

Sygnatura akt II AKa 25/23

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 maja 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Szliwa

Sędziowie: SA Bogusław Tocicki

SA Piotr Kaczmarek (spr.)

Protokolant: Daria Machnik

przy udziale Karoliny Rzeczyckiej prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu w dniu 27 kwietnia 2023 r. sprawy

K. K. (1) oskarżonego o czyny

z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k.

i M. K. oskarżonej o czyn

z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżyciela posiłkowego

co do obojga oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 16 listopada 2022 r. sygn. akt III K 67/20

***utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonych M. K. i K. K. (1);***

***wydatkami postępowania odwoławczego związanymi z apelacją prokuratora obciąża Skarb Państwa, zwalniając oskarżyciela posiłkowego od opłaty.***

## UZASADNIENIE

***K. K. został oskarżony o to, że :***

w okresie od lutego 2016r. do 26 lutego 2020r. w S., woj. (...), przywłaszczył powierzone mu mienie znacznej wartości w postaci: maszyny (...) model (...) m-ki H. o wartości 600 tys. zł., dziewięciu sztuk kontenerów metalowych o łącznej wartości 49.500 zł., koparko-widłaka marki (...) model 12 o wartości 55 tys. zł., wyposażenia do sportów wodnych, tj. windsurfing z osprzętem, snowboard, kaiting z osprzętem, bojery – 2 sztuki z maszynami, żaglami i płozami, łódka klasy laser z dwoma masztami i dwoma żaglami o łącznej wartości 12 tys. zł., sprzętu wyposażenia domowego w postaci lodówki do przewożenia w samochodzie, wyciągu kuchennego – okapu, garnków, sztućców, talerzy, szklanek o łącznej wartości 8000 zł., sprzętu komputerowego w postaci czterech laptopów D. o łącznej wartości 3200 zł., dwóch telewizorów m-ki L. o łącznej wartości 1200 zł., dwóch kompletów szafek kuchennych o łącznej wartości 600 zł., hobbystycznych przyborów malarskich o łącznej wartości 1400 zł., sprzętu rzeźbiarskiego o łącznej wartości 1400

zł., narzędzi do artystycznej obróbki metali o łącznej wartości 1680 zł., narzędzi do artystycznej obróbki tworzyw sztucznych o łącznej wartości 1600 zł., narzędzi do artystycznej obróbki drewna o łącznej wartości 1800 zł., trzech biurek o łącznej wartości 400 zł., stołu kuchennego o wartości 400 zł., 4 sztuk krzeseł drewnianych o łącznej wartości 600 zł., 4 sztuk foteli biurowych o łącznej wartości 600 zł., 9 sztuk drabin o łącznej wartości 1400 zł., tokarki marki (...) o wartości 2400 zł., 2 kompletów szafek na dokumenty o łącznej wartości 400 zł., 7 sztuk rowerów, jeden górski, sześć turystycznych o łącznej wartości 1800 zł., dwóch pił stołowych, jedna (...), druga R. o łącznej wartości 1200 zł., spawarki m-ki L. o wartości 2000 zł., piły pionowej o wartości 1600 zł., końcówek drewna z całego świata do prac artystycznych o wadze 7 ton o łącznej wartości 6000 zł., okna do sufitu S. o wartości 1000 zł., 3 sztuk wentylatorów stacjonarnych o łącznej wartości 800 zł., płyt sklejek stolarskich – 20 sztuk o wymiarach 120x245 o łącznej wartości 1500 zł., części do samochodów w postaci drzwi, lusterek, tłumika, dwóch silników o łącznej wartości 2500 zł., przyborów kreślarskich o łącznej wartości 400 zł., tokarki do metalu m-ki (...) o wartości 1200 zł., 3 kompletów rusztowań metalowych o łącznej wartości 2000 zł., czym spowodował łączne straty w wysokości 765.580,00 zł. na szkodę S. K.;

***tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.***

w dniu 3 sierpnia 2015 r. w nieustalonym miejscu podrobił fakturę VAT dotyczącą umowy kupna maszyny (...), zawartej pomiędzy firmą (...), a firmą (...) i posłużył się tą fakturą jako autentyczną przed Sądem Okręgowym w Jeleniej Górze w postępowaniu sygn. akt: IC 1111/17;

***tj. o czyn z art. 270 § 1 k.k.***

w okresie od 7 lipca 2016 r. do 26 lutego 2020 r. w S., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z żoną M. K. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczył powierzone mu środki finansowe w postaci 2.200.000,00 zł., czym działał na szkodę S. K.;

***tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.***

***M. K. została oskarżona o to, że :***

w okresie od 7 lipca 2016 r. do 26 lutego 2020 r. w S., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z mężem K. K. (1) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczyli powierzone mu środki finansowe w postaci 2.200.000,00 zł., czym działała na szkodę S. K.;

***tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 291 § 1 k.k.***

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 16 listopada 2022 r., sygn. akt: III K 67/20:

uniewinnił oskarżonych K. K. (1) i M. K. od popełnienia wszystkich zarzucanych im czynów,

na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wnieśli: prokurator i oskarżyciel posiłkowy.

***Prokurator*** zaskarżył wyrok w całości co do K. K. (1) i M. K., zarzucając:

obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej i sprzecznej z zasadami logicznego rozumowania ocen dowodów w postaci zeznań pokrzywdzonego S. K. oraz wyjaśnień oskarżonych K. K. (1) i M. K., prowadzącej do wniosku iż zeznania i wyjaśnienia te nie dają podstaw do uznania, iż brak jest przekonujących dowodów winy oskarżonych, podczas gdy logiczna i łączna ocena wszystkich dowodów prowadzi do wniosku, że wina oskarżonych nie budzi wątpliwości, co z kolei prowadziło do dokonania wadliwych ustaleń faktycznych w przedmiocie sprawstwa K. K. (1) i M. K., prowadząc do uniewinnienia wyżej wymienionych od zarzucanych im czynów.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie powyższego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Jeleniej Górze.

