

Sygnatura akt II AKa 12/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Witold Franckiewicz (spr)

Sędziowie: SSA Piotr Kaczmarek

SSA Barbara Krameris

Protokolant: Anna Turek

po rozpoznaniu w dniach 14 lutego 2018r., 14 czerwca 2018r. i 27 czerwca 2018 r.

sprawy A. K.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zbiegu z art. 294 § 1 kk w zbiegu z art. 270 § 2 kk w związku z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela substydiarnego

od Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 19 października 2017 r. sygn. akt III K 57/17

I. zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. K. utrzymuje w mocy,

II. zasądza od oskarżyciela substydiarnego A. W. na rzecz Skarbu Państwa opłatę w wysokości 100 zł,

III. zasądza od oskarżyciela substydiarnego A. W. na rzecz oskarżonego A. K. 840 złotych tytułem kosztów obrony w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Pełnomocnik oskarżyciela substydiarnego A. W. - radca prawny L. O. we wniesionym akcie oskarżenia (po jego skorygowaniu) oskarżył A. K. o to, że :

w okresie od 9 lipca 2002 r. do 10 lipca 2003 r. we W. wypełnił weksel in blanco wystawiony przez A. W. jako zabezpieczenie roszczeń spółki (...) S.A. z siedzibą we W. wynikających z umowy leasingu nr (...) na kwotę 1.100.367,42 zł zamiast na kwotę 581.546,63 zł i następnie posłużył się tym wekslem przed Sądem Okręgowym we Wrocławiu Wydział XI Cywilny w postępowaniu nakazowym sygn.. akt: XI NC 439/03 wprowadzając Sąd Okręgowy we Wrocławiu w błąd co do wysokości zobowiązania wekslowego czym działała na szkodę poszkodowanego A. W.;

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 19 października 2017 roku – sygn.. akt: III K 57/17 uniewinnił oskarżonego A. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu oraz orzekł w przedmiocie kosztów sądowych (pkt II i III wyroku – k. 187).

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżyciel subsydiarny A. W. – za pośrednictwem pełnomocnika – radcy prawnego L. O., zaskarżając wyrok w całości, na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 4 k.p.k., zarzucając:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 170 § 1 pkt 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 169 § 2 k.p.k. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego, brak należytego uzasadnienia stanowiska w tym zakresie, co w stopniu poważnym ograniczyło prawo pokrzywdzonego do wyjaśnienia sprawy,
2. naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 170 § 3 k.p.k. poprzez nierozpoznanie wniosku o przeprowadzenie dowodu z dokumentów znajdujących się w aktach postępowania przygotowawczego prowadzonego przez Prokuraturę Rejonową dla Wrocławia-Śródmieście pod sygn.. PR1 Ds.2678.2015,
3. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 366 § 1 k.p.k. – poprzez nie wyjaśnienie wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy,
4. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 409 k.p.k. w zw. z art. 168 § 2 k.p.k. poprzez ich niezastosowanie w sytuacji w której materiał dowodowy powinien zostać uzupełniony poprzez przesłuchanie osób dokonujących rozliczenia umowy leasingu z dnia 24 marca 1997 r.,
5. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 193 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i nie przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego sądowego w sytuacji w której stan faktyczny takiej opinii wymagał,
6. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 401 k.p.k. poprzez nie zastosowanie w sytuacji w której oskarżyciel subsydiarny wnosił o zarządzenie przerwy w celu przygotowania dalszych wniosków dowodowych,
7. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 410 k.p.k. poprzez wydanie wyroku na podstawie jedynie części materiału dowodowego, tj. pominięcie opinii biegłego rewidenta,
8. naruszenie przepisów prawa procesowego art. 7 k.p.k. poprzez uznanie dokumentu przedstawionego przez obronę (podpisanego przez osobę o nazwisku K.) za wiarygodny oraz poprzez uznanie, iż wiarytelność wynikająca z umowy leasingu nr (...) została w drodze cesji przeniesiona na spółkę (...), co wg Sądu Okręgowego znajduje pełne potwierdzenie w umowie cesji i dokumentach związanych z zawarciem umowy leasingu a stoi w sprzeczności z przedstawioną przez oskarżyciela subsydiarnego opinią biegłego rewidenta;

wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego A. K. wniósł o nieuwzględnienie apelacji pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, argumentując swoje stanowisko w pismach skierowanych do Sądu Apelacyjnego z dnia 18 maja 2018 r. (k. 243-245), z dnia 26 czerwca 2018 r. (k. 251) i z dnia 27 czerwca 2018 r. (k. 255-256).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

apelacja pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego A. W. nie została uwzględniona.

