

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 marca 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Dariusz Czajkowski
Sędziowie	SSA Janusz Sulima SSA Jerzy Szczurewski (spr.)
Protokolant	Agnieszka Wądołkowska

przy udziale prokuratora – Beaty Kwiećkowskiej

po rozpoznaniu w dniu 30 marca 2016 r.

sprawy **T. B.**

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

z powodu apelacji prokuratora i obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Olsztynie

z dnia 23 listopada 2015 r. sygn. akt II K 224/13

Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia oskarżonego od popełnienia zarzuconego mu czynu i kosztami procesu obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

T. B. został oskarżony o to, że w okresie od 17 lipca 2007 r. do 09 maja 2008 r. w O. i K. (Dania), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, będąc prezesem zarządu (...) Sp. z o.o. w O., po wprowadzeniu w błąd pracowników "(...) (Dania) co do zamiaru zbycia na jej rzecz udziałów (...) Sp. z o.o. w O., co do zamiaru spłaty zaciągniętej pożyczki oraz co do zamiaru i możliwości finansowych zapłaty za uzyskany towar, zawarł z "(...) (Dania) w dniu 17.07.2007 r. list intencyjny, na podstawie, którego uzyskał kwotę 100.000,00 euro, następnie w dniu 04 marca 2008 r. zawarł umowę pożyczki, na podstawie której uzyskał kwotę 110.700,00 euro, a nadto pobrał towar o wartości 350.294,41 euro, co udokumentowano fakturami VAT o nr (...), wystawionymi w okresie od 31.08.2007 r. do 30.06.2008 r., poprzez co doprowadził "(...) (Dania) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem wielkiej wartości w łącznej kwocie 1.881.687,45 złotych (560.994,41 euro)

- tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 23 listopada 2015 r. Sąd Okręgowy w Olsztynie

I. oskarżonego T. B. uznał winnym tego, że: w dniu 29 kwietnia 2008 r. przywłaszczył przekazaną mu przelewem bankowym z dnia 17 lipca 2007 r. przez Dyrektora (...) (Dania) S. R. kwotę 100.000 euro odpowiadającą wartości 344.600 złotych, tj. mienie znacznej wartości, która stanowiła część należności na poczet ceny zakupu udziałów w spółce (...) Sp. z o.o. w O., zgodnie z listem intencyjnym zawartym w dniu 17 lipca 2007 r. pomiędzy „(...)” a (...) Sp. z o.o., sprzedając udziały w dniu 29 kwietnia 2008 r. innej osobie tj. S. J. (1), tj. popełnienia przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to skazał go wymierzając na podstawie art. 294 § 1 k.k. karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł grzywnę w wysokości 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (stu) złotych;

II. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz „(...) (Dania) kwoty 344.600 zł (trzysta czterdzieści cztery tysiące sześćset) złotych;

III. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe oraz na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 ze zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2.300 zł (dwa tysiące trzysta) złotych tytułem opłaty.

Od powyższego wyroku apelację wywiedli obrońca oskarżonego i prokurator.

Na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. oraz art. 427 § 2 k.p.k. obrońca oskarżonego zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

- obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 284 § 2 k.k. poprzez przyjęcie, że oskarżony przywłaszczył przekazaną mu przelewem bankowym z dnia 17 lipca 2008 r. kwotę 100.000 Euro, gdy w rzeczywistości w chwili przekazania wymienione kwoty na rachunek bankowy wymienionego podmiotu stała się ona własnością T. B., a w chwili zawarcia umowy kupna sprzedaży udziałów z Panem S. J. (2) strony zgodnie ustaliły w § 7 że nabywca po nabyciu Spółki będzie kontynuował spłatę wszystkich wierzycieli (według załącznika nr 8), których wierzytelności są wymagalne (...) aż do skutecznej ich spłaty. W obu zatem przypadkach oskarżony swym postępowaniem nie wypełnił znamion czynu opisanego w art. 284 § 2 k.k. Zaliczka przekazana natomiast (...) Sp. z o.o. w O. nie może być uznana za mienie powierzone z uwagi na jej charakter oraz niekwestionowane przejście z majątku (...) (Dania) do majątku natomiast (...) Sp. z o.o. w O..

Mając na uwadze powyższe zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w całości względem oskarżonego poprzez uniewinnienie.

Prokurator na podstawie art. 425 k.p.k. i art. 444 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego T. B..

Powołał się na przepisy art. 438 pkt. 1 k.p.k. i art. 427 § 1 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

- obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na uznaniu, iż czyn przypisany oskarżonemu a polegający na przywłaszczeniu kwoty 100.000 euro (344.600,00 złotych) stanowi realizację znamion przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. podczas gdy opisane zachowanie oskarżonego należało zakwalifikować z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Podnosząc powyższe zarzuty na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 1 i 2 k.p.k. prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej przestępstwa przypisanego oskarżonemu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. na kwalifikację prawną z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest zasadna tylko o tyle, że doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinnienia oskarżonego od stawianego zarzutu, a to dlatego, gdyż brak w zachowaniu oskarżonego znamion przypisanego mu czynu zabronionego.