**Oskarżycielka posiłkowa S. K.**, zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

błędne ustalenia faktyczne polegające na:

błędnym przyjęciu, iż oskarżyciel posiłkowy „poinformował również K. K. (1), że gdy sprzeda nieruchomość w USA część uzyskanych środków przekaże jemu jako swojemu synowi tytułem darowizny”, pomimo iż S. K. zeznał, iż o rzekomych darowiznach dowiedział się po raz pierwszy na rozprawie przed sądem cywilnym o zapłatę 565.000 USD.

błędnym przyjęciu za udowodniony fakt, iż S. K. postanowił kupić maszynę USA i sprzedać tę maszynę firmie (...). Przyjęcie za wiarygodny fakt sprzedaży maszyny przez firmę ojca na firmę syna wynikało z błędnego przyjęcia przez Sąd I instancji, że faktura z dnia 1.08.2015 r. była wiarygodnym dokumentem finansowym, a także na błędnym przyjęciu za wiarygodne wyjaśnienie oskarżonego, pomimo iż zapadł prawomocny wyrok przed Sądem Okręgowym w Jeleniej Górze i Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu, z którego wynikało, że wyłącznym właścicielem maszyny był oskarżyciel posiłkowy, który został pozbawiony prawa do korzystania i rozporządzania maszyną na skutek działań oskarżonego K. K. (1).

obrazę przepisów prawa procesowego, która wywarła istotny wpływ na treść ustaleń faktycznych i miała wpływ na treść wyroku, tj.:

art. 7 k.p.k. przez błędne przyjęcie, że zeznania S. K. są w znacznej części niewiarygodne, w szczególności poprzez pominięcie faktu, że S. K. udostępnił synowi wszystkie dokumenty, a także swój komputer i hasła dostępu gdy syn przyjechał do niego latem 2015 r. do USA, a sam S. K. zaś zajęty był kończeniem zleconych mu prac, a także poprzez pominięcie, że zeznania w zakresie tych ważnych faktów są spójne i korespondują z innymi faktami, które doprowadziły do wytoczenia niniejszego postępowania.

art. 7 k.p.k. przez pominięcie, że zapadł prawomocny wyrok przed Sądem Okręgowym w Jeleniej Górze i Sądem Apelacyjnym we Wrocławiu, z którego wynikało, że wyłącznym właścicielem maszyny (...) był oskarżyciel posiłkowy, który został pozbawiony prawa do korzystania i rozporządzania maszyną (...) na skutek działań oskarżonego K. K. (1).

art. 7 k.p.k. przez nieuzasadnione pominięcie, że oskarżony został wezwany do wydania w dniu 11.04.2016 r. maszyny S. K. czego nie uczynił dobrowolnie.

art. 7 k.p.k. przez nieuzasadnione pominięcie, że oskarżony w dniu 3.08.2018 r. wniósł maszynę (...) i inne ruchomości jako aport do Spółki (...) Sp. z o.o., którą założył wraz z oskarżoną, czyli co najmniej do tej daty miał możliwość korzystania i rozporządzania maszyną i innymi składankami ruchomymi wbrew woli właściciela S. K..

art. 7 k.p.k. przez nieuzasadnione pominięcie, że oskarżony ukrywał miejsce, w którym znajdowała się maszyna, gdyż oskarżony przekazał maszynę do innej spółki, w związku z czym czerpał korzyści finansowe z maszyny (...), które były należne jednemu właścicielowi S. K..

art. 7 k.p.k. przez błędne przyjęcie, że faktura (invpice) z dnia 1.08.2015 r. jest wiarygodnym dokumentem i wobec tego na jej podstawie doszło do sprzedaży maszyny (...) z firmy (...) na oskarżonego K. K. (1), który w tamtym czasie prowadził jednoosobową działalność (...) bez dokonania wnikliwej analizy dokumentu spornej faktury, okoliczności wystawienia tej faktury i skutków jakie wystawienie tej faktury i posłużenie się tą fakturą zrodziło, poprzez uznanie wiarygodności dokumentu na podstawie dokonania bardzo negatywnej oceny osobowości oskarżyciela posiłkowego, składanych przez niego zeznań i konfliktu z rodziną, co nie powinno stanowić podstawy oceny wiarygodności dokumentu finansowego.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelująca wniosła o:

- zmianę wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 16.11.2022 r. w całości poprzez uznanie oskarżonego K. K. (1) oraz oskarżonej M. K. winnych zarzucanych im czynów opisanych w pkt I, pkt. II, pkt. III oraz pkt IV wyroku, a także wymierzenie im kary w wymiarze wskazanym przez oskarżyciela publicznego;

- obciążenie oskarżonego K. K. (1) oraz oskarżonej M. K. kosztami postępowania sądowego;

ewentualnie o:

- uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z dnia 16.11.2022 r. w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze III Wydział Karny wraz z rozstrzygnięciem o kosztach postępowania przed Sądem I instancji oraz II instancji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Kierując się względami wskazanymi w orzecznictwie Sądu Najwyższego (por. m.in. wyrok z 16 listopada 2021 r. IV KK 448/20, wyrok z dnia 19 stycznia 2022 r. I KA 13/21) odstąpiono od sporządzenia uzasadnienia na formularzu o którym mowa w art.99a §1 k.p.k.).

