

Sygn. akt III K 41/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 marca 2015 r.

Sąd Rejonowy dla m. st. Warszawy w Warszawie III Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący – SSR Maciej Jabłoński

Protokolant – sekretarz sądowy Aneta Sobiepanek

Z udziałem Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie Iwony Kijek

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2015 r.

sprawy

1) M. K. (1) - s. A. i B. z d. S., ur. (...) w Ł.;

2) A. O. - s. B. i E. z d. Z., ur. (...) w K.;

oskarżonych o to, że:

w dniach 21 i 22 września 2005 r. na Gieldzie Papierów Wartościowych w W., działając wspólnie i w porozumieniu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, dokonali manipulacji instrumentem finansowym w postaci kontraktu terminowego (...) wystawionego na kurs dolara amerykańskiego w ten sposób, że A. O. będąc członkiem zarządu (...) S.A. z siedzibą w W. z rachunku papierów wartościowych prowadzonego dla tego podmiotu przez (...) S.A.;

- w dniu 21 września 2005 r. złożył zlecenia sprzedaży łącznie 20 kontraktów terminowych na kurs dolara amerykańskiego z limitem ceny 315 złotych za kontrakt, a następnie w krótkim odstępie czasu złożył zlecenie, którego przedmiotem było kupno 20 kontraktów terminowych na kurs dolara amerykańskiego z limitem ceny 325 złotych za kontrakt,

- w dniu 22 września 2005 r. złożył zlecenie sprzedaży 50 kontraktów terminowych na kurs dolara amerykańskiego z limitem ceny 317 złotych, a następnie w krótkim odstępie czasu złożył zlecenie, którego przedmiotem było kupno 50 kontraktów terminowych na kurs dolara amerykańskiego z limitem ceny 323 złotych za kontrakt,

którym odpowiadały zlecenia przeciwstawne złożone w tych dniach na rachunek A. B. przez M. K. (1), na skutek wykonania których doszło do zawarcia transakcji kupna - sprzedaży instrumentów finansowych objętych zleceniami po cenach odpowiadających limitom określonym w zleceniach, czym spowodowali sztuczne ustalenie ceny kontraktu terminowego na kurs dolara amerykańskiego i doprowadzili do nienależnego przysporzenia majątkowego na rzecz A. B. w wysokości 50 000 złotych kosztem (...) S.A., przez co działali na szkodę tego podmiotu,

tj. o czyn z art. 183 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o obrocie instrumentami finansowymi w zw. z art. 39 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy w zb. z art. 585 § 1 ksh w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk

orzeka:

I. oskarżonego M. K. (1) i A. O. uniewinnia od dokonania zarzucanego im czynu.

II. Koszty procesu przejmują na rachunek Skarbu Państwa.

III K 41/15

UZASADNIENIE

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny w sprawie:

W 2005 roku spółka (...) SA prowadziła działalność na rynku finansowym w postaci prowadzenia rachunków na rzecz inwestorów indywidualnych. Jedną z klientek firmy była A. B. a pełnomocnikiem prowadzonego dla niej rachunku nr (...) był M. K. (2) członek zarządu spółki. W wyniku operacji prowadzonych na rzecz wskazanej klientki na jej rachunku powstała strata w wysokości 50.000 zł, czego sama A. B. nie była świadoma. Poszukując sposobu wyrównania tej straty M. K. (1) porozumiał się z prezesem zarządu (...) SA A. O. co do przeprowadzenia serii transakcji na giełdzie polegających na zakupie instrumentu finansowego w postaci kontraktu terminowego na kurs dolara amerykańskiego o oznaczeniu (...). Sprzedającym miała być spółka (...) SA w imieniu której miał działać A. O. a kupującym M. K. (1) jako pełnomocnik A. B.. Istota pomysłu polegała na tym, że praktycznie bezpośrednio po nabyciu tych kontraktów M. K. (1) miał je sprzedać spółce (...) SA po wyższej cenie, tak aby w rezultacie zysk wygenerowany w toku tej operacji na rachunku A. B. wyniósł 50.000zł i tym samym pokrył stratę.