Apelujący w wywiedzionej apelacji sformułował osiem zarzutów naruszenia przepisów prawa procesowego dotyczących – w jego ocenie – wadliwie prowadzonego postępowania sądowego, poprzedzonego wielokrotnie umarzanym postępowaniem przygotowawczym.

Pełnomocnik na str. 5 apelacji pomimo rozbudowanej części wstępnej środka zaskarżenia, skonkretyzował zarzuty odwoławcze wskazując, że :

1. sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy,

2. sąd nie zezwolił na przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, czy przesłuchania świadków rozliczających przedmiotową umowę leasingu (cytat z apelacji).

Sąd Apelacyjny, dysponując dość obszernym materiałem dowodowym, pomimo ograniczenia wynikającego z przepisu art. 452 § 2 k.p.k., w postępowaniu odwoławczym uzupełnił materiał dowodowy, oczekując także aktywności stron, uzyskując rozszerzony zakres dowodów, pozwalających na wszechstronną ocenę wyroku Sadu I instancji. Pozwalało to również właściwie ocenić przedstawione w apelacji zrzuty odwoławcze, bez konieczności dopuszczenia dowodu z opracowanej opinii przez biegłego z zakresu księgowości.

Nie sposób jest nie dostrzec, że oskarżyciel subsydiarny A. W., nie przejawiał aktywności procesowej w sprawie rozpoznawanej przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu w sprawie XI Nc 439/03, w której akta za zgodą Archiwum Państwowego z dniem 7 listopada 2017 roku zostały wybrakowane, stąd nie mogły zostać udzielone do wglądu Sądowi Apelacyjnemu (k. 224 – pismo S.O. we W.). Z załączonej do akt niniejszej sprawy kserokopii nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu w dniu 10 lipca 2003 r. – sygn.. akt: XI Nc 439/03 – k. 25 akt Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia-Śródmieścia 1 Ds. 2678/15, wynika że tenże nakaz zapłaty nie został zaskarżony przez żadną ze stron, a zatem oskarżyciel subsydiarny A. W. nie kwestionował jego zasadności. Tymże nakazem zapłaty Sąd Okręgowy we Wrocławiu nakazał A. W., prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Handlowo-Uslugowe (...) oraz H. R., prowadzącemu działalność gospodarczą pod nazwą P.H.U. (...) aby zapłacili solidarnie powodowi ((...) Sp. z o.o. we W.) **210.000 zł** z ustawowymi odsetkami od 10.12.2002 r. oraz zasądzono koszty. Oskarżyciel subsydiarny A. W. nie wniósł zarzutów od powyższego nakazu zapłaty w terminie 2 tygodni i nakaz zapłaty uprawomocnił się. Dopiero w dniu 19 listopada 2013 roku oskarżyciel subsydiarny zawiadomił Prokuraturę o popełnionym na jego szkodę przestępstwie przez A. K. (k. 5 – akt Prokuratury 1 Ds. 2678/15). W trakcie toczącego się postępowania karnego, podnosił on szereg kwestii związanych z rozliczeniem z tytułu zawartej w dniu 24.03.1997 r. umowy leasingu operacyjnego z (...) Sp. z o.o. we W..

Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przedstawił dalszy tok postępowania stron, wynikający z rozliczenia powyższej umowy leasingu, w tym czynności podejmowane przez oskarżonego A. K. jako Prezesa (...) Sp. z o.o. dotyczących realizacji powstałej wierzytelności, w której dłużnikiem był oskarżyciel subsydiarny A. W..

W postępowaniu karnym prowadzonym przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu, oskarżyciel subsydiarny przedstawił „Stanowisko Niezależnego (...) w Sprawie” opracowane w dniu 14 lipca 2017 roku przez (...) (k. 162-167). Według opracowującego powyższy dokument D. O. – „ustalona na dzień 9.12.2002 r. wartość zobowiązania (oskarżyciela subsydiarnego – przyp. S.A.) wraz z odsetkami, z tytułu rozwiązanej umowy leasingu operacyjnego nr (...) w dniu 24.03.1997 r. wynosi:

581.546,63 zł i obejmuje:

307.300,17 zł – wartość główna zobowiązania,

274.246,46 zł – odsetki ustawowe”.