Przed odniesieniem się do zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych (ale w istocie opartych o uchybienia ze sfery naruszenia przepisów postępowania związanych z oceną dowodów ) jak też naruszenia przepisów postępowania w zakresie oceny dowodów , dla właściwego odczytania istoty stanowiska (ocen) Sądu Apelacyjnego w zakresie prawidłowości oceny dowodów i poczynionych na ich podstawie ustaleń faktycznych, wreszcie ocen prawnych zwraca się uwagę na dwie kwestie .

Przepis art. 284 § 2 kk stanowi, że odpowiedzialności karnej podlega ten, kto przywłaszcza sobie powierzoną mu rzecz ruchomą, przy czym zgodnie z art. 115 § 9 k.k. rzeczą ruchomą lub przedmiotem jest także polski albo obcy pieniądź lub inny środek płatniczy, środek pieniężny zapisany na rachunku oraz dokument uprawniający do otrzymania sumy pieniężnej albo zawierający obowiązek wypłaty kapitału, odsetek, udziału w zyskach, albo stwierdzenie uczestnictwa w spółce. Według wypracowanego w doktrynie i orzecznictwie stanowiska przez przywłaszczenie (od strony przedmiotowej ) , którego znamiona opisane są w art. 284 § 1 k.k. powszechnie rozumie się rozporządzenie jak swoją własnością cudzą rzeczą ruchomą lub cudzym prawem majątkowym, z wykluczeniem osoby uprawnionej. Przekładając powyższe na grunt niniejszej sprawy przedmiot przestępstwa przywłaszczenia mogą stanowić pieniądze jak też , co oczywiste , poszczególne rzeczy ruchome objęte zarzutem opisanym w pkt.I Istotą przestępstw wskazanych w art. 284 k.k. jest bezprawne rozporządzenie się cudzą rzeczą ruchomą, znajdującą się w posiadaniu sprawcy z wyłączeniem osoby uprawnionej (właściciela) jak swoją własnością, poprzez włączenie jej do swego lub innej osoby majątku i powiększenie w ten sposób swojego lub innej osoby stanu posiadania (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 6 stycznia 1978 r. sygn. akt V KR 197/77, OSNPG 1978, Nr 6). Przepis art. 284 § 2 k.k. określa typ kwalifikowany przywłaszczenia, zwanego sprzeniewierzeniem, ze względu na nadużycie zaufania związane z uzurpacją władztwa nad danym przedmiotem, który uzurpatorowi został powierzony przez właściciela lub posiadacza. Od strony podmiotowej elementem konstytutywnym (znamieniem) przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. jest zamiar sprawcy traktowania rzeczy jak własnej i uzewnętrznienie woli zerwania łączności właściciela z rzeczą, a także woli włączenia tej rzeczy do majątku swojego bądź innej osoby. Sprawca tego przestępstwa ma zamiar dysponowania rzeczą jak właściciel, z pominięciem osoby uprawnionej, a nie tylko czasowe utrudnianie bądź uniemożliwianie właścicielowi korzystania z rzeczy (wyrok SA w Poznaniu z 26 marca 2013 r., II AKa 44/13, LEX nr 1324761). Przywłaszczenie wymaga zatem działania w zamiarze bezpośrednim kierunkowym postąpienia z cudzą rzeczą tak, jakby się było jej właścicielem. Jego sprawca musi więc zmierzać do zatrzymania, będącego w jego posiadaniu, cudzego mienia dla siebie lub innej osoby bez żadnego do tego tytułu (por. wyrok SN z dnia 6.01.1978 r. V KR 137/77, publ. w OSNPG 1978/6/64) przy świadomości sprawcy braku takiego tytułu O zamiarze przywłaszczenia może świadczyć odmowa zwrotu cudzej rzeczy (jeśli sprawca nie ma żadnego tytułu prawnego do jej posiadania ), zaprzeczenie jej posiadania, sprzedaż, darowanie innej osobie, czy też inne zaimplementowanie zamiaru bezprawnego wkomponowania (przejęcia) jej do własnego majątku. Istotą ww. występku jest nie zamiar bezprawnego władania cudzą rzeczą, nie bezprawne nią dysponowanie, czy nawet

