

Sygnatura akt II AKa 58/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Tadeusz Kielbowicz

Sędziowie: SSA Jerzy Skorupka(spr.)

SSA Wiesław Pędziwiatr

Protokolant: Beata Sienica

przy udziale prokuratora Prokuratury Regionalnej Marka Ratajczyka

po rozpoznaniu 12 kwietnia 2017 r.

sprawy **D. T.**

oskarżonego z art. 284 § 2 kk w związku z art. 294 § 1 kk w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z 14 grudnia 2016 r. sygn. akt III K 49/16

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec D. T. w punkcie II części rozstrzygającej w ten sposób, że eliminuje zwrot „poprzez zapłatę w terminie 6 miesięcy od prawomocności niniejszego wyroku”;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki związane z postępowaniem odwoławczym i wymierza mu opłatę 300 zł za to postępowanie.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 14 grudnia 2016 r., III K 49/16 uznał D. T. za winnego popełnienia czynu z art. 284§2 KK w zw. z art. 294§1 KK w zw. z art. 12 KK, opisanego w części wstępnej wyroku, z tym, że w opisie czynu przyjął, że łączna wartość przedmiotu przestępstwa wynosi 680.000 zł. i za to, na podstawie art. 294§1 KK w zw. z art. 284§2 KK skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46§1 KK sąd orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w części na rzecz pokrzywdzonych E. M., T. M. i P. M. poprzez zapłatę w terminie 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku 300.000 zł.

Wymieniony wyrok zaskarżył apelacją prokurator w części orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 46§1 KK polegającą na określeniu terminu obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonych w terminie 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku, gdy wymagalność tego środka powstaje z chwilą uprawomocnienia się wyroku.

Wyrok w całości zaskarżył także obrońca z wyboru oskarżonego adw. M. S., zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku prowadzący do obrazy przepisów prawa materialnego w postaci naruszenia art. 284§2 KK w zw. z art. 294 KK w zw. z art. 12 KK, poprzez jego błędną wykładnię polegającą na uznaniu, że zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona ww. czynu zabronionego, gdy z ustalonego stanu faktycznego wynika, że oskarżony nie dokonał przywłaszczenia pojazdów, a jedynie nie rozliczył się ze swoich zobowiązań cywilnoprawnych względem pokrzywdzonych i nie działał z zamiarem bezpośrednim pokrzywdzenia,

alternatywnie:

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, mogący mieć wpływ na jego treść, polegający na bezzasadnym przyjęciu, że w momencie sprzedaży samochodów oskarżony miał zamiar i świadomość pokrzywdzenia P. M., T. M. i E. M., gdy oskarżony takiego zamiaru nie miał z uwagi na wiążącą strony relację gospodarczą oraz umowę cywilnoprawną,

3. obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 4 KPK, art. 5 KPK w zw. z art. 7 KPK w zw. z art. 410 KPK, polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów poprzez dokonanie ich jednostronnej, wybiórczej, powierzchownej i dowolnej analizy, z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nierozważenie całokształtu okoliczności sprawy, a także nieuwzględnienie dowodów na korzyść oskarżonego i w związku z tym nierozstrzygnięcie uzasadnionych wątpliwości, co do okoliczności zachowania oskarżonego oraz nieuwzględnienia relacji gospodarczych oraz umów łączących strony, przez co uznano oskarżonego winnym popełnienia przestępstwa, gdy nie zostały zrealizowane znamiona czynu zabronionego,

4. rażąco niewspółmierność kary 2 lat pozbawienia wolności z uwagi na niezgodność z dyrektywami wymiaru kary, zbyt dużą dolegliwością kary przekraczającą stopień winy, a także uznając wysoki stopień społecznej szkodliwości, gdy obiektywnie brak podstaw, by określać ją w tak wysokim stopniu.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę wyroku poprzez zastosowanie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zważył, co następuje.

Zasadna jest apelacja prokuratora. Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się oczywiście bezzasadna.

Prokurator zasadnie wskazał na uchybienie sądu polegające na określeniu w zaskarżonym wyroku terminu wykonania przez oskarżonego obowiązku naprawienia szkody. Rzeczony obowiązek polegający na świadczeniu zapłaty na rzecz pokrzywdzonych powstaje w momencie uprawomocnienia się wyroku. Z tą chwilą oskarżony obowiązany jest naprawić szkodę pokrzywdzonym, poprzez zapłatę na ich rzecz 300.000 zł. Jeżeli tego obowiązku nie dopełni, popada w zwłokę, której konsekwencją jest naliczanie ustawowych odsetek za zwłokę. Zakreślenie przez sąd a quo terminu do wykonania tego świadczenia nie ma podstawy w prawie cywilnym i stanowi przejaw nieuzasadnionego uprzywilejowania oskarżonego kosztem pokrzywdzonych.

Z wymienionych względów zaskarżony wyrok należało zmienić w punkcie II części rozstrzygającej poprzez wyeliminowanie zwrotu „poprzez zapłatę w terminie 6 miesięcy od prawomocności niniejszego wyroku”.

