

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	IV Ka 71/21	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2		
1. CZEŚĆ WSTĘPNA			
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
wyrok Sądu Rejonowego w Belchatowie z dnia 14 października 2020 roku sygn akt 135/19			
1.2. Podmiot wnoszący apelację			
# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego			
# oskarżyciel posiłkowy			
# oskarżyciel prywatny			
# obrońca			

# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego			
# inny			
1.3. Granice zaskarżenia			
1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.1.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski				
#	uchylenie	#	zmiana	
2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy				
1.5. Ustalenie faktów				
1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.				
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				
1.6. Ocena dowodów				
1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów				

Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu	
<p>1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</p>			
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu	
<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>			
Lp.	Zarzut		
3.1.	<p>1. podniesiony przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego R. G. w pkt.1 a, b, c apelacji zarzut obrazy przepisów postępowania, mającej wpływ na treść wyroku tj. art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. poprzez:</p> <p>- pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	

zeznań świadka P. H., pomimo że relacjonowane przez niego okoliczności potwierdzały, że oskarżona przed 10 stycznia 2018 roku tj. datą zwrotu przez R. G. na jej rzecz zaliczek w kwocie 60000 złotych i dodatkowo kwoty 2480 złotych, zgłaszała roszczenia reklamacyjne dotyczące wad turbiny wiatrowej zainstalowanej w jej sklepie, które częściowo nie zostały uwzględnione, co skłoniło ją do powzięcia zamiaru przymuszenia R. G. do naprawy zamontowanych u niej urządzeń poprzez nakłonienie go do przelewu na jej rzecz wyżej wymienionej kwoty pod pozorem zamiaru wzięcia dotacji z Banku (...),

- pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych korespondencji stron dotyczącej żądania przez R. G. zapłaty za zainstalowane w sklepie oskarżonej urządzenia i wzajemnych roszczeń oskarżonej o dokonanie naprawy tego sprzętu, w

szczegółności
odpowiedzi na
wezwanie do zapłaty
pełnomocnika M.
K. z dnia 27.
03. 2018 roku,
potwierdzającej że
turbina wiatrowa
była nieczynna od
ponad 6 miesięcy, a
rekuperator
znajdował się w
naprawie, która
to korespondencja
świadczy o tym
że oskarżona przed
10 stycznia 2018
roku tj. datą zwrotu
przez R. G. na
jej rzecz zaliczek
w kwocie 60000
złotych i dodatkowo
kwoty 2480 złotych,
zgłaszała roszczenia
reklamacyjne
dotyczące wad
turbiny wiatrowej
zainstalowanej w
jej sklepie, które
częściowo nie zostały
uwzględnione, co
skłoniło ją do
powzięcia zamiaru
przymuszenia R.
G. do naprawy
zamontowanych u
niej urządzeń
poprzez naklonienie
go do przelewu
na jej rzecz
wyżej wymienionej
kwoty pod pozorem
zamiaru wzięcia
dotacji z Banku (...),

2. a w konsekwencji
powyższego zarzut
błędu w ustaleniach
faktycznych,
przyjętych za

podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, poprzez uznanie że oskarżona jedynie przywłaszczyła powierzone jej przez R. G. dobrowolnie na podstawie tytułu prawnego środka, a nie doprowadziła podstępem do niekorzystnego rozporządzenia przez R. G. swoim mieniem poprzez zawarcie z nią ustnej umowy pożyczki i powierzenie jej środków celem uzyskania dotacji z Banku (...) i powstrzymania się przez niego od dochodzenia roszczeń z tytułu nieuregulowania faktur, podczas gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy powinien doprowadzić do przyjęcia, że R. G. będąc przekonanym o uczciwości zamiarów oskarżonej i zawierając jej zapewnieniom, iż otrzyma zapłatę całości wynagrodzenia za wykonane przez siebie usługi polegające na montażu w jej domu pompy ciepła i instalacji fotowoltaicznej, gdy uzyska ona dotację z

Banku (...), nie tylko zawarł z nią ustną umowę, na mocy której powierzył jej swoje środki w kwocie 62480 złotych celem kaucji na zabezpieczenie umowy kredytu, ale też nie dochodził od niej zapłaty całości należności z tytułu wykonanych prac, za które wystawił faktury, ani odsetek od nieterminowych płatności,

3. podniesiony przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego R. G. w pkt. 1 d, e, f, g apelacji zarzut obrazy przepisów postępowania, mającej wpływ na treść wyroku tj. art. 7 k.p.k., art. 92 k.p.k. poprzez:

a. dowolną i sprzeczną z materiałem dowodowym ocenę zeznań R. G. jako niewiarygodnych w zakresie dotyczącym kosztów dokonanej przez niego inwestycji w domu oskarżonej w postaci montażu pompy ciepła i instalacji fotowoltaicznej, wynoszących łącznie 84000 złotych i pominięcie przy dokonywaniu ustaleń w tym

zakresie
dołączonych do akt
sprawy dokumentów
w postaci faktur,
umów, oferty
złożonej przez niego
oskarżonej dniu 23.
07. 2015 roku
(zaadresowanej
do jej męża K.
K.), specyfikacji
powykonawczej do
faktury (...) z dnia
30.11. 2015 roku i do
faktury (...) z dnia
04.12.2015 roku,
a także wyjaśnień
samej oskarżonej
potwierdzających
zeznania wyżej
wymienionego,

b. dowolną ocenę
wyjaśnień
oskarżonej bez ich
weryfikacji z
pozostałym
materiałem
dowodowym i danie
wiary jej
twierdzeniom, że
umowa zawarta
przez nią z Bankiem
(...) nie doszła do
skutku, ponieważ
ten zażądał od
niej zaświadczenia
o niepobieraniu
przez nią żadnej
innej dotacji na
odnawialne źródła
energii a ona takiego
zaświadczenia nie
mogła złożyć,
podczas gdy w
istocie z
dokumentów
zawartych w aktach
sprawy wynika ,
iż umowa z

bankiem nie doszła do skutku w związku z rezygnacją oskarżonej pismem z dnia 12.03.2018 roku z uruchomienia kredytu i żądaniem zwolnienia kaucji, a złożenie przez oskarżoną oświadczenia o tym, że nie pobierała innej dotacji na odnawialne źródła energii nie było warunkiem umowy zawartej z Bankiem (...),

c. dowolną i wybiórczą ocenę materiału dowodowego przy przyjęciu, że oskarżona M. K. na bieżąco płaciła na rzecz R. G. za wykonane na jej rzecz urządzenia, wyłącznie w oparciu o zeznania jej męża K. K., wewnątrznie sprzecznych w kwestii regulowania należności (twierdził, że żona płaciła wszystkie należności na rzecz R. G., a jednocześnie podkreślał, że za urządzenia zainstalowane w sklepie nie zapłaciła w całości gdyż nie działały), ponadto sprzecznych z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy, z których wynikało

kiedy i jakie środki oskarżona zapłaciła na rzecz R. G. (w szczególności faktur i potwierdzeń przelewów) i że faktury z tytułu instalacji wykonanych w sklepie jak i w domu oskarżonej nie zostały w pełni uregulowane,