bezprawne zatrzymanie (nawet tego rodzaju bezprawie w niniejszej sprawie nie występuje), lecz trwałe, samowolne włączenie przez sprawcę przedmiotu przestępstwa do własnego majątku. Jednocześnie podkreślić należy, że do realizacji znamienia przywłaszczenia, charakteryzującego płaszczyznę strony podmiotowej, a więc wyczerpania kompletu znamion, przestępstwa przewidzianego w art. 284 § 1, nie jest wystarczające stwierdzenie obiektywnego rozporządzenia przez sprawcę cudzą rzeczą, lecz konieczne jest oprócz tego wykazanie, że działaniu temu towarzyszył szczególnie zamiar, określony jako animus rem sibi habendi. „Do istoty przywłaszczenia (...) należy osiągnięcie celu w postaci uczynienia z cudzej rzeczy swojej własności. W zakresie traktowania cudzej rzeczy jak własnej – przez jej zatrzymanie lub rozporządzenie rzeczą – mieści się zatem zarówno wola włączenia w ten sposób owej rzeczy do majątku sprawcy, jak i jednoczesny zamiar definitywnego pozbawienia osoby uprawnionej własności, w zamiarze tym nie mieści się więc jedynie tymczasowe uniemożliwienie dysponowania rzeczą przez właściciela” (por. wyrok SN z 6.05.2004 r., V KK 316/03), zamiar zatrzymania tej rzeczy dla siebie albo dla innej osoby, bez żadnego ku temu tytułu i ekwiwalentu, lub zamiar przejęcia dla siebie cudzego prawa majątkowego (por. wyrok SN z 6.01.1978 r., V KR 197/77; wyrok SN z 9.12.2003 r., III KK 165/03, oraz wyrok SN z 24.04.2007 r., IV KK 31/07, LEX nr 262665). Podkreślić należy, że „nie znajduje podstaw identyfikowanie zamiaru przywłaszczenia powierzonego mienia z samym tylko faktem nieuprawnionego postąpienia z nim w inny sposób, niż umówiony z właścicielem” (wyrok SN z 3.10.2005 r., V KK 15/05; zob. identycznie wyrok SN z 24.04.2007 r., IV KK 34/07). Z uwagi na warunek bezprawności zachowania „przeświadczenie sprawcy co do prawa dysponowania będącym w jego posiadaniu mieniem wyłącza wymaganą dla przestępstwa przywłaszczenia umyślność, a w konsekwencji czyn taki może być oceniany wyłącznie na gruncie prawa cywilnego” (wyrok SA we Wrocławiu z 2.07.2014 r., II AKa 177/14, LEX nr 1499081) Nie stanowi przywłaszczenia rozporządzenie cudzą rzeczą w celu zaspokojenia słusznej pretensji wierzyciela tej rzeczy (prawo zatrzymania – art. 461 i 671 § 2 k.c.). Nie jest przywłaszczeniem także potrącenie wzajemnych wierzytelności – art. 498 i n. k.c. (por. J. Bafia [w:] J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks karny..., s. 535). Analogicznie w ocenie Sądu Apelacyjnego należy ocenić sytuację gdy sprawca działa w przeświadczeniu (które obiektywnie może okazać się wadliwe) iż przysługuje określony tytuł prawny do danej rzeczy (pieniędzy) z np. tytułu skutecznie w jego przekonaniu zawarcia umowy sprzedaży czy dokonania darowizny (wprost czy konkludentnie) nawet gdy po czynnie ocena skuteczności takiego nabycia czy szerzej ujmując posiadania roszczenia, na gruncie prawa cywilnego okażą się, zwłaszcza dopiero w postępowaniu sądowym, błędna.

Oznacza to, że dla możliwości przypisania sprawcy odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 284 k.k. konieczne jest nie budzące, od strony dowodowej, ustalenie podjęcia przez sprawcę zachowania odpowiadającego w znaczeniu przedmiotowym znamieniu „przywłaszcza”, podjętego z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, o którym była mowa wyżej, przy czym brak takiego ustalenia co do jednego z tych znamion wyklucza możliwość przypisania odpowiedzialności karnej, także wówczas gdy na gruncie prawa cywilnego, w wyniku przeprowadzenia postępowania cywilnego zgodnego z regułami kodeksu cywilnego i kodeksu postępowania cywilnego, a więc także ciężaru dowodu, określone twierdzenia i oceny prawne podjętych działań wyrażane przez daną osobą (oskarżonego w postępowaniu karnym) nie znajdują uznania czego efektem będzie orzeczenie sądu cywilnego odmiennie określające np. dojście do skutku określonych czynności czy ich charakter prawny.

Po wtóre, zgodnie z art. 8 § 1 k.p.k. sąd karny rozstrzyga samodzielnie zagadnienia faktyczne i prawne oraz nie jest związany rozstrzygnięciem innego sądu lub organu. Wyrażona w tym przepisie zasada samodzielności jurysdykcyjnej sądu doznaje ograniczenia w § 2 zgodnie z którym prawomocne rozstrzygnięcia sądu kształtujące prawo lub stosunek prawny są jednak wiążące, niemniej jednak oznacza ona brak związania treścią orzeczenia, ustaleniami faktycznymi na których to orzeczenie się opiera, poprzedzonych oceną dowodów przeprowadzonych w innym postępowaniu. W tym znaczeniu odnosząc się, w szczególności akcentowanej tej kwestii w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, a więc twierdzenia o wręcz sprzeczności pomiędzy treścią zaskarżonego wyroku a treścią wskazanych wyroków sądów cywilnych, orzekających w sprawach inicjowanych przez oskarżyciela posiłkowego jako powoda a gdzie oskarżeni występowali jako pozwani, że Sąd I instancji nie tylko miał prawo ale i obowiązek, po przeprowadzeniu dla potrzeb przedmiotowego postępowania, wszystkich istotnych dowodów dokonać samodzielnej oceny wiarygodności poszczególnych dowodów i w oparciu o taką do oceny dokonać ustaleń faktycznych w zakresie relevantnym dla rozstrzygnięcia o zasadności bądź też nie zarzutów postawionych oskarżonym, nie mógł niejako