Sąd Okręgowy dokonał niezwykle skrupulatnej i wszechstronnej analizy dowodów i w sposób niebudzący wątpliwości poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne. Nie wymagają one najmniejszej korekty.

Prawidłowość ustaleń Sądu Okręgowego odnosi się także do treści i oceny stosunku prawnego łączącego obie strony umowy. Choć w tym konkretnym przypadku mamy do czynienia jedynie z listem intencyjnym to z uwagi na zgodność woli i stanowisk stron, Sąd słusznie przyjął, iż zawarły one umowę, a przekazane przelewem bankowym pieniądze stanowiły przedpłatę kupującego na rzecz sprzedającego, która stała się, z chwilą przeniesienia posiadania, jego własnością.

Natomiast Sąd Apelacyjny nie podziela dokonanej oceny prawnej, a mianowicie uznania jako niezgodnego z obowiązującym porządkiem prawnym, jak to określa Sąd Okręgowy, zachowania się oskarżonego T. B. wobec spółki (...) w zakresie kwoty 100.000 euro przekazanej mu przelewem bankowym w dniu 17 lipca 2007 roku. Przekazana mu przelewem bankowym w dniu 17 lipca 2007 r. kwota 100 000 euro była zaliczką gwarancyjną za nabycie udziałów spółki (...). Zatem wbrew ocenie Sądu Okręgowego wpłacona kwota jako część należności za zakup przyszłych udziałów stanowiła nie własność spółki lecz własność T. B.. On bowiem w tej dacie, a co wynika z odpisu KRS k. 28, był właścicielem 100 % udziałów spółki i to jemu, a nie spółce przysługiwały udziały.

Jak wskazano wyżej z uwagi na zgodność woli i stanowisk stron, Sąd Okręgowy słusznie ustalił, iż zawarły one umowę, a przekazane przelewem bankowym pieniądze stanowiły zaliczkę/przedpłatę kupującego na rzecz sprzedającego. Pieniądze otrzymane tytułem przedpłaty nie są dla sprawcy mieniem cudzym. Od dawna w doktrynie i w orzecznictwie sądowym panuje zgodność, że pieniądze stanowiące zaliczkę, przedpłatę czy też pożyczkę, a więc przedmiot tzw. depozytu nieprawidłowego, nie mogą być jednocześnie przedmiotem przywłaszczenia w rozumieniu art. 284 § 2 k.k. (por. M Dąbrowska – Kardas – komentarz do art. 284 k.k., LEX nr 22975, teza 91, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008 r., sygn. akt III KK 131/08, LEX nr 464973, wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 1 sierpnia 2012 r., sygn. akt II AKa 264/12, LEX nr 1258294). Osoba, która otrzymuje środki pieniężne w ramach zaliczki czy też przedpłaty, staje się bowiem ich właścicielem, a wierzycielowi przysługuje jedynie roszczenie o charakterze obligacyjnym o zwrot takiej samej sumy (art.720 § 1 k.c.).

Tym samym zaliczka/przedpłata nie mogła stać się przedmiotem przywłaszczenia w rozumieniu art. 284 § 2 k.k., a to z tego względu, iż nie stanowiła dla oskarżonego rzeczy "cudzej" w myśl art. 284 § 1 i 2 k.k. To stwierdzenie jest jednocześnie odpowiedzią na uzasadnienie zarzutu apelacyjnego prokuratora zawarte w jedynym merytorycznym akapicie uzasadnienia apelacji zawartym na k.71570dw.

Oczywistym jest natomiast, iż na oskarżonym ciążył obowiązek zwrotu pieniędzy na rzecz pokrzywdzonej spółki (...) w związku z niewykonaniem zobowiązania. Tu jednak stwierdzić należy, iż nie wykonując tego obowiązku i nie finalizując umowy oskarżony dopuścił się wprawdzie bezprawia cywilnego, nie wypełnił jednak swoim zachowaniem znamion występku z art. 284 § 2 k.k., a mianowicie podstawowego wymogu by przedmiot zaboru stanowiło mienie cudze.

Z tych też względów skazanie oskarżonego za przypisany czyn było wynikiem błędnej wykładni przepisu art. 284 § 2 k.k. dokonanej przez Sąd I instancji, a wniesienie apelacji musiało skutkować uniewinnieniem w instancji odwoławczej.

W tym stanie rzeczy bezprzedmiotowe staje się odniesienie się do zarzutu apelacyjnego obrońcy oskarżonego.

O kosztach Sąd Apelacyjny orzekł w oparciu o art. 632 pkt 2 k.p.k.