

Sygn. akt VI Ka 690/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 lutego 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Klara Łukaszewska (spr.)**

**Sędziowie SO Barbara Żukowska**

**SO Andrzej Wieja**

**Protokolant Anna Potaczek**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 7 lutego 2014 r.

sprawy **Z. M.**

oskarżonego z art. 284 § 1 kk

z powodu apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 21 października 2013 r. sygn. akt II K 2051/12

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uniewinnia Z. M. od popełnienia przypisanego mu czynu,

zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. B. kwotę 516, 60 zł w tym 96, 60 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

stwierdza, że koszty postępowania ponosi Skarb Państwa.

**Sygn. akt VI Ka 690/13**

## UZASADNIENIE

Z. M. został oskarżony o to, że:

w okresie pomiędzy dniem 16 grudnia 2011 r. a dniem 07 listopada 2012 r. w J.dokonał przywłaszczenia mienia, w ten sposób, że na prowadzony w Banku (...) S.A.Oddział w J.rachunek bankowy otrzymał środki pieniężne w postaci przelewów nadanych w dniu 16 grudnia 2011 r. na kwotę 242,50 zł oraz 309,10 zł, w dniu 23 grudnia 2011 r. w kwocie 32900,00 oraz w dniu 28 grudnia 2011 r. w kwocie 1750,00, omyłkowo przekazane przez (...) Sp. z o. o.w K.w wyniku błędnego wprowadzenia numeru konta bankowego ich beneficjenta – (...)s.c. w B., po czym nie dokonał ich zwrotu, powodując tym samym straty w kwocie łącznej 35 201,60 zł na szkodę (...) Sp. z o. o.z siedzibą w K.,

**to jest o czyn z art. 284 § 1 k.k.:**

Uznał oskarżonego **Z. M.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku, przy przyjęciu, iż dopuścił się go między dniem 11 stycznia 2012 r. a 7 listopada 2012 r., tj. występku z art. 284 § 1 k.k. i za to na podstawie cytowanego przepisu wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;

na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody w całości przez uiszczenie na rzecz pokrzywdzonego (...) Sp. z o.o.w K.kwoty 35 201,60 (trzydzieści pięć tysięcy dwieście jeden 60/100) złotych

na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata R. B. tytułem nieopłaconej obrony z urzędu kwotę 588 złotych oraz dalsze 135,24 złotych z tytułu podatku VAT;

na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym opłaty.

Wyrok powyższy zaskarżył obrońca oskarżonego zarzucając wyrokowi :

obrazę przepisu prawa procesowego art. 7 kpk w zw. z art. 410 pk i 366 kpk mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia , a polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego i tym samym wadliwe przyjęcie, iż:

oskarżony Z. M. miał zamiar przywłaszczyć środki majątkowe przesłane przez firmę (...), w świetle ustaleń Sądu , iż w dniu 11 stycznia 2013r. był on umówiony w banku na podpisanie dyspozycji zwrotnego przelewu pieniędzy,

oskarżony Z. M. nie mógł korzystać z prawa domniemania własności środków znajdujących się na jego koncie bankowym po dniu 11 stycznia 2012r. albowiem przejście własności środków majątkowych w for nie pieniędzy ze skutkami jak w art. 845 kpc nie może wyłączyć w żadnym zakresie przymiotu ich własności jaka została przeniesiona na oskarżonego nawet w wyniku wadliwego przelewu bowiem wyłącznie oskarżony jest uprawniony do wypłaty środków z jego rachunku bankowego, co w pełni potwierdza żądanie banku wydania dyspozycji zwrotnego przelewu środków.

poprzez dokonywanie wypłat ze swojego konta bankowego po dniu 11 stycznia 2012r. swoim zachowaniem wypełnił znamiona czynu opisanego w art. 284 kk, gdy tymczasem Sąd pominął okoliczność, iż na tym koncie znajdowały się również środki finansowe nie pochodzące z wadliwego przelewu, a nadto oskarżony miał otwartą linię kredytową do kwoty 12.000 zł oraz spodziewał się przelewów z Agencji Restrukturyzacji i Modernizacji Rolnictwa , a brak jest w sprawie ustaleń, że oskarżony wypłacał właśnie te, a nie inne środki,

obrazę przepisu prawa procesowego art. 410 kpk i 366 kpk mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a polegającą na wydaniu orzeczenia z istotnym pominięciem materiału dowodowego, a to w postaci:

faktu, iż bank wnioskował do oskarżonego o wydanie przez niego dyspozycji zwrotu nienależnie przelanej kwoty pieniędzy , co ma istotne znaczenie przy ustalaniu ich własności,

nie kwestionował okoliczności, iż oskarżony nie posiada dostępu do salda konta bankowego, albowiem docelowo korzysta wyłącznie z karty bankomatowej, a także nie posiada bankowości elektronicznej,

oskarżony od samego początku chciał dokonać zwrotu nienależnie przesłanych mu środków w świetle ustalenia Sądu, iż w tym celu umówiony był on na wizytę w banku w dniu 11 stycznia 2013r. .