zamiast tego odwołać się do oceny dowodów i ustaleń faktycznych poczynionych w tych postępowaniach cywilnych. Podkreślić przy tym należy, iż zdaniem Sądu Apelacyjnego podnoszona swoista sprzeczność ma w istocie charakter pozorny. W pierwszej kolejności zwrócić należy uwagę na zasadniczą różnicę w istocie postępowania sądu karnego i sądu cywilnego w zakresie tak zwanego ciężaru dowodu. Zgodnie z art. 74 § 1 k.p.k. oskarżony nie ma obowiązku dowodzenia swej niewinności ani obowiązku dostarczania dowodów na swoją niekorzyść, to na oskarżycielu spoczywa ciężar przedstawienia dowodów w sposób niebudzący wątpliwości pozwalających przypisać oskarżonemu wyczerpanie wszystkich znamion danego typu czynu zabronionego (zaistnienia podstaw do przypisania odpowiedzialności karnej za przestępstwo) i przełamanie chroniącej oskarżonego zasady domniemania niewinności wyrażonej w art. 5 § 1 k.p.k. (oba wskazane przepisy mają swoje ugruntowanie konstytucyjne i konwencyjne), zaś niezrealizowanie tego ciężaru przy całkowitej pasywnej postawie oskarżonego czy też uznaniu przedstawionych przez niego dowodów za niewiarygodne prowadzić musi do uniewinnienia. Z kolei w postępowaniu cywilnym zarówno powód jak i pozwany, zgodnie z regułą wyrażoną w art. 6 k.c., mają procesowy obowiązek dowodowego wykazania zasadności danego twierdzenia (roszczenia), stąd także pozwany musi wykazywać skutecznie trafności określonego twierdzenia faktycznego lub prawnego z ryzykiem przegranej (niekorzystnego dla niego ustalenia faktycznego lub prawnego) w razie ich nieudowodnienia. Z tej perspektywy np. na gruncie znamienia podmiotowego - zamiaru bezpośredniego kierunkowego, a więc okoliczności całkowicie relewantnej na gruncie postępowania cywilnego dokonana ocena przez sąd w postępowaniu cywilnym ocena czy dana czynność miała charakter tak jak twierdzi pozwany (np. darowizna) czy też zgodny z twierdzeniami powoda (in concreto pierwotnie dotyczącymi pożyczki, następnie ocenionych jako tzw. depozyt), prowadząc w efekcie do uwzględnienia powództwa (zasądzenia określonej kwoty, czy zobowiązania do zwrotu danej rzeczy) i nie uwzględnienia twierdzeń pozwanego nie prowadzi, bo w istocie prowadzić nie może, do ustalenia istnienia zamiaru, wykluczonego jw. Wskazano w przypadku istnienia u osoby podejmującej dane zachowanie przekonania, w momencie podejmowania określonego zachowania, o przysługiwaniu jej określonego uprawnienia do rzeczy „pieniędzy) objętych postępowaniem.

W zakresie oceny zasadności zarzutów kwestionujących prawidłowość oceny dowodów dokonanej przez Sąd I instancji (a w konsekwencji ustaleń faktycznych) przypomnieć należy, że zasada swobodnej oceny dowodów, leżąca u podstaw prawidłowego wyrokowania, nie może prowadzić do dowolności ocen i takiego wyboru dowodów, którego prawidłowości nie dałoby się skontrolować w trybie odwoławczym (wyrok SN z 5.09.1974 r., II KR 114/74, OSNKW 1975/2, poz. 28). Zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. wymaga jednak wykazania wad w ocenie konkretnych dowodów dokonanej przez sąd orzekający, prowadzących do wniosku, iż ocena ta przekracza granice swobodnej (wyrok SN z 20.04.2004 r. – V KK 332/03, Prok. i Pr.-wkł. 2004/7–8, poz. 6; wyrok SA w Poznaniu z 26.11.2012 r., II AKa 149/12, LEX nr 1264421; wyrok SA w Warszawie z 12.10.2012 r., II AKa 272/12, LEX nr 1238289). Konieczne jest wykazanie konkretnych błędów w sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiających w zasadniczy sposób przeciwko dokonanej rozstrzygnięciu (wyrok SA w Warszawie z 12.09.2012 r., II AKa 228/12, LEX nr 1238267). W rachubę może wchodzić np. pominięcie istotnych środków dowodowych, niedostrzeżenie ważnych rozbieżności, uchylenia się od oceny wewnętrznych czy wzajemnych sprzeczności (wyrok SA we Wrocławiu z 19.04.2012 r., II AKa 85/12, LEX nr 1162856). Przekonanie sędziowskie, stanowiące podstawę każdego orzeczenia, wtedy tylko nie zasługuje zatem na respektowanie, gdy zostanie wykazane, że jest nietrafne (postanowienie SA w Krakowie z 12.06.2001 r., II AKz 225/01 KZS 2001/6, poz. 34). Uwiarygodnienie zarzutu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów wymaga zatem wykazania w oparciu o fakty i ich pogłębioną logiczną analizę, że rzeczywiście sąd pominął dowody istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie, że wyłączył do podstawy ustaleń dowody nieujawnione, że uchybił regułom prawidłowego logicznego rozumowania lub że uchybił wskazaniom wiedzy lub życiowego doświadczenia (postanowienie SN z 18.02.2015 r., II KK 8/15, LEX nr 1654741). Nie może osiągnąć skutku środek odwoławczy, który tego nie czyni, a jedynie przedstawia polemiczne wersje zdarzeń czy rozumowanie odmienne, oparte na innym systemie wartości (postanowienie SA w Krakowie z 27.06.2000 r., II AKz 208/00, KZS 2000/7–8, poz. 46). O przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów można mówić wtedy, gdy ocena zebranego w sprawie materiału dowodowego zawiera oczywiste błędy natury faktycznej (np. niedostrzeżenie istotnych dowodów czy okoliczności) bądź logicznej (niezrozumienie implikacji wynikających z treści dowodów) (postanowienie SN z 25.02.2014 r., IV KK 31/14, LEX nr 1441277). Co oczywiste, nie stanowi naruszenia przepisów art. 7 i 410 dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób odmienny od oczekiwań stron procesowych (postanowienie SN z 19.02.2014 r., II

KK 17/14, Prok. i Pr.-wkl. 2014/5, poz. 1). Reasumując ,przekonanie sądu o wiarygodności jednych i niewiarygodności innych dowodów pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem na rozprawie głównej całokształtu istotnych okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) w sposób podyktowany obowiązkiem dociekania prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.) i stanowi wyraz rozważenia (art. 7 k.p.k., art. 4 k.p.k.), zgodnie z regułami poprawnego rozumowania, doświadczeniem życiowym i wskazaniem wiedzy, wszystkich ważkich okoliczności przemawiających na korzyść i niekorzyść oskarżonego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16.12.1974 r., Rw 618/74, OSNKW 1975 r., z. 3-4, poz. 47).