4. podniesiony przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego R. G. w pkt. 1h apelacji zarzut obrazu przepisów postępowania, mającej wpływ na treść wyroku tj. art. 627 k.p.k. w zw. z art. 616 ust. 1 k.p.k. w zw. & 11 ust.2 pkt.3 i ust.7 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności radców prawnych poprzez zasądzenie od oskarżonej na rzecz oskarżyciela posiłkowego kwoty, która stanowiła wysokość wydatków poniesionych przez niego w związku z dojazdami pełnomocnika na rozprawy w łącznej wysokości 2214 złotych, z pominięciem wnioskowanych kosztów zastępstwa

przez radcę
prawnego wg. norm
przepisanych,

5. błąd w
ustaleniach
faktycznych
przyjętych za
podstawę wyroku,
mający wpływ na
jego treść
(podniesiony w pkt.
2 a, b, c, d apelacji),
poprzez uznanie że
szkoda wyrządzona
oskarżycielowi
posiłkowemu została
wynagrodzona przez
oskarżoną z
naddatkiem,
pomimo że ten
nie odzyskał nadal
pełnych kwot za
wykonane w domu
oskarżonej prace
ani odsetek od
nieuregulowanych w
terminie należności
z tego tytułu,
co doprowadziło do
naruszenia prawa
materialnego tj. art.
46 & 1 k.k.
poprzez zaniechanie
orzeczenia
obowiązku
naprawienia szkody
pomimo złożonego
wniosku w trybie
art. 49 & 1 k.p.k.,
tj. błędu będącego
konsekwencją:

a. przyjęcia, że R.
G. nie wykonywał
w domu oskarżonej
instalacji
fotowoltaicznej i
pompy ciepła, a
jedynie w jej

sklepie, mimo że z dokumentacji nadesłanej przez Bank (...)(w szczególności z zawartej między stronami umowy oraz protokołu końcowego odbioru przedsięwzięcia i przekazania do eksploatacji z dnia 30.11.2015 roku) wynika, że instalacja fotowoltaiczna była wykonywana również w domu mieszkalnym i na tę instalację oskarżona chciała uzyskać dotację z Banku (...),

b. ustalenia, iż M. K. za wykonanie pompy ciepła i instalacji fotowoltaicznej (czyli urządzeń zainstalowanych w jej domu) zapłaciła R. G. kwotę (...).złoty, podczas gdy taką kwotę ww. faktycznie zapłaciła ale z tytułu prac wykonanych w jej sklepie za założenie instalacji fotowoltaicznej, rekuperatora oraz turbiny wiatrowej, co wynika wprost z potwierdzenia przelewu i wpłaty wystawionej na jej firmę, co zostało uwzględnione w fakturze nr (...) z dnia 31.10. 2015 roku,,

c. ustalenia, iż M. K. za pompę ciepła i instalację fotowoltaiczną zapłaciła kwotę 369000 złotych, podczas gdy niekwestionowane przez oskarżoną dwie faktury znajdujące się w aktach sprawy, opiewały na kwoty po 42000 złotych, czyli łącznie na kwotę 84000 złotych a oskarżona zapłaciła na rzecz R. G. dwie zaliczki po 30000 złotych każda czyli łącznie 60000 złotych, a następnie oskarżyciel posiłkowy zwrócił jej te kwoty celem zabezpieczenia umowy o dotację i jednocześnie skorygował w związku z tym dwie faktury zaliczkowe, co również wynika z dokumentów znajdujących się w aktach sprawy i ostatecznie dopiero 18 czerwca 2019 roku, czyli w toku postępowania karnego M. K. zapłaciła na rzecz R. G. tytułem dwóch wymienionych powyżej faktur łączną kwotę 64000 złotych, a więc po 32000 złotych za każdą z nich,

d. ustalenia, iż koszt wykonania wszystkich instalacji był niższy a wystawione faktury były celowo zawyżane aby oskarżona otrzymała dotację, pomimo iż sama wyjaśniała, że dotyczyło to jedynie urządzeń montowanych w sklepie nie zaś w jej domu, a z zeznań R. G. wynikało, iż faktury które miały być rozliczone powykonawczo musiały być wyższe, obejmowały bowiem koszty niemożliwe do pełnego oszacowania w chwili sporządzania oferty i nie chodziło mu o zawyżanie tych faktur w celu uzyskania nienależnych świadczeń z tytułu dotacji a o uwzględnienie jego marży i podatków ponad kwotę poniesionych przez niego kosztów wykonania instalacji, co potwierdza w szczególności oferta złożona przez niego oskarżonej dniu 23. 07. 2015 roku (zaadresowana do jej męża K. K.), a także specyfikacja do faktury (...) z dnia 30.11. 2015 roku i do

	<p>faktury (...) z dnia 04.12.2015 roku,</p> <p>6.rażąca niewspółmierność kary grzywny (zarzut podniesiony w pkt.3 a, b apelacji) wynoszącej zaledwie 100 stawek dziennych w wysokości po 20 złotych każda, a zatem łącznie 2000 złotych, która to grzywna nie uwzględnia wysokości znacznej szkody w prowadzonej działalności gospodarczej, jaką poniósł pokrzywdzony przestępczym działaniem oskarżonej ani też nie uwzględnia celów prewencyjnych jakim kara ma służyć, jak również niezastosowanie środka kompensacyjnego w postaci obowiązku naprawienia szkody przez oskarżoną na rzecz pokrzywdzonego</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>odnośnie zarzutu z pkt.1 i 2. Trafne</p>				

jest stanowisko sądu pierwszej instancji, że pieniądze przekazane przez R. G. na konto bankowe oskarżonej M. K. w kwocie 62480 złotych nie zostały przez tą ostatnią uzyskane za pomocą oszukańczych zabiegów, jako że nie wprowadziła tegoż w błąd, a zatem nie wyczerpała znamion przestępstwa oszustwa z art. 286 & 1 k.k. Chcąc badać możliwość popełnienia oszustwa konieczne byłoby mianowicie ustalenie, czy M. K. miała zamiar popełnienia tego przestępstwa już przy zawieraniu ustnej umowy pożyczki, a to w celu wykazania, że w chwili zawierania zobowiązania (umowy) działała w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to jest dążyła do uzyskania świadczenia poprzez wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu co do okoliczności mających znaczenie dla zawarcia umowy, mając świadomość, że gdyby R. G. jako druga strona umowy znała rzeczywisty stan, nie zawarłby umowy lub nie

zawarłby jej na tych warunkach, na jakich została zawarta (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 29 sierpnia 2013r., sygn. akt II AKA 122/13, LEX nr 1409405).