Odnośnie do apelacji obrońcy oskarżonego, bezzasadny jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych sformułowany w punkcie „1” tej apelacji. Z treści tego zarzutu wynika, że błąd w ustaleniach faktycznych polega na błędnej wykładni przepisu art. 284§2 KK. Z kolei błędna wykładnia tego przepisu polega na jego zastosowaniu, gdy z ustalonego stanu faktycznego wynika, że oskarżony swoim zachowaniem nie wyczerpał ustawowych znamion typu czynu z art. 284§2 KK. Przypomnieć zatem należy, że zarzut obrazy prawa materialnego odnoszący się do kwalifikacji prawnej czynu (jak w wymienionym zarzucie) można postawić tylko wtedy, gdy apelujący nie kwestionuje ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli skarżący podważa ustalenia faktyczne, na podstawie których sąd dokonał kwalifikacji prawnej

czynu, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a jego następstwem wadliwa kwalifikacja prawna, a nie, jak wskazuje się w zarzucie, że błąd w ustaleniach faktycznych polega na błędnej wykładni i zastosowaniu przepisu prawa materialnego.

W orzecznictwie SN wielokrotnie też podnoszono, że nie należy stawiać zarzutu obrazy prawa materialnego, gdy kwestionowana jest kwalifikacja prawna czynu pod kątem strony podmiotowej przestępstwa, jeżeli wiąże się ona z ustaleniami faktycznymi (jak w omawianym zarzucie). Ustalenia w zakresie umyślności i jej postaci są elementem faktycznym, gdyż na podstawie faktów dokonywana jest ocena stosunku psychicznego sprawcy do popełnionego czynu (zob. przykładowo post. SN z 29.3.2007 r., IV KK 32/07; zob. też D.Świecki (red.) Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, Warszawa 2015, s. 120-121).

Z uzasadnienia wymienionego zarzutu wynika zaś, że błąd w ustaleniach faktach, co do zamiaru, w jakim działał oskarżony polega na tym, że oskarżony nie działał w zamiarze bezpośrednim przywłaszczenia samochodu marki M. i B., gdyż oskarżony przyjął te samochody w komis, zobowiązując się za wynagrodzeniem do ich sprzedaży na rachunek dających zlecenie (pokrzywdzonych), lecz w imieniu własnym. Oskarżony, co prawda, sprzedał wymienione samochody na własny rachunek, ale brak zapłaty przez pokrzywdzonych stanowi nienależyte wykonanie umowy komis, co powinno być rozpoznane w postępowaniu cywilnym. Zachowanie oskarżonego stanowi zatem delikt prawa cywilnego, a nie czyn zabroniony. Dalej apelujący podnosi, że pokrzywdzeni wyrazili zgodę na sprzedanie samochodów oddanych oskarżonemu w komis, co świadczy, że „nie ma elementu w postaci rozporządzenia cudzą rzeczą, jak właściciel”. Ponadto, pokrzywdzeni zbyt wcześnie złożyli zawiadomienie o popełnieniu przestępstwa przez oskarżonego, gdyż najpierw powinni wytoczyć powództwo cywilne. W końcu, twierdzi się, że oskarżony nie chciał włączenia wymienionych samochodów do swojego majątku.

Wymieniony zarzut i argumenty na jego poparcie są oczywiście bezzasadne. Apelujący traci z pola widzenia występowanie w systemie prawa dwóch reżimów odpowiedzialności, tj. cywilnej i karnej. Niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy rodzi odpowiedzialność kontraktową dłużnika, co nie uchybia jego odpowiedzialności karnej, jeżeli swoim zachowaniem wypełnił ustawowe znamiona określonego typu czynu zabronionego. W rozpoznawanej sprawie sąd ustalił, że oskarżony przyjął w komis samochód marki M. o wartości 180.000 zł. i zobowiązał się go sprzedać za 41.000 Euro, tj. 171.380 zł. oraz zwrócić auto pokrzywdzonym, jeżeli nie sprzeda go w terminie 4 miesięcy. Na takich samych zasadach oskarżony przyjął w komis samochód marki B. o wartości 200.000 zł. zobowiązując się do jego sprzedaży za 57.000 Euro, tj. 238.260 zł., w ciągu 2 miesięcy. Zamiast tego, oskarżony samochód marki M. sprzedał za 31.500 Euro, a samochód marki B. oddał do lombardu Niemczech, za co otrzymał 37.000 Euro. Pieniądzy uzyskanych z tych transakcji nie oddał pokrzywdzonym, gdyż miał długi, które musiał spłacić. Ponieważ wymienionych ustaleń apelujący nie kwestionuje, cienia wątpliwości nie może budzić prawidłowa ocena zachowania oskarżonego dokonana przez sąd pierwszej instancji. Z ustaleń tych wynika jednak, że pokrzywdzeni powierzyli oskarżonemu rzeczne samochody, a ten przywłaszczył je postępując z nimi, jak właściciel. Bez zgody pokrzywdzonych rozporządził tymi samochodami, zatrzymując dla siebie pieniądze uzyskane z ich sprzedaży.