W wykonaniu tego zamiaru w dniu 21 września 2005r A. O. wystawił dwa zlecenia sprzedaży po 10 kontraktów każde w cenie 315zł na rzecz rachunku A. B. (w której imieniu działał M. K. (1)), a po upływie około dwóch minut odkupił całą ilość sprzedanych kontraktów za cenę 325 zł. Analogiczną operację przeprowadzili obaj oskarżeni w dniu 22 września 2005r przy czym jednorazowa sprzedaż dotyczyła 50 kontraktów w cenie 317zł, które po około dwóch minutach zostały odkupione w cenie 323zł. Łącznie przeprowadzone operacje dały zakładany efekt czyli zysk na koncie A. B. w kwocie 50.000zł.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie następujących dowodów: wyjaśnień oskarżonych M. K. (1) (k-288,497,1195), A. O. (k-283, 497,1196), zeznań świadków: E. S. (k- 57-61, 503-505), S. G. (k- 106-110, 505-507), M. C. (k- 187-192, 531-532), A. B. (k- 195-198, 532-533), M. R. (k- 423,555), Z. S. (k- 556), oraz dokumentów zaliczonych do materiału dowodowego zgodnie z wykazem z k- 1199-1200 a także opinii uzupełniającej złożonej przez biegłego K. Z. do protokołu (k- 1196-1199)

Sąd uznał wyjaśnienia oskarżonych (a w zasadzie ich stanowiska procesowe wobec skorzystania z prawa do odmowy składania wyjaśnień) za wiarygodne w tym sensie że nie znalazłszy dowodów winy oskarżonych ich przekonanie o własnej niewinności należy uznać za słuszne.

Sąd nie miał powodów do kwestionowania zeznań świadków przesłuchanych w toku postępowania. Ich zeznania są jasne precyzyjne i spójne. Nie podważają ich inne dowody ani też nie pozostają ze sobą w sprzeczności.

Sąd zważył, co następuje:

W świetle zebranego materiału dowodowego przypisanie oskarżonym winy w zakresie zarzucanego im czynu jest zdaniem Sądu wykluczone. Oczywiście wobec uchylecia przepisu art. 585 § 1 ksh Sąd rozpatrywał ich zachowanie jedynie w aspekcie art. 183 ust 1 ustawy o obrocie instrumentami finansowymi.

Na wstępie Sąd zauważa, że w sprawie poza sporem pozostaje stan faktyczny. Jest jasne co, jak i dlaczego oskarżeni zrobili. Kwestią oceny Sądu i rozbieżnych w tym zakresie zapatrywań procesowych jest ocena tego działania i odpowiedź na pytanie czy była to zabroniona manipulacja, czy też nie. Sąd poszukując odpowiedzi na to pytanie miał także na względzie (i od tego swoje dociekania zaczął) wskazanie Sądu Okręgowego, który uchylając poprzedni wyrok z powodu zasadniczych zastrzeżeń co do toku postępowania nakazał przeprowadzić czynności z udziałem biegłego (co uczyniono) ale też podkreślił konieczność rozpatrywania sprawy w oparciu o cele wydania ustawy ujęte w jej

pierwszym artykule i analizę zapisów karnych, które w powiązaniu z treścią art. 39 mają stworzyć właściwe reguły bezpieczeństwa, czytelności i przejrzystości działań.

Zdaniem Sądu oskarżeni nie dopuścili się manipulacji opisanej w art. 39 ustawy. Podstawą do takiego poglądu jest znaczenie użytego przez ustawodawcę terminu „manipulacja”. Tu Sąd musi podkreślić, iż poglądy biegłych na to, czy doszło do manipulacji czy też nie, nie są dla Sądu wiążące, gdyż to rolą Sądu jest odpowiedź na tak postawione pytanie. Wiedza biegłych posłużyła Sądowi jedynie do ustalenia czy działanie oskarżonych przyniosło skutki takie jak opisane w art. 39 ustawy, nie zaś do oceny czy stanowiło ono przestępczą manipulację.