Dokumentacja załączona do akt sprawy związana z instalacją w domu oskarżonej urządzeń odnawialnych źródeł energii w postaci pompy ciepła powietrze - woda D. Compact i ogniwo fotowoltaicznych oraz zeznania świadka R. G. wskazują, że rację ma obrona iż ten ostatni wymyślił cały sposób finansowania przedmiotowej inwestycji, co wyłącza możliwość przypisania oskarżonej zamiaru wprowadzenia go w błąd co do sposobu wykorzystania kwoty 62480 złotych, ostatecznie przelanej na jej konto 10 stycznia 2018 roku.

Relacja R. G. zaprezentowana przed obliczem sądu pierwszej instancji jednoznacznie wskazuje, że to właśnie on

przygotował dokumenty, w tym wnioski do Banku (...) oraz że wiedział, iż M. K. nie posiadała wkładu własnego potrzebnego do uzyskania dotacji z Narodowego Funduszu Ochrony (...), jak i z Gminy K. (których to dotacji na łączną kwotę 45000 złotych nie dotyczy przedmiot niniejszego postępowania), czym zresztą tłumaczył zawyżenie faktur za montaż urządzeń, twierdząc " musiałem wystawić wyższe faktury, żeby pani K. otrzymała dotację i żeby miała wkład własny (zeznania karta 193 akt sprawy).

Bezsporna jest kwestia zawarcia pomiędzy stronami procesu karnego w dniu 23 lipca 2015 roku umowy o dzieło Nr 02/07/15 na wykonanie instalacji z dotacją z (...) z programu P. (program przyjęty przez (...) dotyczący dofinansowania przedsięwzięcia, czyli inwestycji realizowanej przez kredytobiorcę ze środków kredytu wraz z dotacją, ze środków (...) pod

nazwą " wspieranie rozproszonych , odnawialnych źródeł energii, P. - linia dofinansowania z przeznaczeniem na zakup i montaż mikroinstalacji odnawialnych źródeł energii"), inicjującej realizację inwestycji w domu oskarżonej przez wykonawcę, którym była firma (...) z siedzibą w S.. (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy). Na oba objęte umową zadania do realizacji zostały wystawione przez ostatnio wymienionego dwie faktury VAT: Nr (...) z dnia 30.11.2015 roku dotycząca montażu pompy ciepła powietrze - woda D. Compact opiekująca na kwotę 42000 złotych i Nr (...) z dnia 04.12.2015 roku dotycząca montażu ogniw fotowoltaicznych z materiałem opiekująca na kwotę 42000 złotych (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy). W dniach 11 sierpnia 2015 roku i 20 sierpnia 2015 roku R. G. wystawił dwie faktury VAT Nr (...) wskazujące na zapłatę przez M.

K. na jego rzecz dwóch zaliczek w kwotach po 30000 złotych każda (a więc łącznie kwoty 60000 złotych), przy czym w obu przypadkach na wykonanie instalacji pompy ciepła, w sytuacji gdy ta instalacja miała kosztować 42000 złotych (faktury karta 4,5 akt sprawy).

Pomimo wyartykułowanego przez R. G. na rozprawie głównej braku po jego stronie pewności co do złożenia przez oskarżoną w ogóle wniosku kredytowego do Banku (...) S.A. w W., nie można mieć - w świetle dokumentacji przekazanej przez ten bank na prośbę sądu merytorycznego - jakichkolwiek wątpliwości, że w dniu 22 października 2015 roku została zawarta umowa E. P. wraz z Dotacją Nr (...) (...) pomiędzy tymże bankiem a M. K., przedmiotem której było udzielenie tej ostatniej kredytu w kwocie 84000 złotych, z czego kwota dotacji

wynosiła 21529, 20 złotych, a kwota kredytu 62470,80 złotych. Kredyt miał być przeznaczony na pokrycie kosztów kwalifikowanych w kwocie 84000 złotych, związanych z zakupem i montażem systemów fotowoltaicznych o mocy 6,00kW i pompy ciepła o mocy cieplnej 15,30kW.

Zgodnie z & 3 ust3 pkt. 4 wskazanej umowy oskarżona jako kredytobiorca upoważniła (...) S.A. do przekazania kwoty kredytu na rachunek wykonawcy, czyli R. G., co oznacza że to ona stała się potencjalną właścicielką mającej nastąpić wypłaty pieniędzy (oczywiście dopóki te nie zostałyby przekazane na konto R. G., co nie byłoby możliwe bez udzielonego upoważnienia).

W dniu 16 czerwca 2016 roku strony powyższej umowy (bank (...)) podpisały Aneks Nr (...), w którym kwotę dotacji określono na 21523, 52 złotych, zaś kwotę kredytu na kwotę 62476,48

złotych, a pomoc publiczną na kwotę 23 221,12 złotych. W dacie zawarcia umowy kredytowej (w dniu 22 października 2015 roku) pomiędzy tymi samymi stronami została zawarta umowa o ustanowieniu kaucji w celu zabezpieczenia wierzytelności (...) S.A. z tytułu kredytu, która w & 2 ust.1 stanowiła, iż kaucjodawca przenosi na własność banku i przelewa środki pieniężne na rachunek (...) S.A., zaś w & 3 ust. 1 i 2 , że (...) S.A. przejmuje środki kaucji na własność oraz zobowiązuje się do zwrotu kaucjodawcy kwoty zabezpieczenia, a nadto że wierzytelność kaucjodawcy o zwrot kaucji nie może być przenoszona na osoby trzecie bez pisemnej zgody (...) S.A. (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy).