Oczywiście bezzasadny jest także kolejny zarzut, polegający na rzekomej obrazie przepisów postępowania. Podnosi się bowiem, że wyrok został oparty na części dowodów ujawnionych na rozprawie głównej, gdyż są a quo nie uwzględnił wyjaśnień oskarżonego. Formułując taki zarzut apelujący zdaje się nie odróżniać sytuacji, gdy sąd nie uwzględnił określonych dowodów ujawnionych na rozprawie, od sytuacji, gdy sąd określone dowody uznał za niewiarygodne. Nie może budzić wątpliwości, że ustalając fakty relewantne dla odpowiedzialności oskarżonego, sąd a quo uwzględnił (ocenił) także wyjaśnienia oskarżonego, o czym przekonuje uzasadnienie zaskarżonego wyroku. Osobną kwestią jest zaś ocena tych wyjaśnień przez sąd pierwszej instancji.

Odnosnie do zarzutu obrazy przepisu art. 4 KPK zważyć należy, że ze względu na gwarancyjny charakter zasady obiektywizmu wyrażonej w cytowanym przepisie, dla wykazania jej obrazy, konieczne jest wskazanie naruszenia konkretnej normy procesowej, czego w żadnej apelacji nie uczyniono. Przepis art. 4 KPK wyraża jednak jedynie ogólną zasadę postępowania, nie nakazując, ani nie zakazując sądowi konkretnego sposobu procedowania, co w konsekwencji sprawia, że naruszenie art. 4 KPK nie może stanowić samodzielnej podstawy zarzutu apelacyjnego.

Pozbawiony racji jest zarzut obrazy przepisu art. 410 KPK. Wymieniony przepis wymaga, aby podstawę wyroku stanowił całokształt okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej. Istotą tej regulacji jest to, aby wydając wyrok sąd opierał się jedynie na tym, co zostało ujawnione na rozprawie, a nie na tym, czego nie ujawniono na tym forum, a także to, że wyroku nie wolno wydać na podstawie części materiału dowodowego, gdyż wyrok musi być oparty na analizie całokształtu ujawnionych okoliczności. Naruszenie wymienionego przepisu stanowi oparcie się przez sąd na dowodach, które nie zostały ujawnione, a tym samym nie zostały zaliczone do materiału dowodowego mogącego stanowić podstawę dokonywanych ustaleń faktycznych. Taka sytuacja w rozpoznawanej sprawie nie miała miejsca. Przepis art. 410 KPK nie nakłada zaś na sąd orzekający obowiązku przywołania w uzasadnieniu wyroku wszystkich bez wyjątku dowodów. Sąd meriti, mając na względzie całokształt przeprowadzonych dowodów i okoliczności ujawnionych na rozprawie głównej, zgodnie z zasadą swobodnej ich oceny, ma prawo oprzeć się na jednych, a pominąć inne, gdy ich treść jest zbieżna. W razie sprzeczności w treści dowodów, powinnością sądu jest wskazanie tych dowodów, na których się oparł oraz podanie, dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych.

Bezzasadny jest zarzut obrazy przepisu art. 5§2 KPK. Autor apelacji zapomina, że w wymienionym przepisie nie chodzi o wątpliwości, jakie ma apelujący, ale o to, czy takie wątpliwości ma sąd orzekający albo powinien je mieć, na podstawie ujawnionych na rozprawie dowodów. W tym względzie, autor apelacji nie podaje, jakich to wątpliwości faktycznych nie dało się usunąć i zostały one rozstrzygnięte na niekorzyść oskarżonego. Apelujący nie podaje też, jakie wątpliwości powinny zrodzić się przy ocenie dowodów przez sąd. Zawarte w apelacji uwagi nie dotrzymują zaś merytorycznego standardu wymaganego dla uzasadnienia zarzutu obrazy przepisu art. 5§2 KPK.

Bezzasadny jest także zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu. Apelujący mija się z prawdą, gdy twierdzi, że sąd nie uwzględnił celów zapobiegawczych i wychowawczych kary oraz nie dał oskarżonemu szansy na naprawienia „nieprawidłowego wywiązania się z umowy”. Odnośnie do pierwszej kwestii, z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, że podane dyrektywy wymiaru kary zostały przez sąd a quo zastosowane. Natomiast wyrazem odniesienia się do drugiej kwestii, jest nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46§1 KK. Wymierzona kara pozbawienia wolności nie przekracza stopnia winy oskarżonego oraz stopnia szkodliwości społecznej przypisanego mu przestępstwa i jest karą sprawiedliwą.

Pozbawione merytorycznych racji jest przy tym żądanie ustalenia wartości przywłaszczonych przez oskarżonego samochodów przez biegłego z zakresu wyceny wartości samochodów. Apelującemu umknęło, że typ czynu zabronionego określony w art. 284§2 KK nie wymaga skutku z postaci szkody. Zatem ustalenie rzeczywistej wartości przywłaszczonych samochodów nie ma znaczenia, dla przypisania oskarżonemu popełnienia tego przestępstwa.

Mając na względzie wymienione okoliczności, orzeczono, jak na wstępie.

SSA Jerzy Skorupka SSA Tadeusz Kielbowicz SSA Wiesław Pedziwiatr