Ustawa o obrocie instrumentami finansowymi reguluje prowadzenie działalności w zakresie obrotu tymi instrumentami, prawa i obowiązki uczestników oraz kwestie nadzoru. Z sensu zapisów ustawy w tym art. 39 i 183 wynika w sposób nie budzący wątpliwości, że ustawodawca w swoim zamierzeniu tak widział rynek instrumentów finansowych, że działa on według jasnych reguł, czytelnych i równych dla wszystkich uczestników, gdzie działają prawa popytu i podaży, a uczestnicy obrotu powinni być wolni od obawy iż ich decyzje i skutki działań będą wypaczane przez nieuczciwych współuczestników. Stąd ustawodawca zabronił w przestrzeni tego obrotu dokonywania manipulacji i określił jakie może ona przybierać postaci. Użyte przez ustawodawcę określenie „manipulacja” jest dobrze zakorzenione w języku polskim. Mając swój źródłosłów w łacinie oznacza dosłownie ręczne wykonywanie jakichś czynności mechanicznych. Stąd wzięło się drugie pejoratywne znaczenie jako odpowiednik nieuczciwego, niezgodnego z zasadami wykorzystania sytuacji, lub wpływania na nią w celu osiągnięcia własnych korzyści. Jakkolwiek by nie definiować negatywnego pojęcia słowa manipulacja, zawsze zawiera ono komponent celowej aktywności i złej woli działającego oraz tego, że czyni to w swoim interesie. W tym sensie Sąd odczytuje użycie tego pojęcia przez ustawodawcę. Chciał on bowiem uchronić rynek obrotu instrumentami finansowymi przed osobami, które wypaczają jego mechanizmy i tym samym szkodzą innym. Zdaniem Sądu prowadzi to do wniosku, że manipulacji można się dopuścić jedynie świadomie. Co więcej trzeba chcieć osiągnięcia takiego właśnie skutku jak któraś (lub kilka) postaci manipulacji jakie ujęto w treści art. 39. Manipulant „ręcznie” rozregulowuje mechanizmy rynkowe bo to jest celem jego działania. Stąd dalszy wniosek co do postaci zamiaru jakim musi się charakteryzować działanie sprawcy przestępczej manipulacji karanej na mocy art. 183 ustawy. Musi być to zamiar kierunkowy, nie zaś ewentualny. Sprawca nie może jedynie godzić się na pewien efekt jaki wywrą jego działania lecz musi dokładnie po to działać aby go osiągnąć. Tak jak bowiem w odniesieniu do sfery mechanicznej nie ma manipulacji, na które wykonawca „się godzi” a są tylko takie, które wykonuje lub ich nie wykonuje, tak przenosząc znaczenie tego słowa na inne obszary aktywności zawsze pozostaje w nim aspekt celowego zamierzonego działania. Tak samo zatem rozumieć należy pojęcie manipulacji w sensie użytym w ustawie o instrumentach finansowych. Sprawca takiej manipulacji musi chcieć określonego efektu czyli w realiach niniejszej sprawy wprowadzenia innych uczestników rynku w błąd, sztucznego ustalenia ceny instrumentu finansowego, osiągnięcia innego skutku prawnego niż ten dla którego dokonywana jest dana czynność prawna, oraz zapewnienia sobie kontroli nad popytem lub podażą. W realiach niniejszej sprawy nie sposób doszukać się takiej motywacji po stronie oskarżonych. Jedynym bowiem celem ich działania było wyrównanie straty na rachunku A. B. co do czego wszyscy biegli występujący w sprawie byli zgodni także najobszerniej wypowiadający się K. Z. (k- 1197-„nie odkryłem innego celu..”). Użyli oni do jego osiągnięcia instrumentów finansowych i obrotu nimi, ale wszystkie skutki jakie ten obrót niósł za sobą, a takie wszak wywiera w mniejszym czy większym stopniu każde działanie na dowolnym rynku były właśnie skutkami ubocznymi działania oskarżonych a nie ich celem. Mogliby zatem odpowiadać za nie jedynie wtedy gdyby przyjąć konstrukcję nieumyślnej manipulacji, a tej ustawa nie przewiduje albo działania w zamiarze ewentualnym, co nie przystaje do znaczenia wyrazu „manipulacja” jak już wskazano wyżej. Sąd zetknął się w jednej z publikacji dotyczącej przestępstwa z art. 183 ustawy z poglądem, że można się go dopuścić w zamiarze ewentualnym, lecz nie znalazł jakiegokolwiek wy tłumaczenia tego stwierdzenia, a sam doszedł do wniosków przeciwnych których wywód znajduje się powyżej.