Z zeznań R. G. z etapu postępowania sądowego wynika również, że zaliczka na objęte umową urzędzenia wpłacona została na

jego rzecz przez oskarżoną w kwocie 60000 złotych, a różnicę w stosunku do ustalonej kwoty 84000 złotych miał otrzymać z (...), po uruchomieniu kredytu. Zwrócił oskarżonej 60000 złotych ponieważ z banku miał otrzymać 84000 złotych (od tego zwrotu oskarżona uzależniła otrzymanie przez niego całości należności z banku). Takie rzeczy, jak twierdził wykonywał z setkami ludzi, którzy się z takich uzgodnień wywiązywali. Ostatecznie pieniędzy z (...) z tytułu rozważanej umowy - nie dostał, ponieważ kiedy przelał pieniądze M. K. rozpoczęły się procedury sprawdzające dotacje, realizowane przez Prokuraturę Rejonową w Belchatowie, które to procedury wstrzymały wypłatę pieniędzy z banku. Dotyczyło to umów zawartych z wieloma klientami, którym pozwracał zaliczki aby otrzymać pieniądze z banku. Podał, że dotarły do niego słuchy, że M. K. wiedząc, iż sprawa

jest w prokuraturze twierdziła, że na pewno on jest nieuczciwy i nie trzeba mu pieniędzy oddawać, do czego również namawiała innych. Wyżej wymieniony wskazał również, że prace u oskarżonej zostały wykonane przez jego firmę do końca listopada 2017 roku (zeznania karta 193-194 akt sprawy). Przedłożył sądowi rejonowemu na rozprawie w dniu 3 grudnia 2019 roku pismo Komendy Powiatowej Policji w B. z dnia 17 grudnia 2018 roku, z którego wynikało, że pod nadzorem Prokuratury Rejonowej w Belchatowie Wydział tejże d/w z (...) prowadził postępowanie za nr L.. PG-239/18, PR Ds. 755.2018 w sprawie wyłudzenia w okresie od kwietnia 2015 roku do lipca 2015 roku środków publicznych w ramach realizacji programu priorytetowego P. na terenie gminy K., poprzez uzyskanie nienależnego dofinansowania na tenże program, objętego już z innych środków

publicznych tj. o czyn z art. 297 & 1 k.k., w toku którego przesłuchano wszystkich beneficjentów składających wnioski o uzyskanie ww. dofinansowania, przedstawicieli (...) S.A. oraz właściciela firmy (...) z siedzibą w S., realizującej prace montażowe urządzeń odnawialnych źródeł energii. Wobec nie stwierdzenia znamion czynu zabronionego z art. 297 & 1 k.k. postanowieniem z dnia 13 grudnia 2018 roku umorzono dochodzenie na podstawie art. 17 & 1 pkt. 2 k.p.k. (pismo KPP w B. karta 190 akt sprawy).

Z dowodu przelewu stanowiącego kartę 8 akt sprawy i z historii rachunku bankowego oskarżonej M. K. założonego w Banku (...) S.A. w W. nr (...), załączonej do akt sprawy przez tenże bank, wynika że w dniu 10 stycznia 2018 roku R. G. przelał na konto oskarżonej kwotę 62480 złotych z tytułu płatności w postaci zwrotu zaliczki. Natomiast

w dniu następnym 11 stycznia 2018 roku z konta oskarżonej na konto (...) S.A. przelana została kwota 68724,19 złotych Lokata nr (...) - założenie kaucji, dysp: (...) - 01- 2018. W dniu 13 czerwca 2019 roku na podstawie polecenia przelewu (karta 163 akt sprawy) kwota 64000 złotych została przekazana z konta oskarżonej na konto R. G.. Oskarżona jako posiadacz wskazanego powyżej rachunku udzieliła w dniu 22.10.2015 roku pełnomocnictwa (...) S.A. do pobierania środków pieniężnych z rachunku bieżącego w celu zaspokojenia wymagalnych wierzytelności banku powstałych z tytułu kredytu. (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy). Natomiast pismem z dnia 12 marca 2018 roku adresowanym do Banku (...) Oddział w B. złożyła rezygnację z uruchomienia kredytu oraz wniosiek o zwolnienie kaucji i przelanie tejże na jej rachunek (wydruki z płyty CD karta 226,

216 akt sprawy).
Zwrot pieniędzy na jej konto przez (...) S.A. nastąpił w dniu 19 marca 2019 roku. Była to kwota 68724,19 złotych zatytułowana jako Lokata nr (...) - likwidacja, rezygnacja z kredytu (...) (...) (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy), a zatem dopiero z tą datą oskarżona mogła dysponować zwolnioną kaucją, co oczywiście nie zmienia faktu że dłużnikiem zaciągniętej pożyczki była od chwili jej otrzymania tj od 10 stycznia 2018 roku. Powołane powyżej depozycje R. G. wskazują na stosowany przez niego na szeroką skalę proceder zawierania umów o dzieło na instalację odnawialnych źródeł energii w ramach programu P., po uprzednich zapewnieniach o zwrocie wpłacanych zaliczek na wkład własny zamawiającego urzędnika, potrzebny do zabezpieczenia kredytu z (...). Potwierdzają je także zeznania świadka E. W., która

podała, że była umówiona z R. G. na przelanie na jej konto pieniędzy, gdy te będą potrzebne na zabezpieczenie dla banku. Taką propozycję złożył jej osobiście R. G.. Doszło następnie do przelania pieniędzy na jej konto aby dostała kredyt, po czym ona wycofała się z uruchomienia kredytu i zwróciła wymienionemu te środki (zeznania karta 224 akt sprawy).

Również świadek T. P. wskazał na uzgodnienia z R. G., że ten ostatni uzyska dla jego rodziny dotację z Banku (...), taką samą jak przyznała im gmina K., po czym tej dotacji nie otrzymali. Podał także, iż powzieli z żoną informację, że dotacji nie można łączyć. Jeśli otrzymali dotacje z gminy to kredyt z (...) im nie przysługuje (zeznania karta 300 akt sprawy).

Dowody pozyskane z omówionych osobowych źródeł dowodowych czynią wiarygodnymi wyjaśnienia oskarżonej

wskazujące, że
przyczyną jej
rezygnacji z
uruchomienia
kredytu z (...)
była okoliczność
uświadomienia
sobie faktu
wcześniejszego
otrzymania dotacji z
gminy K., w związku
z którą nie chciała
mieć problemów
(wyjaśnienia karta
147). Jak wskazują
zeznania R. G.
oskarżona wiedziała
o postępowaniu
prowadzonym pod
nadzorem
prokuratury,
dotyczącym
podwójnego
finansowania
urządzeń
odnawialnych źródeł
energii, ze środków
publicznych w
ramach realizacji
tego samego
priorytetowego
programu, a
procedury
sprawdzające
dotacje rozpoczęły
się po przelaniu
przez niego
pieniędzy na konto
oskarżonej. W tym
stanie rzeczy nie
może dziwić obawa
oskarżonej o
konsekwencje
prawne
uruchomienia
kredytu z (...),
która legła u
podstaw rezygnacji z
jego uruchomienia.
W okolicznościach

prowadzenia dochodzenia dotyczącego owego podwójnego dofinansowania z tego samego programu P. jawią się też jako zgodne z prawdą wyjaśnienia oskarżonej o zażądaniu od niej przez (...) zaświadczenia z gminy, że nie brała wcześniej żadnego dofinansowania.