Akceptując dokonaną w zaskarżonym wyroku ocenę dowodów , zarówno dominujących swym znaczeniem osobowych jak też rzeczowych , w szczególności ocenę wiarygodności podstawowego dowodu mającego uzasadniać zasadność postawionych oskarżonym zarzutów a więc zeznań pokrzywdzonego Sąd Apelacyjny miał na uwadze :

- brak podstaw do przyjęcia niejako a priori , jak zdaje się czynić to prokurator w uzasadnieniu apelacji w zakresie oceny wyjaśnień oskarżonych, iż sam fakt iż wyjaśnienia składa osoba oskarżona, a więc świadome możliwej odpowiedzialności karnej, powoduje iż dowód ten z zasady zmierza do uniknięcia odpowiedzialności karnej w tym znaczeniu w którym wskazywałby na złożenie relacji mającej nie tyle opisywać rzeczywistość co najmniej przedstawiać określone fakty w sposób korzystny dla składającego relacje, a niezgodnie z rzeczywistością. Dowód z wyjaśnień oskarżonego , przy świadomości posiadania przez niego określonego interesu procesowego (na marginesie należy zauważyć iż zbliżony choć w przeciwnym kierunku towarzyszy pokrzywdzonemu jako takiemu , a więc jest on zainteresowany przypisaniem odpowiedzialności karnej osobie wskazywanej przez siebie jako sprawcę przestępstwa ) jest dowodem o wartości takiej jak inne dowody, tak długo jak in concreto nie zostaną przedstawione okoliczności osłabiające czy wykluczające wiarygodność tych wyjaśnień, analogicznie jak przypadku pozostałych dowodów.

- brak zdaniem Sądu Apelacyjnego podstaw do przyjęcia zasadności sugestii jakoby przedstawiona przez Sąd I instancji ocena zeznań pokrzywdzonego była wynikiem przyjętej a priori przez ten Sąd tezy o jego niewiarygodności, czy też wadliwych ocen a przynajmniej ich wagi dla oceny zeznań pokrzywdzonego w zakresie wskazywanych przez Sąd I instancji okoliczności dotyczących spostrzeżeń z bezpośrednim przeprowadzeniem dowodu z zeznań pokrzywdzonego,. Przeciwno tego rodzaju twierdzeniom przemawia już chociażby treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku w części poświęconej ocenie wiarygodności dowodu z zeznań pokrzywdzonego, (k 1160 - 1163 bardzo obszerna, kilkupłaszczyznową ,to jest nie ograniczająca się li tylko do ocen związanych z bezpośrednimi spostrzeżeniami Sądu w zakresie sposobu składania zeznań przez pokrzywdzonego, ale w ścisłym powiązaniu z treścią wskazanych przez ten Sąd dowodów, co należy podkreślić nie ograniczających się do wyjaśnień oskarżonych ale co najmniej kilku zeznań świadków co do których wiarygodności obaj apelujący nie przedstawiają żadnych kontrargumentów. W tym zakresie zwrócić należy uwagę na to , iż obszerna ocena zeznań świadków którym dano wiarę w (k 1157 v - 1159) obejmujących z jednej strony świadków powiązanych rodzinnie z pokrzywdzonymi i oskarżonym (a których wymowa w zakresie zeznań złożonych w postępowaniu sądowych jest jednoznaczna zarówno co do kwestii faktycznych bezpośrednio związanych zarzutami np. tego gdzie i z jakiego powodu trafić miała przedmiotowa maszyna (...), stanowczo przecząc zeznaniom pokrzywdzonego) ale także szerszego kontekstu , a więc przedstawienia przez świadków okoliczności w jakich składali określone relacje w postępowaniu przygotowawczym, czym się wówczas kierowali, wreszcie formułowanych ocen co do motywów i zachowania zarówno oskarżonych, przede wszystkim zaś pokrzywdzonego. Druga grupa świadków to osoby nie powiązane żadnego tego typu więzami a których udział wiąże się z wykonywanymi czynnościami (funkcjonariusze policji wzywani na interwencję , komornik przeprowadzający na miejscu czynności postępowania egzekucyjnego ) , których treść zeznań także jest jednoznaczna w wymowie (przecząca wiarygodności twierdzeń pokrzywdzonego w zakresie podejmowanych przez oskarżonego działań mających na celu przewłaszczenie rzeczy należących do pokrzywdzonego ) czy zbywców określonych przedmiotów (koparko – widlak , kontenery) . Tym ocenom pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego przeciwstawia mając na uwadze treść uzasadnienia apelacji arbitralne stwierdzenie że zarówno syn pokrzywdzonego , synowa jak też brat, bratanek i jego żona chcieli wykorzystać pokrzywdzonego powracającego po wielu latach zagranicy , nie przedstawiając argumentów potwierdzających tego rodzaju twierdzenia. W zakresie zeznań świadka M. W. a więc osoby uczestniczącej uczestniczącej w transakcji zbycia koparko widlaka, prokurator wskazuje na niepamięć świadka i opieranie treści zeznań o treść

dokumentów dotyczących przedmiotowych sprzedaży. W tym zakresie Sąd I instancji przekonująco wskazał w zakresie oceny zeznań tego świadka jak też J. C. jakie wnioski wynikają z tych zeznań, innymi słowy w zakresie okoliczności to jest nabywcy, ceny, sposobu zapłaty pozostają one spójne z wyjaśnieniami oskarżonego, nie zawierając jednocześnie stwierdzeń które by korespondowały, jako potwierdzenie, z zeznaniami pokrzywdzonego,

