę wartość przywłaszczonego mienia, czyn należało zakwalifikować w związku z art. 294 § 1 k.k.

Twierdzenie autorki apelacji, iż Sąd naruszył prawo materialne nie znajduje żadnego uzasadnienia w realiach niniejszej sprawy. Podstawa prawna skazania za opisany czyn nie budzi wątpliwości.

Należało jedynie z podstawy wymiaru kary wyeliminować art. 12 k.k., gdyż przepis ten w żaden sposób nie modyfikuje ustawowego zagrożenia; dlatego za czyn ciągły Sąd wymierza karę na podstawie odpowiednich przepisów z części szczególnej Kodeksu karnego, zawierających ustawowe granice kary.

Kara wymierzona oskarżonemu uwzględnia wszystkie istotne okoliczności i w żadnym razie nie może być oceniona nie tylko jako rażąco niewspółmierna w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k., ale także nie może być oceniona jako surowa.

Z tych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

O kosztach procesu rozstrzygnięto z mocy art. 636 § 1 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z 23 czerwca 1973 r. (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) o opłatach w sprawach karnych.