Stawiając powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu oraz o zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu kosztów udzielonej oskarżonemu pomocy prawnej wg norm przepisanych

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się o tyle zasadna, że skutkowałą uniewinnieniem Z. M. od popełnienia przypisanego mu przestępstwa z art. 284 § 1 k.k.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że w okolicznościach niniejszej sprawy nie budzi żadnych wątpliwości, iż w okresie od 16 grudnia 2011 r. do 28 grudnia 2011 r. firma (...) sp. z o.o.z siedzibą w K.omyłkowo przelała na konto bankowe Z. M.w Banku (...) S.A.Oddział w J.środku pieniądze na łączną kwotę 32.900 zł.

Sąd Rejonowy także nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych, przyjmując że od stycznia 2012 r. Bank (...) S.A.Oddział w J.informował oskarżonego o zaistniałej omyłce ze strony firmy (...) sp. z o.o.z siedzibą w K., podejmując działania zmierzające do zwrotu przez Z. M.nienależnych mu pieniędzy, które znalazły się na jego rachunku bankowym. Brak jest bowiem podstaw do kwestionowania prawdziwości zeznań świadków pracowników banku w tym zakresie, w szczególności, że znajdują one potwierdzenie w kierowanej do oskarżonego korespondencji. Przy czym Z. M.przyznał, że przesyłkę z banku w dniu 20 stycznia 2012 r. odebrał osobiście.

Rozpoznając apelację obrońcy oskarżonego w zakresie czynu z art. 284 § 1 k.k., przypisanego Z. M., jakiego miał się dopuścić w okresie pomiędzy 11 stycznia 2012 r. a 7 listopada 2012 r. w pierwszej kolejności niezbędnym natomiast staje się ogólne odniesienie do znamion przestępstwa przywłaszczenia.

Przestępstwo to polega na przywłaszczeniu przez sprawcę cudzej rzeczy ruchomej lub prawa majątkowego. Nie budzi przy tym wątpliwości, że przedmiotem przywłaszczenia może być również pieniądź. Zważywszy, że sprawcy musi towarzyszyć zamiar res sibi habendi cel definitywnego pozbawienia innej osoby jej własności jest oczywiste, że rzecz przywłaszczona musi być dla sprawcy „cudza”. Nie stanowi bowiem przedmiotu przywłaszczenia rzecz ruchoma, w sytuacji, gdy treść umowy stanowiącej podstawę przekazania rzeczy lub okoliczności sprawy wskazują na przeniesienie własności tej rzeczy na sprawcę. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 września 2005 r. V KK 9/05 LEX nr 164266).

Okoliczności powyższe nie budzą wątpliwości jeśli przedmiotem przywłaszczenia jest rzecz ruchoma oznaczona co do tożsamości. Inaczej może być, gdy przedmiotem przywłaszczenia 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 okoliczności w jakich sprawca znalazł się w legalnym posiadaniu rzeczy.

W świetle bowiem art. 155 § 2 k.c., jeżeli przedmiotem umowy zobowiązującej do przeniesienia własności są rzeczy oznaczone tylko co do gatunku, do przeniesienia własności potrzebne jest przeniesienie posiadania rzeczy. Oznacza to, że przeniesienie posiadania jest obok umowy przesłanką przejścia własności rzeczy. (tak Stanisław Rudnicki „Komentarz do kodeksu cywilnego. Księga druga. Własność i inne prawa rzeczowe.” Wydawnictwo Prawnicze Warszawa 1996, str. 95).

Do przechowywania natomiast środków pieniężnych przez bank na podstawie umowy rachunku bankowego stosuje się przepisy o depozycie nieprawidłowym. (por. Zbigniew Ofiarski Komentarz do art. 50 ustawy Prawo bankowe). Zgodnie zatem 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. W przypadku depozytu nieprawidłowego przechowawca pieniędzy może je puścić w obieg, bowiem nabywa ich własność z chwilą oddania ich na przechowanie zaś po stronie oddającego na przechowanie powstaje roszczenie obligacyjne o zwrot takiej sumy jaką przekazał do depozytu. (por. M. Dąbrowska - Kardas, Piotr

Kardas: Nowa kodyfikacja..., s. 166). Przechowawca ma bowiem prawo rozporządzać przedmiotem umowy depozytu nieprawidłowego bez zgody składającego. Uprawnienie to jest konsekwencją nabycia przez niego prawa własności (tak Sąd Najwyższy 20 listopada 1969 r. I CR 345/69 OSN 1970 poz. 223).

Oznacza to, że z chwilą wpłaty środków pieniężnych do banku posiadacz traci ich własność na rzecz banku, a nabywa wierzytelność o zwrot takiej sumy ich wartości w formie gotówkowej lub bezgotówkowej na rzecz swoją lub osoby trzeciej. Wierzytelnością są objęte abstrakcyjne jednostki pieniężne, których wartość jest odnotowana w dokumentach rachunku bankowego i wygasa w razie ich zwrotu posiadaczowi rachunku. Znajdujące się zatem na rachunkach bankowych zarówno oskarżonego, jak i pokrzywdzonej spółki środki pieniężne nie stanowiły ich własności a banku, a stronom jedynie przysługiwały określone roszczenia względem banku.