- Sąd I instancji, o czym wprost przekonuje uzasadnienie zaskarżonego wyroku, miał w polu widzenia wiek pokrzywdzonego, jego pewne kłopoty ze słuchem (korzystanie z aparatu słuchowego), jak też faktu iż przez wiele lat zamieszkiwał on zagranicą, nadając tym okolicznościom zdaniem Sądu Apelacyjnego odpowiednie znaczenie w szczególności brak było podstaw do przyjęcia uproszczonego i krzywdzącego dla pokrzywdzonego stwierdzenia że była i jest to starsza osoba, która przebywając wiele zagranicą mogła określonych kwestii nie rozumieć bądź też źle zrozumieć bądź to z powodów związanych z ograniczeniami i wzroku czy słuchu bądź też z uwagi na brak doświadczenia związanego z funkcjonowaniem związanym z zamieszkiwaniem w Polsce. Trafnie w tym kontekście wskazano na takie okoliczności jak prowadzenie do samego przyjazdu do Polski działalności gospodarczej za granicą przez pokrzywdzonego, samodzielne przeprowadzenie procesu zbycia majątku na terenie USA i jego wysłania do Europy, formułowanie przez niego planów związanych z zamieszkiwaniem w Polsce niewiązanych tylko ze statusem rentiera ale osoby prowadzącej dalej aktywną działalność zawodową o czym przekonuje zakup bardzo drogiej maszyny (...), podejmowane na terenie Polski przez pokrzywdzonego po zaistnieniu konfliktu z oskarżonymi czynnościami prawnych, nabycie i wykończenia domu itp.,

- formułowane przez Sąd I instancji oceny związane z wnioskami jakie wyprowadził ten Sąd w związku z przebiegiem przesłuchań pokrzywdzonego i możliwością bezpośredniego zapoznania się przez to z tym dowodem, co należy podkreślić obejmują spostrzeżenia dokonane nie w trakcie jednego, krótkiego przesłuchania ale przesłuchania charakterze kilkukrotnym, obejmującym szereg kwestii a przez to odpowiednio długiego. Sąd I instancji wskazuje przy tym na konkretne okoliczności dostrzeżone z związku z bezpośrednim przesłuchaniem świadka, wskazując m.in. kwestię odtworzenia nagrania wideo zawierającego, co niekwestionowane, nagranie m.in. pokrzywdzonego odbierającego rzeczy co do których wcześniej w swych zeznaniach twierdził iż zostały przywłaszczone przez oskarżonego, który odmawiał wydania, a po którego to odtworzeniu nagrania pokrzywdzony przeczył, wbrew treści samego nagrania, aby obejmowało także jego, przyznając w końcu, że nagranie dotyczy jego natomiast ma kłopoty ze wzrokiem, po czym przyznając iż w 2017 r. nikt nie czynił przeszkód w odbiorze należących do niego rzeczy. Zwrócić należy uwagę, przy świadomości, iż kwestia ta jest jedną z kilku które doprowadziły Sąd I instancji do takiej a nie innej oceny zeznań pokrzywdzonego, że nawet gdyby hipotetycznie założyć prawdziwość twierdzenia o kłopotach ze wzrokiem to nie zmienia to faktu utrwalenia na tym nagraniu odbioru rzeczy należących do pokrzywdzonego, przez osobę która miała z pokrzywdzonym współpracować w tym zakresie- świadek I. M., w zestawieniu z wcześniejszymi zeznaniami co do faktu utrudniania bądź wręcz odmowy wydania określonych rzeczy. Funkcjonująca w postępowaniu karnym zasada bezpośredniości (której jednym z przejawów są m.in. art. 389 § 1 k.p.k. czy 391 § 1 k.p.k.) jest konsekwencją trafnego założenia, iż bezpośrednio przeprowadzenie przez organ, w tym przypadku Sąd I instancji, dowodów o charakterze osobowym a więc np. zeznań świadka oprócz uzyskania samej treści zeznań jako zespołu określonych wypowiedzi danej osoby, będącej wynikiem swobodnej wypowiedzi bądź też udzielania odpowiedzi na zadane pytania, umożliwia także uzyskanie wiedzy związanej z obserwacją sposobu składania zeznań z perspektywy chociażby komunikacji pozawerbalnej, stanowczości wypowiedzi, sposobu reagowania na pytania itp., bez wątplenia istotnych z perspektyw art. 7 k.p.k. w procesie oceny tego dowodu. W konsekwencji skuteczne zarzucenie wadliwości oceny takiego dowodu na tej płaszczyźnie winno polegać np. na wykazaniu iż wskazywana okoliczność związana z bezpośrednim przeprowadzeniem dowodu np. dane zachowanie świadka, nie miało miejsca lub też miało inny charakter co do swojej wymowy czy tej intensywności, wreszcie inny kontekst, czy też wykazanie przydania nadmiernej wagi danej okoliczności przywołanej przez sąd. In concreto zarówno oskarżyciel posiłkowy, jak też prokurator, uczestniczący we wszystkich terminach rozpraw tego rodzaju skutecznej argumentacji nie przedstawili, nie podważając prawidłowości ocen wyprowadzonych w tym zakresie przez Sąd I instancji.,