W związku z powyższym nie przekonuje argumentacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, że powodem rezygnacji oskarżonej z uruchomienia kredytu było prowadzone postępowanie reklamacyjne dotyczące urządzeń zamontowanych przez R. G. w jej sklepie, w związku z którym powzięła zamiar przymuszenia tego ostatniego do naprawy nie działających urządzeń poprzez nakłonienie go do przelewu na jej rzecz kwoty 62480 złotych pod pozorem wzięcia dotacji z banku, a kiedy już pieniądze znalazły się w banku wycofała się z dotacji

celem zatrzymania środków zabezpieczonych na rachunku, jako argumentu mającego zmusić oskarżyciela do realizacji zgłaszanych przez nią roszczeń reklamacyjnych.

Istotnie przed przelaniem pieniędzy przez R. G. prowadził on już naprawy montowanych przez siebie urządzeń w sklepie oskarżonej, czego dowodzi pismo pełnomocnika M. K. z dnia 27 marca 2018 roku (z karty 12 akt sprawy) stanowiące odpowiedź na przedsądowe wezwanie R. G. z dnia 15 marca 2018 roku do zapłaty kwoty 84000 złotych (pismo wskazujące na trwanie naprawy rekuperatora od ponad półtora roku i turbiny wiatrowej od ponad 6 miesięcy), jak i zeznania świadka P. H. z dnia 27 sierpnia 2020 roku. Nie sposób jednak, jak czyni to apelujący pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, upatrywać w postępowaniu

reklamacyjnym leżącego po stronie oskarżonej powodu pozorowania wzięcia dotacji z (...). Przecież wszystkie umowy z tą dotacją związane, wskazane powyżej, zostały zawarte w 2015 roku, a pieniądze przekazane przez R. G. w dniu 10 stycznia 2018 roku na konto oskarżonej założone w (...), zostały z kolei w dniu 11 stycznia 2018 roku przelane na konto banku i stały się jego własnością. Mając na uwadze omówione powyżej relacje innych osób, z którymi zaciągał zobowiązania R. G., mające na celu instalację urządzeń finansowanych z programu P., a dotyczące czynionych zapewnień o zwrocie zaliczek na wkład własny zamawiającego potrzebny do zabezpieczenia kredytu w (...), już podczas wstępnych pertraktacji dotyczących planowanych inwestycji, nie można odmówić przymiotu wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonej, że zamiar zatrzymania

pieniędzy celem przymuszenia R. G. do naprawy urządzeń zamontowanych w budynku sklepu, powzięła dopiero po tym jak zrezygnowała z uruchomienia kredytu. Co istotne bank zwrócił kaucję na jej konto dopiero rok po jej rezygnacji z uruchomienia kredytu. Jeśli nawet w tej kwestii jawiłyby się jakiegokolwiek wątpliwości to stosownie do regulacji przepisu art. 5 & 2 k.p.k. należy rozstrzygać je na korzyść oskarżonej.

odnośnie zarzutu z pkt.3a. Zarzut jest bezprzedmiotowy, gdyż ustalenia dotyczące rzeczywistych kosztów zainstalowanych w domu oskarżonej urządzeń pompy ciepła i ogniw fotowoltaicznych stały się kwestią zbędną dla niniejszego postępowania wobec braku podstaw dowodowych do przypisania oskarżonej przestępstwa oszustwa.

**odnośnie zarzutu
z pkt.3b.**

Zaświadczenie z gminy, że oskarżona nie korzystała wcześniej z żadnego dofinansowania istotnie nie było warunkiem zawartej przez nią w dniu 22 października 2015 roku umowy E. P. wraz z Dotacją Nr (...) (...). Kwestia zobowiązania oskarżonej do złożenia zaświadczenia wedle jej relacji pojawiła się przed uruchomieniem kredytu, które zgodnie z & 3 ust. 3 wskazanej umowy miało nastąpić min. po prawnym zabezpieczeniu spłaty kredytu - po zapłaceniu kaucji będącej jego zabezpieczeniem (a więc po przekazaniu na jej konto pieniędzy - po 10 stycznia 2018 roku) oraz po dostarczeniu potwierdzenia spełnienia przez przedsiębiorcę wymagań programu P. (załączonego do protokołu odbioru końcowego stosownie do & 3 ust. 3 pkt. 5 wskazanej umowy). Powody uznania takowych twierdzeń za zgodne z prawdą zostały

już przedstawione we wcześniejszych rozważaniach niniejszego opracowania i nie ma potrzeby ich powtarzania.

odnośnie zarzutu z pkt.3c. Zeznania świadka K. K. dotyczące regulowania przez żonę na bieżąco należności za pompę ciepła i instalację fotowoltaiczną zamontowanych w ich domu zostały prawidłowo ocenione przez sąd rejonowy jako wiarygodne, gdyż zostało już wykazane w niniejszym opracowaniu, że na poczet tychże oskarżona zapłaciła na rzecz R. G. dwie zaliczki po 30000 złotych każda czyli łącznie 60000 złotych, a pozostałą kwotę zgodnie z wcześniejszymi ustaleniami miał ten ostatni otrzymać z (...).

Prawdopodobność świadka w kwestii regulowania przez żonę na bieżąco należności za urządzenia montowane w sklepie nie ma znaczenia w przedmiotowej sprawie, nie

dotyczącej tych inwestycji.

odnośnie zarzutu

z pkt.4. Zarzut jest bezprzedmiotowy gdyż uniewinnienie oskarżonej czyni nieistniejącym rozstrzygnięcie sądu pierwszej instancji o zasądzeniu od niej na rzecz oskarżyciela posiłkowego kosztów zastępstwa procesowego w kwocie 2214 złotych, które ten ponosi we własnym zakresie stosownie do art. 632 pkt. 2 k.p.k.

odnośnie zarzutu

z pkt.5. Przyjęcie przez sąd rejonowy, że szkoda wyrządzona oskarżycielowi posiłkowemu została zwrócona pokrzywdzonemu przez oskarżoną z naddatkiem, odnosi się do szkody wyrządzonej czynem przypisanym wyrokiem, polegającym na przywłaszczeniu powierzonego mienia w kwocie 62480 złotych, zaś stwierdzenie o naprawieniu tejże z naddatkiem bierze się z porównania ww. kwoty do kwoty 64000 złotych zwróconej w dniu 13 czerwca 2019 roku.

Ustalenia dotyczące rzeczywistych kosztów zainstalowanych w domu oskarżonej urządzeń pompy ciepła i ogniw fotowoltaicznych stały się kwestią zbędną dla niniejszego postępowania wobec braku podstaw dowodowych do przypisania oskarżonej przestępstwa oszustwa. Z tych samych względów zarzut naruszenia prawa materialnego tj. art. 46 & 1 k.k. poprzez zaniechanie orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w brakującej kwocie 20000 złotych stał się bezprzedmiotowy., a żądanie odsetek w tym trybie było od początku wystąpienia z wnioskiem o naprawienie szkody nieuprawnione.