Zauważyć też należy, że na skutek mylnego przelewu dokonanego przez pracownika pokrzywdzonej spółki na rachunku bankowym należącym do Z. M. dokonano wpisu na kwotę 32.900 zł. Dokonanie takiego wpisu pełni zaś funkcję konstytutywną, stanowi bowiem materialnoprawną przesłankę rozporządzania przez posiadacza rachunku bankowego środkami pieniężnymi zgromadzonymi na rachunku bankowym. Skoro wpis ten nie został w żaden sposób skorygowany to stanowił on podstawę do rozporządzania przez oskarżonego wskazaną kwotą, a tym samym nabył on wierzytelność względem banku na określoną kwotę, znajdującą się na jego rachunku bankowym. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2007 r. V CSK 255/07 OSNC-ZD 2008/3/79 Lex nr 435625).

Skoro zatem jak ustalił Sąd I instancji Z. M. rozpoczął wypłacanie powyższej kwoty z należącego do niego rachunku bankowego, to po wypłacie pieniędzy z rachunku bankowego znalazły się one w jego posiadaniu, a tym samym na jego rzecz została przeniesiona własność środków pieniężnych w myśl art. 155 § 2 k.c. Przeniesienie natomiast własności środków pieniężnych na oskarżonego wykluczało możliwość przypisania mu popełnienia przestępstwa na szkodę (...) sp. z o.o.w K., poprzez przywłaszczenie wskazanych w zarzucie kwot, a tym samym przypisanie mu przestępstwa z art. 284 § 1 k.k.

Oczywistym natomiast jest, że skoro w tej sytuacji doszło do wzbogacenia Z. M. kosztem pokrzywdzonego to stosownie do art. 405 k.c. zobowiązany jest on do zwrotu równowartości otrzymanych środków pieniężnych. Zauważyć przy tym należy, że w żadnej mierze nie sposób uznać aby na oskarżonym ciążył obowiązek zwrotu tych samych środków pieniężnych, które zostały wpłacone na jego rachunek bankowy, a wyłącznie równowartość wskazanych środków i to z zastrzeżeniami wynikającymi z przepisów kodeksu cywilnego. Obowiązek zwrotu stosownie do art. 409 k.c. może bowiem w określonych sytuacjach nawet wygasnąć. Nie sposób zatem w świetle zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w zachowaniu oskarżonego dopatrywać się znamion przestępstwa z art. 284 § 1 k.k. na szkodę pokrzywdzonej spółki. W szczególności, że normalnym bowiem skutkiem zdarzenia jakim jest bezpodstawnie wzbogacenie jest przejście prawa własności na rzecz bezpodstawnie wzbogaconego (por. art. 156 k.c. „Komentarz do Kodeksu Cywilnego Księga druga Własność i inne prawa rzeczowe” Stanisław Rudnicki Wydawnictwo Prawnicze Warszawa 1996, str. 99).

W realiach zatem niniejszej sprawy powstałe pomiędzy Z. M.a firmą (...) sp. z o.o.w K.z tytułu bezpodstawnego wzbogacenia roszczenia i ciążące na stronach zobowiązania winny być rozpatrywane wyłącznie na gruncie prawa cywilnego stosownie do art. 405 k.c. i następnie. Nie budzi bowiem żadnych wątpliwości, że po stronie spółki nadal istnieje roszczenie o zwrot przez Z. M.określonej sumy pieniężnej, nienależnie wpłaconej na jego rachunek bankowy.

Skoro zatem poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia, że wypłata przez Z. M.z należącego do niego rachunku bankowego, a mylnie przelanych przez (...) sp. z o.o.w K.środków pieniężnych nie mogły prowadzić do przypisania mu popełnienia przestępstwa z art. 284 § 1 k.k. na szkodę tejże firmy, gdyż jego zachowanie nie wyczerpywało znamion czynu zabronionego określonego w tym przepisie, to stosownie do art. 17 § 1 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy zobowiązany był do uniewinnienia oskarżonego od przypisanego mu przestępstwa.

Mając powyższe na uwadze stosownie do art. 436 k.p.k. Sąd Odwoławczy był zwolniony od rozpoznania zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego, gdyż były one bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania skoro nawet

najbardziej korzystne dla oskarżonego ustalenia mogły prowadzić wyłącznie do uniewinnienia Z. M. od zarzucanego mu czynu z art. 284 § 1 k.k. na szkodę (...) sp. z o.o. w K..

Rozstrzygnięcie o zasądzeniu na rzecz adw. R. B. wynagrodzenia za obronę Z. M. sprawowaną z urzędu w postępowaniu odwoławczym uzasadnia przepis art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, a jego wysokość § 14 ust. 1 pkt. 4 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1348 z późn. zmianami)

Sąd Okręgowy, na podstawie przepisów art. 632 ust. 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.