Z tych też względów zdaniem Sądu oskarżeni nie są winni zarzucanego im czynu.

Niejako na marginesie Sąd wskazuje, że nie doszukał się także w skutkach działania oskarżonych znamion manipulacji opisanych w ustawie. Podnoszony przez biegłych wpływ tych transakcji na wyrobienie sobie przez innych uczestników rynku poglądu na popyt podaż lub rzeczywistą cenę (art. 39 ust 2 pkt 1) wobec nikłego ruchu w tym obszarze transakcji

co wynika z k- 128 musiał być znikomy jeśli w ogóle zaistniał. Składane przez innych uczestników zlecenia na kwoty rażąco odbiegające od tych ustalonych przez oskarżonych między sobą (chodzi o zlecenia na kwoty 300zł i 399,99zł) wskazują także dobitnie, że ceny transakcji oskarżonych nie stanowiły żadnego wyznacznika oczekiwań innych uczestników. Biegły Z. zrewidował swoją opinię o przekroczeniu przez oskarżonych tzw. widełek cenowych (spreedu) w oparciu o cedulę i operację matematyczną wykonaną na rozprawie k-1198 co eliminuje możliwość sztucznego lub nienaturalnego ustalenia się ceny (art. 39 ust. 2 pkt 2). Co do skutków prawnych transakcji zawieranych przez oskarżonych (art. 39 ust 2 pkt 3) to nie mogły być przecież inne niż dokonanie nabycia określonych instrumentów. Owszem, w celu osiągnięcia pewnego efektu finansowego ale na podstawie prawdziwych transakcji i właśnie ich skutków prawnych takich dla jakich zawiera się transakcje kupna i sprzedaży. Śladowe zainteresowanie innych uczestników tymi instrumentami w okresie działania oskarżonych i incydentalność tego działania eliminuje także skutek w postaci zapewnienia sobie kontroli nad popytem i podażą (art. 39 ust 2 pkt 6) Co do wprowadzenia innych uczestników w błąd co do ceny instrumentu(art. 39 ust 2 pkt 5) to była już o tym mowa powyżej. Jak widać ze składanych innych zleceń ceny występujące w transakcjach oskarżonych nie były żadnym wyznacznikiem dla większości (poza jednym przypadkiem) pozostałych zleceń dość zresztą nielicznych bo pojedynczych.

Uwagi te Sąd czyni na marginesie swojego wyводу gdyż powód dla którego oskarżeni zostali uniewinnieni to pogląd Sądu na charakter przestępstwa manipulacji jako cechującego się zamiarem kierunkowym, a nie istnieje żaden dowód wskazujący na taki zamiar oskarżonych. Oskarżeni nie działali w celu dokonania manipulacji na rynku instrumentów finansowych, ale w całkowicie innym, a skutki (aczkolwiek w ocenie sądu o minimalnej skali) w przestrzeni obrotu giełdowego nie były ich celem. Co ciekawe, obecnie dopuszczalne są transakcje typu cross o jakich mówił biegły czyli bardzo, co do skutku dla innych uczestników obrotu podobne do tych w wykonaniu oskarżonych. Nie wiedzą oni bowiem, że notowany ruch instrumentów finansowych jest w danej części wynikiem pozagiełdowej, szczegółowej umowy kontrahentów.

Wobec powyższego należało orzec jak w sentencji wyroku.