Ustalenia sądu pierwszej instancji, że M. K. za montowane w jej domu: pompę ciepła i instalację fotowoltaiczną zapłaciła R. G. kwotę 36900 złotych istotnie nie są prawidłowe, gdyż kwota ta dotyczy

zapłaty za
urządzenia
montowane w
sklepie, czego
dowodzą powołane
przez skarżącego,
znajdujące się w
aktach sprawy
dokumenty. Na
poczet inwestycji
realizowanej w
domu mieszkalnym
oskarżona zapłaciła
na rzecz R. G.
dwie zaliczki po
30000 złotych każda
czyli łącznie 60000
złotych, a następnie
ten ostatni zwrócił
jej te kwoty celem
zabezpieczenia
umowy o dotację i
jednocześnie
skorygował w
związku z tym dwie
faktury zaliczkowe,
co również wynika z
dokumentów
znajdujących się
w aktach sprawy.
Kwestia ustaleń
w tym zakresie
jest nieistotna dla
rozstrzygnięcia
merytorycznego
wobec braku
podstaw
dowodowych do
przypisania
oskarżonej
przestępstwa
oszustwa.

**odnośnie zarzutu
z pkt.6.** Zarzut
rażący łagodności
kary stał się
bezprzedmiotowy ze
względu na
uniewinnienie

oskarżonej przez sąd odwoławczy.			
Wniosek			
<p>o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:</p> <p>- uznanie oskarżonej M. K. za winną zarzucanego jej czynu z art. 286 & 1 k.k. i zaostrenie orzeczonej kary grzywny, orzeczenie wobec niej obowiązku naprawienia szkody na rzecz oskarżyciela posiłkowego R. G. w kwocie 26206,92 złotych (kwota główna 20000 złotych z ustawowymi odsetkami w kwocie 6206,92 złotych) oraz zasądzenie od oskarżonej M. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego R. G. kosztów zastępstwa procesowego przez radcę prawnego w kwocie 840 złotych oprócz kwoty 2214 złotych stanowiącej zwrot kosztów dojazdu pełnomocnika na rozprawę,</p> <p>- z ostrożności procesowej w przypadku uznania, że zastosowana przez sąd pierwszej instancji</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>		

<p>kwalfikacja prawna z art. 284 & 2 k.k. jest prawidłowa, zaostrenie kary grzywny, orzeczenie wobec oskarżonej obowiązku naprawienia szkody na rzecz oskarżyciela posiłkowego R. G. w kwocie 26206,92 złotych (kwota główna 20000 złotych z ustawowymi odsetkami w kwocie 6206,92 złotych) oraz zasądzenie od oskarżonej M. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego R. G. kosztów zastępstwa procesowego przez radcę prawnego w kwocie 840 złotych oprócz kwoty 2214 złotych stanowiącej zwrot kosztów dojazdu pełnomocnika na rozprawę,</p>				
<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>				
<p>wnioski niezasadne z powodów przedstawionych w pkt. 3.1. niniejszego opracowania</p>				
<p>3.2.</p>	<p>podniesiony przez obrońcę oskarżonej M. K. zarzut obrazy przepisów</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny</p>		

prawa materialnego a mianowicie art. 284 & 2 k.k. przez błędną wykładnię i uznanie, że w okresie od 12 marca 2018 roku do 13 czerwca 2019 roku oskarżona przywłaszczyła powierzone jej mienie w postaci pieniędzy w kwocie 62480 złotych przelanych wcześniej na jej konto przez R. G. tytułem pożyczki na zabezpieczenie wkładu własnego do udzielenia kredytu przez Bank (...), celem sfinansowania inwestycji związanej z instalacją pompy ciepła i instalacji fotowoltaicznej, w ten sposób że po odstąpieniu od umowy kredytu z Bankiem (...), wiedząc iż wskazane środki nie stanowią jej własności, nie zwróciła ich pokrzywdzonemu, w sytuacji gdy oskarżona swoim zachowaniem nie popełniła zarzucanego jej czynu, albowiem:

a. przywłaszczenie musi dotyczyć " cudzej rzeczy ruchomej", a zgodnie z art.720 k.c. poprzez umowę pożyczki doszło do przeniesienia

niezasadny

	<p>własności pieniędzy z R. G. na oskarżoną M. K., a co za tym idzie ta ostatnia jako dłużniczka tego zobowiązania stała się właścicielką pieniędzy i w sposób oczywisty nie mogła przywłaszczyć swojej rzeczy,</p> <p>- przywłaszczenie musi dotyczyć "powierzonej rzeczy ruchomej", a na mocy zawartej umowy pożyczki własność pieniędzy w chwili ich wydania przeszła na oskarżoną, tak więc pieniądze nie zostały oskarżonej M. K. powierzone, bowiem doszło do przeniesienia ich posiadania wraz z automatycznym przejściem prawa własności na mocy zawartej umowy pożyczki</p>			
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>				
<p>Zarzut apelacji obrońcy oskarżonej jest zasadny, skutkuje zmianą zaskarżonego wyroku i uniewinnieniem M. K. od przypisanego</p>				

jej czynu z art. 284 § 2 k.k.

Przestępstwo sprzeniewierzenia stypizowane w art. 284 § 2 k.k., polega na przywłaszczeniu przez sprawcę powierzonej mu rzeczy ruchomej. Ponieważ sprawcy musi towarzyszyć związany z zamiarem res sibi habendi cel definitywnego pozbawienia osoby powierzającej jej własności, jest oczywiste że rzecz powierzana musi być dla sprawcy "cudza" (por. postanowienie SN z dnia 28 września 2005 r., V KK 9/05).

Zważywszy na przedmiot czynności sprawczej przestępstwa z art. 284 § 2 k.k., pogłębionych rozważań wymaga zatem samo wyjaśnienie pojęcia "powierzonej rzeczy ruchomej". Powierzenie polega na przekazaniu sprawcy władztwa nad rzeczą z zastrzeżeniem jej zwrotu właścicielowi (posiadaczowi) lub innej osobie posiadającej prawo do rzeczy. Oznacza to nic innego

jak przeniesienie
władztwa nad rzeczą
z uprawnionego na
sprawcę bez prawa
rozporządzania nim
jak swoją
własnością, z
jednoczesnym
konkretnym
oznaczeniem
sposobu jego
wykonywania przez
osobę, której rzecz
jest powierzona.
Rzecz ruchoma
może zostać
przekazana z
jednoczesnym
upoważnieniem
sprawcy do
czynienia z niej
użytku (użyczenie
lub wynajęcie
rzeczy) lub bez
takiego uprawnienia
(np. oddanie w
depozyt, zastaw)
albo z poleceniem
postępowania z
rzeczą w określony
przez
przekazującego
sposób (np.
wręczenie pieniędzy
z poleceniem
wpłacenia ich na
określone konto
(por. M. Dąbrowska-
Kardas, P. Kardas:
Nowa kodyfikacja
karna. Kodeks
karny. Przestępstwa
przeciwko mieniu,
Warszawa 1998,
s. 164 oraz A.
Marek: Prawo karne.
Zagadnienia teorii i
praktyki, Warszawa
1997, s. 530.)