Z uzasadnienia apelacji oraz z treści zarzutu zawartego w subsydiarnym akcie oskarżenia wynika, że „maksymalna wartość zobowiązania ustalona na dzień 9 grudnia 2002 r. wraz z odsetkami wynikająca z tytułu rozwiązania umowy leasingu operacyjnego nr (...) nie pomniejszona o wartość zwróconego przedmiotu leasingu może stanowić maksymalnie kwotę **581.546,63 zł**, a weksel został wypełniony przez A. K. na kwotę prawie dwa razy większą tj. kwotę **1.100.367,42 zł ...**” (cytat dosłowny ze str. 6 apelacji pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego).

Zatem, oskarżyciel subsydiarny nie kwestionował zobowiązania w wysokości 581.546,63 zł, zaś stanowisko przez niego prezentowane w niniejszym postępowaniu, pomija istotny fakt, że pozew złożony w imieniu oskarżonego w postępowaniu dotyczącym wydania przez Sąd Okręgowy we Wrocławiu nakazu zapłaty, opiewał na 210.000 zł i powyższa kwota stanowiła podstawę egzekucji. Kwota ta mieści się w należności wynoszącej 581.546,63 zł, której nie kwestionował oskarżyciel subsydiarny, eksponując ją w zarzucie aktu oskarżenia. Kwota 210.000 zł mieści się w

kwocie wpisanej przez oskarżonego na wekslu, a zatem oskarżony posługując się wekslem, wnosząc o nakaz zapłaty 210.000 zł, nie wprowadził w błąd Sądu Okręgowego we Wrocławiu w sprawie XI Nc 439/03. Brak jest jakichkolwiek dowodów wskazujących na to, aby oskarżony A. K. zamierzał uzyskać nakaz zapłaty na wyższą kwotę niż 210.000 zł, a tym samym wprowadzić w błąd Sąd Okręgowy. Także brak jest dowodów aby wyższą kwotę zamierzał egzekwować na podstawie weksla. W tym zakresie oskarżony nie poczynił żadnych czynności, co potwierdził zgromadzony materiał dowodowy.

Odrębną kwestią jest wysokość rzeczywistego zobowiązania wekslowego. Zatem, czy zobowiązanie jest wyższe ponad 581.546,30 zł, którą uznał oskarżyciel subsydiarny, a jeżeli jest wyższa, to czy zasadnym było wypisanie weksla przez oskarżonego na 1.100.367,42 zł.

Stanowisko oskarżyciela subsydiarnego, polegające na przyjęciu, że wysokość kwoty wpisanej w wekslu jest zawyżona, oparte zostało wyłącznie na wyliczeniu dokonany przez rewidenta D. O.. Jest ono sprzeczne z wyliczeniem przedstawionym przez obrońcę oskarżonego zawartym w piśmie skierowanym w dniu 18 maja 2018 roku do Sądu Apelacyjnego (k.243-245). Obrońca przedstawił także wyliczenie przedstawiając w piśmie z dnia 12 października 2017 r. skierowanym do Sądu Okręgowego w toczącym się postępowaniu karnym (k. 150-151).

Dokonując oceny powyższego dowodu w niniejszym postępowaniu, chociaż winno to stanowić przedmiot postępowania cywilnego, należy uwzględnić następujące okoliczności:

1. wypełnienie przez oskarżonego A. K. weksla in blanco co do kwoty tam zamieszczonej, tj. **1.105.881,00 zł** nastąpiło **w dniu 2 grudnia 2002 roku**,
2. rozwiązanie umowy leasingu nastąpiło **w dniu 18 grudnia 1998 roku**, zaś na ten dzień zadłużenie oskarżyciela subsydiarnego wobec (...) z dodatkowymi opłatami wynosiło – bez karnych odsetek – 480.084,8 zł – co wynika z pisma (...) do Sądu Apelacyjnego z dnia 20 lutego 2018 r. (k. 233),
3. zadłużenie oskarżyciela subsydiarnego na dzień 18 grudnia 1998 roku (data rozwiązania umowy) wzrastało w okresie późniejszym. W październiku 2002 roku (...) dostarczył spółce (...) rozliczenie umowy leasingowej sporządzone przez spółkę (...) SA (sporządził K.), zaś zadłużenie oskarżyciela subsydiarnego wyliczono w wysokości **385.541,60 zł** (k. 152-155), a więc niższe niż wynikałoby z wcześniejszego wyliczenia,
4. samochód I., stanowiący przedmiot umowy leasingu, (...) sprzedał za 146.461 zł i nie zmniejszało to zadłużenia A. W., gdyż samochód stanowił własność (...) (k. 233),
5. oskarżyciel subsydiarny zapłacił na rzecz (...) do dnia rozwiązania umowy (...) pełnych czynszów leasingowych oraz część czynszu nr 19). Dokonane po rozwiązaniu umowy wpłaty pokryły część czynszu nr 19 i czynsze nr 20 i 21 (k. 233),
6. (...) nie dysponuje dokumentacją dotycząca zbycia wierzytelności na rzecz Spółki (...) i nie jest w stanie określić na dzień 9 lipca 2002 r. wysokości zadłużenia z tytułu umowy leasingu nr (...) (k. 240), wyliczeń dokonywał (...) S.A.,
7. suma czynszów do końca umowy, tj. od 22 czynszu do 59 wynosiła 374,906,20 zł (37 x 10.132,60 zł). Zgodnie z pkt 41 warunków umowy leasingu operacyjnego „w przypadku rozwiązania umowy z przyczyn wymienionych w pkt 40 leasingodawca ma prawo do natychmiastowego przejęcia sprzętu **oraz żądania zapłaty wszystkich pozostałych opłat**” (k. 235),
8. obrońca oskarżonego przedłożył Sądowi Apelacyjnemu rozliczenie zadłużenia oskarżyciela subsydiarnego (k. 244) na kwotę **385.541,60 zł** na dzień wypowiedzenia umowy, tj. 3 października 2002 roku (po uwzględnieniu wpłat po wypowiedzeniu umowy – 41.900,88 zł),
9. zgodnie z pkt 40 cyt. wyżej warunków ogólnych umowy leasingu „w przypadku opóźnienia w zapłacie którejkolwiek z opłat leasingowych w ustalonym terminie leasingobiorca ponosi **odsetki w podwójnej ustawowej wysokości**”.

Wobec powyższego, zostały naliczone odsetki ustawowe w podwójnej wysokości od kwoty 385.541,60 zł w okresie od dnia rozwiązania umowy (18 grudnia 1998 r.) do dnia terminu płatności weksla (9 grudnia 2002 r.) i wliczone zostały do sumy wekslowej. Jednokrotne odsetki wynosiły 360.169,70 zł, zaś podwójna ich wysokość to 720.339,40 zł. Suma kwot 385.541,60 zł i 720.339,40 zł wynosi **1.105.881,00 zł**, zaś weksel został wypełniony na 1.100.367, 42 zł – co wynika z przedstawionego Sądowi Apelacyjnemu wyliczenia sporządzonego przez obrońcę oskarżonego (k. 244-245).

Na rozprawie apelacyjnej pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego nie przedstawił odrębnego wyliczenia, które podważałoby przyjęcie powyższych kwot do wzajemnego rozliczenia.

W odrębnym piśmie obrońca oskarżonego (k. 255-256) odniósł się do stanowiska zawartego w piśmie z dnia 22 czerwca 2018 r. (k. 248-249) pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, które nie podważało sposobu wyliczenia zadłużenia oskarżyciela subsydiarnego.

Sąd Apelacyjny dostrzega, iż oskarżyciel subsydiarny zawarł umowę leasingu z (...), akceptując zdecydowanie niekorzystne dla siebie warunki tej umowy oraz akceptując warunki zawarte w ogólnych warunkach umowy leasingu operacyjnego (pkt 40, 41). Niemniej jednak, oskarżony w ramach działalności spółki (...) nie miał obowiązku dokonywania analizy prawidłowości rozliczenia umowy przekazanej przez (...). Nie wykazano aby rozliczenie przekazane przez (...) spółce (...) nosiło cechy niezgodności z rzeczywistym stanem zadłużenia oskarżyciela subsydiarnego. Nawet gdyby hipotetycznie przyjąć, że rozliczenie dokonane przez (...) było błędne, to brak jest dowodów wskazujących na świadomość oskarżonego wadliwości wyliczenia. Oskarżony wypełniając weksel na kwotę zdecydowanie niższą niż akceptowana przez oskarżyciela subsydiarnego, nie działał w zamiarze doprowadzenia go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

W tej sytuacji, Sąd Apelacyjny nie dopatrył się w zachowaniu oskarżonego wypełnienia znamion przestępstwa oszustwa, ani wypełnienia znamion czynu z art. 270 § 2 k.k.

Z tych względów aprobując stanowisko Sądu Okręgowego zawarte w zaskarżonym wyroku – powyższe orzeczenie utrzymał w mocy.

Orzeczenie o kosztach ma uzasadnienie w art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. oraz w art. 13 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych.

SSA Piotr Kaczmarek SSA Witold Franckiewicz SSA Barbara Krameris