- akceptując oceny Sądu I instancji w zakresie zarzutu dotyczącego podrobienia faktury zakupu maszyny (...) (zarzut II) a następnie posłużenia się takim dokumentem w postępowaniu cywilnym, jak też w zakresie znaczenia treści



określonej korespondencji w formie pod elektronicznej pomiędzy oskarżonym a pokrzywdzonym, w szczególności znaczenia w kontekście twierdzeń pokrzywdzonego, który odnosząc się do poszczególnych, niekorzystnych z perspektywy wiarygodności jego twierdzeń, wiadomości (poczty elektronicznej) wskazał, iż jest to (taka jej treść) wynikiem celowego działania oskarżonego, który w trakcie pobytu w 2015 r. miał dostęp do jego komputera oraz haseł do poczty elektronicznej i dokonał sprostowania bądź też modyfikacji określonej korespondencji, wskazać należy, iż za to oceną przemawiają także zasad doświadczenia życiowego i logiki. Mowa jest bowiem o sytuacji w której po wielu latach (niekwestionowane jest, iż pokrzywdzony opuścił Polskę w czasie kiedy jego syn - oskarżony miał 7 lat) utrzymywania sporadycznych kontaktów, zamierzający powrócić na stałe do Polski podejmuje próbę odbudowania kontaktów z synem czego wyrazem były m.in. wspólne plany, ale także zaproszenie oskarżonego, wraz z jego dziećmi, do krótkiego pobytu w USA. W tym kontekście nie przekonują co do swej wiarygodności twierdzenia pokrzywdzonego jakoby to podczas tego rodzaju pobytu oskarżony miał go wykorzystać jednej strony do podrobienia faktury na zakup przedmiotowej maszyny ale także manipulacji w korespondencji elektronicznej, nie budził bowiem wątpliwości, iż oskarżony był w pełni świadom tego iż jego ojciec niebawem wraca do Polski na stałe, miałby w bardzo łatwy sposób możliwości ustalenia np. statusu formalnego (własnościowego) przedmiotowej maszyny, przekazywanych pieniędzy, po drugie zaś jaki sposób oskarżony miałby dokonywać manipulacji w korespondencji elektronicznej skoro wymagałoby to określonych założeń co do tego jaki kontekst korespondencji będzie potrzebny w przyszłości, a to zależałoby m.in. od nieznanego oskarżonemu sposobowi zachowania się w przyszłości przez pokrzywdzonego. Dodatkowo pamiętać należy iż twierdzenie o dokonaniu manipulacji w korespondencji elektronicznej, jak każde inne, wymaga udowodnienia, nie może ono polegać na niejako „przerzuceniu” na oskarżonego obowiązku dowodowego potwierdzenia prawdziwości swych wyjaśnień, w których zaprzeczył takiemu działaniu. W zakresie przedmiotowej faktury dodatkowo mieć na uwadze, iż okolicznością nie kwestionowaną jest to, iż czynności związane ze zleceniem transportu rzeczy należących do pokrzywdzonego a wówczas znajdujących się w USA dokonywał on sam, w przypadku maszyny (...) korzystając z pośrednictwa firmy (...). Z zeznań pokrzywdzonego (k 751 v in fine - 752) po okazaniu mu kserokopii przedmiotowej faktury (k 37,647) wynika, że wskazał on że otrzymał je z firmy (...), a jak wskazano wyłącznie pokrzywdzony prowadził z tą firmą korespondencję w zakresie zlecenia transportu przedmiotowej maszyny, bez wątplenia bardzo wartościowej, on też musiał w tym kontekście przesyłać czytaj firmie wszystkie potrzebne dokumenty do transportu. Co do uwag związanych z formą przedmiotowej faktury, kwestią ceny, wyraźnie niższej od wartości rynkowej to trafnie wskazał Sąd I instancji, iż chodziło o specyficzny układ sytuacyjny a więc nie chodziło o klasyczną transakcję między podmiotami gospodarczymi, lecz ojcem i synem planującym wspólną w tym zakresie zawodową przyszłość, kwestię obciążeń celnych i podatkowych, bez wątplenia zakończenie działalności gospodarczej przez pokrzywdzonego na terenie USA i związanych z tym wymogów rachunkowych czy podatkowych.

- nie było wadliwe ustalenie Sądu I instancji o braku po stronie oskarżonego zamiaru przywłaszczenia przedmiotowej maszyny w kontekście jej niewydania pokrzywdzonemu na żądanie zawarte w piśmie z 11 kwietnia 2016 r., czy też następczej czynności wniesienia w sierpniu 2018 r. m.in. tej maszyny jako aportu do spółki z o.o K. (której był udziałowcem), ustalenia miejsca w którym znajdowała się przedmiotowa maszyna. Jak bowiem wyżej wskazano oskarżony w 2016 r. miał podstawy, do twierdzenia, iż stał się właścicielem przedmiotowej maszyny a w tym kontekście nie miał obowiązku jej wydania pokrzywdzonemu, w przypadku działania polegającego na wniesieniu jej aportem do spółki to bezspornym jest, iż zachowanie to miało miejsce w trakcie postępowania sądowego o wydanie przedmiotowej maszyny, przy czym postępowanie to, mimo niekorzystnego dla oskarżonego rozstrzygnięcia, nie było zakończone w znaczeniu rozstrzygnięcia skargi kasacyjnej w związku z czym oskarżony oczekując na tego rodzaju rozstrzygnięcie, wyrażając dalej przekonanie o skutecznym jej nabyciu, miał prawo podjąć czynność polegającą na wniesieniu do tytułem aportu do spółki kapitałowej. Zwrócić przy tym uwagę należy na fakt, iż zachowanie to nie polegało na ukryciu przedmiotowej maszyny, pozornym zbyciu np. przy wykorzystaniu podmiotu z którym kontakt byłby ograniczony, czy klasycznym zbyciem i rozdysponowaniem następnie w nieodwracalny sposób uzyskaną kwotą. Nie jest kwestionowane, iż pokrzywdzonych bez konieczności podejmowania szczególnych czynności to jest innych niż postępowanie egzekucyjne odzyskał w efekcie możliwości dysponowania przedmiotową maszyną.

Mając na uwadze powyższe zaskarżony wyrok utrzymać w mocy.

O wydatkach postępowania odwoławczego rozstrzygnięto poprzez obciążenie Skarbu Państwa wydatki związanymi z apelacją prokuratora , zwalniając oskarżyciela posiłkowego od obowiązku uiszczenia opłaty sądowej (ze względów słusznościowych).