Innymi słowy istotnym elementem tak rozumianego powierzenia jest zastrzeżenie zwrotu rzeczy ruchomej. Zwrot to natomiast nie innego jak oddanie powierzonej rzeczy, tj. tej samej rzeczy, która była przedmiotem powierzenia.

Kwestia ta nie budzi wątpliwości jeśli przedmiotem powierzenia jest rzecz ruchoma oznaczona co do tożsamości. Inaczej może być, gdy przedmiotem powierzenia są rzeczy - tak jak pieniądze - ze swej istoty zamienne, a więc w rozumieniu art. 155 § 2 k.c. oznaczone tylko co do gatunku. Rozstrzygnięcie tej kwestii wymaga w każdym przypadku badania treści stosunku prawnego łączącego strony umowy. Dla przykładu, o ile w przypadku umowy przechowania (art. 835 k.c.) jej przedmiotem są rzeczy ruchome w postaci pieniędzy, to zwrotowi podlegają zawsze te same rzeczy, tj. te same pieniądze, o tyle w przypadku depozytu

nieprawidłowego
sytuacja ta wygląda
inaczej. Zgodnie z
art. 845 k.c.,
jeżeli z przepisów
szczególnych albo
umowy lub
okoliczności wynika,
że przechowawca
może rozporządzać
oddanymi na
przechowanie
pieniędzmi (np. w
przypadku rachunku
depozytowego) lub
innymi rzeczami
oznaczonymi tylko
co do gatunku,
stosuje się
odpowiednio
przepisy o pożyczce,
co oznacza, że
w związku z
przeniesieniem
własności rzeczy
zwrotowi podlegają
nie te same rzeczy,
lecz takie same w
odpowiedniej ilości,
czy o odpowiedniej
wartości. Toteż w
przypadku
pożyczonych
pieniędzy,
stanowiących
przedmiot tzw.
depozytu
nieprawidłowego,
nie mogą one
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 SN z
dnia 17 września

2008 r., III KK 131/08, LEX nr 464973, wyrok SA w Katowicach z dnia 1 sierpnia 2012 r., II AKa 264/12, LEX nr 1258294). Osoba, która otrzymuje środki pieniężne w ramach pożyczki czy kredytu, staje się bowiem ich właścicielem, a wierzycielowi przysługuje jedynie roszczenie o charakterze obligacyjnym o zwrot takiej samej sumy. Pożyczone pieniądze nie są zatem mieniem "cudzym" w rozumieniu art. 284 § 1 i § 2 k.k.

Z uwzględnieniem powyższych poglądów dojdź należy do dość oczywistej konkluzji, iż nie stanowi przedmiotu sprzeniewierzenia rzecz ruchoma, która została powierzona sprawcy w sytuacji, gdy treść umowy stanowiącej podstawę przekazania rzeczy lub okoliczności sprawy wskazują na przeniesienie własności tej rzeczy na sprawcę. Tego rodzaju sytuacja miała miejsce w

przedmiotowej sprawie.

Z bezspornych okoliczności wynika niezbicie, że w dniach 11 sierpnia 2015 roku i 20 sierpnia 2015 roku R. G. wystawił dwie faktury VAT Nr (...) wskazujące na zapłatę przez M. K. na jego rzecz dwóch zaliczek w kwotach po 30000 złotych każda (a więc łącznie kwoty 60000 złotych). Przekazane zatem na rzecz wyżej wymienionego jako wykonawcy inwestycji przez oskarżoną pieniądze były elementem zapłaty za mające zostać wykonane usługi i stały się jego własnością.

Z dowodu przelewu stanowiącego kartę 8 akt sprawy i z historii rachunku oskarżonej M. K. założonego w Banku (...) S.A. w W. nr (...), załączonej do akt sprawy przez tenże bank wynika, że w dniu 10 stycznia 2018 roku R. G. przelał na konto oskarżonej kwotę 62480 złotych z tytułu płatności w postaci zwrotu zaliczki. Sąd rejonowy trafnie

ocenił, że w ten sposób doszło do przeniesienia wskazanej kwoty na własność M. K. w wykonaniu ustnej zawartej między wymienionymi umowy pożyczki, mającej zgodnie z ich ustaleniami służyć zapłacie wkładu własnego na zabezpieczenie kredytu, którego miał jej udzielić (...) S.A. w W. na podstawie zawartej w dniu 22 października 2015 roku umowy E. P. wraz z Dotacją Nr (...) (...) (nawet jeśli oskarżyciel posiłkowy tak tego zobowiązania nie nazywa).

.Zgodnie z art. 720 § 1 k.c. przez umowę pożyczki dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku, a biorący zobowiązuje się zwrócić tę samą ilość pieniędzy albo tę samą ilość rzeczy tego samego gatunku i tej samej jakości. Istotą zobowiązania wynikającego z umowy pożyczki jest

przeniesienie przez pożyczkodawcę jej przedmiotu na własność pożyczkobiorcy. Z chwilą wręczenia pożyczkobiorcy przedmiotu pożyczki, np. pieniędzy, staje się on więc ich właścicielem (art.155 § 2 k.c.) wszak używać pieniędzy inaczej niż przez „puszczenie” ich w obieg nie można, a wówczas niemożliwe jest zwrócenie tych samych pieniędzy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 1998 r., sygn. akt III CKN 49/98, LEX nr 35536).

Z powołanej historii rachunku bankowego oskarżonej M. K. również wynika, że ta ostatnia zgodnie z poczynionymi uzgodnieniami otrzymane na swoje konto pieniądze przelała na konto (...) S.A. w W. w dniu 11 stycznia 2018 roku. Była to kwota 68724,19 złotych zatytułowana jako Lokata nr (...) - założenie kaucji, dysp: (...) - 01-2018, która od tego momentu stanowiąc kaucję stała się

własnością banku (stosownie do postanowień umowy o ustanowieniu kaucji z dnia 22 października 2015 roku zawartej przez pomiędzy (...) S.A. , stanowiących w & 2 ust.1, iż kaucjodawca przenosi na własność banku i przelewa środki pieniężne na rachunek (...) S.A., zaś w & 3 ust. 1 i 2 , że (...) S.A. przejmuje środki kaucji na własność oraz zobowiązuje się do zwrotu kaucjodawcy kwoty zabezpieczenia, a nadto że wierzytelność kaucjodawcy o zwrot kaucji nie może być przenoszona na osoby trzecie bez pisemnej zgody (...) S.A. (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy).

Natomiast pismem z dnia 12 marca 2018 roku adresowanym do Banku (...) Oddział w B. oskarżona złożyła rezygnację z uruchomienia kredytu oraz wniosek o zwolnienie kaucji i przelanie tejże na jej rachunek. Zwrot pieniędzy na jej konto przez (...)

S.A. nastąpił w dniu 19 marca 2019 roku. Była to kwota 68724,19 złotych zatytułowana jako Lokata nr (...) - likwidacja, rezygnacja z kredytu (...)(...) (wydruki z płyty CD karta 226, 216 akt sprawy), a zatem dopiero z tą datą oskarżona mogła dysponować zwolnioną kaucją, co nie zmienia faktu że dłużnikiem zaciągniętej pożyczki była od chwili jej otrzymania tj od 10 stycznia 2018 roku.

Wyjaśnić trzeba, że zważywszy na treść przypisanego przez sąd pierwszej instancji w zaskarżonym wyroku czynu, przedmiotem czynności wykonawczej przywłaszczenia przez oskarżoną, tj. powierzoną rzeczą ruchomą stały się pieniądze w kwocie 62480 złotych, które ta objęła w posiadanie po przelaniu na jej konto bankowe przez R. G.. Z tym stanowiskiem nie sposób się jednak zgodzić albowiem od tego momentu nie miały one dla oskarżonej statusu

rzeczy cudzej, której właścicielem musi być osoba inna niż sprawca.

Powyższe oznacza, że oskarżona nie mogła dopuścić się przypisanego czynu, ponieważ jej zachowanie nie wyczerpywało znamion przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. Z chwilą wejścia w posiadanie kwoty pożyczki stała się ona właścicielem tych pieniędzy. Tymczasem, jak wskazano wyżej, przedmiotem czynności wykonawczej przestępstwa określonego w art. 284 § 2 k.k. może być wyłącznie cudza rzecz ruchoma (pieniądze).

Stanowisko to znajduje oparcie w orzecznictwie, zgodnie z którym nie stanowi przedmiotu sprzeniewierzenia rzecz ruchoma, która została powierzona sprawcy w sytuacji, gdy treść umowy stanowiącej podstawę przekazania rzeczy lub okoliczności sprawy wskazują na przeniesienie własności tej rzeczy na sprawcę (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia

28 września 2005r., sygn. akt V KK 9/05, LEX nr 164266, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2008r., sygn. akt III KK 131/08, LEX nr 464973, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 lipca 2016 r., sygn. akt V KK 7/16, Legalis, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 stycznia 2017 r., sygn. akt IV KK 283/16, LEX nr 2200603, wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 6 grudnia 2018 roku sygn. akt II AKa 200/18, wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 30 marca 2016 roku sygn. akt II AKa 8/16 LEX nr 2136974)

Ponieważ rozważana kwota pieniędzy przeszła na własność oskarżonej nastąpiła dekompletacja znamion występku polegającego na przywłaszczeniu mienia. Tego rodzaju ustalenie stanowi o tym, iż M. K. nie można przypisać przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. (art. 17 § 1 pkt 2) i dlatego też wydane przez sąd odwoławczy rozstrzygnięcie uniewinniające ją od

przypisanego czynu, jawi się jako prawidłowe.			
Wniosek			
o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonej od popełnienia czynu wypełniającego dyspozycję art. 284 & 2 k.k. i zasądzenie kosztów obrony za pierwszą instancję zgodnie z przedłożonym do akt zestawieniem kosztów i zasądzenie na rzecz oskarżonej kosztów obrony za postępowanie odwoławcze	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny		
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.			
4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU			
4.1.			
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności			

**ROZSTRZYGNIĘCIE
SĄDU
ODWOŁAWCZEGO**

5.

**1.7. Utrzymanie
w mocy wyroku
sądu pierwszej
instancji**

5.1.1.

Przedmiot
utrzymania w mocy

Zwięźle o powodach
utrzymania w mocy

**1.8. Zmiana
wyroku sądu
pierwszej
instancji**

5.2.1.

Przedmiot i zakres
zmiany

Sąd odwoławczy
zmienił
rozstrzygnięcie o
skazaniu oskarżonej
i ją uniewinnił od
przypisanego czynu.

Zwięźle o powodach
zmiany

Brak wyczerpania
znamienia
przywłaszczenia
rzeczy powierzonej
wymaganego
przepisem art. 284
& 2 k.k., który
został omówiony w

pkt.3.2 niniejszego opracowania.			
1.9. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji			
1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia			
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia			
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.	

Zwięźle o powodach uchylenia		
1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
2.	Wobec uniewinnienia oskarżonej przesądzono zasadę, że koszty sądowe w sprawie ponosi Skarb Państwa - art. 632 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 616 & 2 pkt. 1 i 2 k.p.k.	
3.	Uznając wniosek obrony za zasadny na podstawie art. 632 a k.p.k. zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonej M.	

K. tytułem zwrotu kosztów zastępstwa prawnego:

- kwotę 2880 złotych za postępowanie przygotowawcze i za postępowanie przed sądem pierwszej instancji

(obejmującą kwotę 360 złotych za postępowanie przygotowawcze oraz kwotę 2520 złotych za postępowanie przed sądem pierwszej instancji -

trzykrotność stawki podstawowej

uwzględniająca

średnio zawily charakter sprawy, wkład pracy obrońcy w przyczynienie się do wyjaśnienia sprawy i jej rozstrzygnięcia oraz 8 dodatkowych terminów rozprawy

głównej: wskazane kryteria określone & 15 rozporządzenia Ministra

Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie stały się przyczyną

niewwzględnienia wniosku obrony o zwrot kosztów zastępstwa

procesowego w kwocie równej sześciokrotnej

stawce minimalnej, potraktowanego

	<p>jako wygórowanego w stosunku do nakładu pracy zastępcy prawnego (Dz. U poz.1800 z póź. zmianami),</p> <p>- kwotę 840 złotych za postępowanie odwoławcze (w stawce podstawowej stosownie do unormowania zawartego w & 11 ust.2 pkt. 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U poz.1800 z póź. zmianami)</p>	
4.	<p>Z uwagi na nieuwzględnienie środka odwoławczego pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego R. G. zasądzono od niego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 60 złotych opłaty za postępowanie odwoławcze (art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych, tekst jednolity Dz. U. z 1983 roku Nr 49, poz.223).</p>	
7. PODPIS		

1.11. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca oskarżonej M. K.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wszystkie rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

1.12. zaskarżenia	Granice
-----------------------------	----------------

Kolejny numer załącznika	2		
Podmiot wnoszący apelację	pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego R. G.		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	wszystkie rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany		

	w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.1.1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana