

Sygn. akt **IV Ka 778/18**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2018 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Mirosław Kędzierski - sprawozdawca

Sędziowie SO Małgorzata Bonisławska-Kania

SO Piotr Kupcewicz

Protokolant st. sekr. sądowy Aleksandra Deja - Lis

przy udziale Lidii Siemińskiej-Stockiej - prokuratora Prokuratury Rejonowej Bydgoszcz Południe

po rozpoznaniu dnia 18 października 2018 r.

sprawy **W. W.** s. J. i I. ur. (...) w O.

oskarżonego z art. 284 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 7 maja 2018 r. sygn. akt IX K 1062/17

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżyciela posiłkowego (...)P. sp. z o. o na rzecz oskarżonego W. W. kwotę 420,00 (czterysta dwadzieścia) złotych tytułem kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;
3. wymierza oskarżycielowi posiłkowemu (...)P. sp. z o. o opłatę w wysokości 200,00 (dwieście) złotych za II instancję i obciąża go wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym w kwocie 50,00 (pięćdziesiąt) złotych;

SSO Małgorzata Bonisławska-Kania SSO Mirosław Kędzierski SSO Piotr Kupcewicz

Sygn. akt **IV Ka 778/18**

UZASADNIENIE

W. W. oskarżony został o to, że w dniu 13 października 2017r. w B. przy ul. (...) dokonał przywłaszczenia powierzonego mienia w postaci samochodu osobowego marki (...) nr rej. (...) w ten sposób, że będąc wezwanym przez właściciela Spółki (...), w której był zatrudniony, do wydania samochodu, odmówił i oddalił się, czym spowodował straty w wysokości 50.000zł, na szkodę (...) Sp. z o.o., tj. o czyn z art.284§2 kk.

Wyrokiem z dnia 7 maja 2018r. Sąd Rejonowy w Bydgoszczy w sprawie sygn. IX K 1062/17 uniewinnił oskarżonego W. W. od popełnienia zarzucanego mu czynu; kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Na podstawie art.425§1 i 2 kpk w zw. z art.444 kpk wniósł apelację na niekorzyść oskarżonego i zaskarżył powyższy wyrok w całości.

Na podstawie art.438 pkt 1 i 2 w zw. z art.427§1 i 2 kpk wyrokowi zarzucił :

1. obrazę przepisów prawa procesowego , tj. art.7 kpk przez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego zebranego w sprawie, szczególności zeznań świadków, co miało wpływ na treść orzeczenia;
2. obrazę przepisów prawa materialnego, polegającą na niezastosowaniu art.284§2 kk w sytuacji, w której ze względu na ustalone w trakcie postępowania okoliczności popełnienia czynu oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu, a także ze względu na fakt, że zachowanie oskarżonego wypełniało również znamiona przestępstwa określonego w przepisie art.289§1 kk, obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na błędnej kwalifikacji czynu i niezastosowaniu przepisu art.289§1 kk w sytuacji, w której zachowanie oskarżonego wypełniało znamiona tego przestępstwa.

Podnosząc powyższy zarzut, na podstawie art.427§1 i art.437§1 i 2 kpk wniósł o zmianę orzeczenia poprzez uznanie, że zachowanie oskarżonego wypełniało znamiona czynu przewidzianego w art.284§2 kk ewentualnie w przypadku gdyby sąd uznał, że wypełnione zostały znamiona czynu określonego w art.289§1 o uznanie oskarżonego za winnego tego przestępstwa, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelację pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego należało uznać za bezzasadną.

W ocenie Sądu Okręgowego, brak jest jakichkolwiek podstaw do postawienia Sądowi meriti zarzutu dokonania obrazy rzeczonych przepisów postępowania oraz obrazy prawa materialnego i to przepisów art. 284 § 2 k.k i art. 289 § 1 k.k.

Przy tym zasadniczy wniosek skarżącego o zmianę wyroku i uznanie winy oskarżonego przez Sąd odwoławczy nie może być uwzględniony z przyczyn oczywistych, jako że nie jest dopuszczalnym w postępowaniu odwoławczym wydanie wyroku skazującego, gdy w I instancji oskarżonego uniewinniono.

Tymczasem Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy przeprowadził postępowanie dowodowe, dokonując następnie zgodnej z wszelkimi wymogami i zasadami procesowymi, rzetelnej i prawidłowej oceny całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie. Wskazał jakie fakty uznał za dowiedzione, na czym opierał poszczególne ustalenia i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, a następnie z dokonanych ustaleń wyprowadził prawidłowe wnioski. Pozostają one w zgodzie z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniemi wiedzy i doświadczenia życiowego. Przy czym, przedmiotem rozważań sądu meriti były także te okoliczności, które stanowią istotę wniesionej apelacji. Sąd odwoławczy dzieląc argumentację zawartą w rzecznym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, pragnie się do niej odwołać, nie dostrzegając w związku z tym konieczności ponownego jej szczegółowego przytaczania.

Uzasadnienie Sądu w pełni poddawało się kontroli instancyjnej, pozwalając zorientować się w sposobie rozumowania i argumentowania sądu pierwszej instancji, zwłaszcza w zakresie ustalonej podstawy faktycznej orzeczenia, uwzględniającej wszystkie okoliczności ujawnione na rozprawie i wpływające na przekonanie sądu w tym względzie. Dokument ów daje wyczerpującą i logiczną odpowiedź na pytanie, dlaczego właśnie taki, a nie inny wyrok został wydany.

Odnosząc się zaś bardziej szczegółowo do poszczególnych zarzutów odwoławczych, stwierdzić należy, co następuje :

Skarżący postawił Sądowi I instancji zarzut naruszenia art.7 kpk poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodów.

Zdaniem Sądu Okręgowego ocena dowodów poczyniona przez sąd I instancji jest bezstronna, pełna i wolna od błędów faktycznych czy logicznych oraz zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego, natomiast próby jej podważenia

przez skarżących są niczym innym jak zwykłą polemiką ze swobodną oceną dowodów, co czyni zarzut obrazy art.7 kpk niezasadny.

Odnosząc się do tego zarzutu, stwierdzić należy, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych, pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art.7 kpk) wtedy, gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy (art.410 kpk) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art.2§2 kpk),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art.4 kpk),
- jest wyczerpująco i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art.424§1 pkt 1 kpk).

Wszystkie te wymogi spełnia ocena dowodów, o której mowa w apelacji (a także pozostałych zebranych w sprawie) dokonana przez Sąd I instancji i zaprezentowana w szczegółowym uzasadnieniu wyroku.

Skarżący nie wykazał w skardze apelacyjnej, aby w zaskarżonym wyroku, przy ocenie wyjaśnień oskarżonego, zeznań świadków Sąd dopuścił się obrazy art.7 kpk.

Sąd Rejonowy dokonując oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego tej części rozważył szczegółowo i wszechstronnie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zeznania wszystkich świadków oraz wyjaśnienia oskarżonego. Wskazał którym i dlaczego dał wiarę oraz którym zeznaniom i wyjaśnieniom nie dał wiary, przedstawiając motywy swoich ocen.

Tak więc w sytuacji, gdy kontrola apelacyjna uzasadnia stwierdzenie, że zaskarżony wyrok znajduje pełne oparcie w prawidłowo dokonanej ocenie całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego i ujawnionego w postępowaniu (art.410 kpk), nie ma podstaw do zdyskwalifikowania zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Co więcej stan faktyczny w niniejszej sprawie w zakresie istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności nie jest sporny.

W szczególności z niekwestionowanych zeznań R. C. wynika, że oskarżony „... był bardzo zdenerwowany, miał do wyboru sposób rozwiązania umowy ... , upierał się, że nie może zdać auta, że może się rozliczyć w terminie późniejszym, musi wrócić samochodem, bo ma umówione spotkania... , ... co do wypowiedzenia mówił, że musi się zastanowić i skonsultować się z prawnikiem ..., ... wyszedł by zadzwonić, ale po prostu uciekł ... „. Według tego świadka „ ... potem zadzwonił, powiedział że miał emocje, ale że już wraca ... „.

Te zeznania mają potwierdzenie w zeznaniach M. W., M. W. oraz wyjaśnieniach oskarżonego, który stwierdził, że w drodze zadzwonił do córki – radcy prawnego i ta doradzała mu by wrócił do firmy, zadzwonił do R. C. z informacją, że wraca a podczas zawracania został zatrzymany.

Ten fakt mający istotne znaczenie w jednoznaczny sposób potwierdził funkcjonariusz policji M. W. zeznając, że „... na wysokości K. zauważyliśmy pojazd, skręcił w lewo w ulicę podporządkowaną i zauważyliśmy, że pojazd zawrócił ... wówczas zatrzymaliśmy go ... „.

Powyższe zeznania przesądzają, że oskarżony po skonsultowaniu się z prawnikiem co do formy rozwiązania umowy o pracę i prawnych konsekwencji, zawrócił w kierunku B. z zamiarem ponownego przybycia do pracodawcy.

W świetle powyższych dowodów, a także pozostałych zebranych w sprawie, nie sposób uznać iżby ocena dowodów dokonana przez Sąd Rejonowy była dowolna i doprowadziła do błędnych ustaleń w sprawie.

Tak ustalony stan faktyczny nie dawał podstaw do uznania, iżby oskarżony dopuścił się przestępstwa i to zarówno przywłaszczenia powierzonego mu mienia, jak też dokonania zaboru pojazdu w celu jego krótkotrwałego użycia

Sąd odwoławczy nie podziela bowiem zarzutu pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, w którym kwestionował ocenę prawną zarzucanego oskarżonemu czynu dokonaną przez Sąd w zakresie art. 284 § 2 k.k.

W tym zakresie na wstępie stwierdzić należy bowiem, że uszły uwadze skarżącego niektóre aspekty strony podmiotowej przestępstwa sprzeniewierzenia się.

Zasadnym będzie zatem przypomnienie, że przywłaszczenie jest przestępstwem kierunkowym - popełnione jest w celu włączenia cudzego mienia ruchomego posiadanego przez sprawcę do jego majątku lub w celu postępowania z nim jak z własnym. Niezbędnym elementem przywłaszczenia jest zamiar sprawcy definitywnego pozbawienia właściciela, mienia (rzeczy), znajdującej się w posiadaniu sprawcy. Zatem o bycie przestępstwa przywłaszczenia, decyduje nie tylko, samo jej zatrzymanie, a nawet używanie, wbrew woli właściciela (także jak przyjmuje się w doktrynie i orzecznictwie choćby w celu osiągnięcia zysku, ale bez zamiaru zatrzymania - vide wyrok SA w Lublinie z 6 października 1998 r. II AKa 108/98), ale cel ostateczny - definitywne włączenie mienia (rzeczy) do majątku sprawcy. Tak też przyjmuje się w orzecznictwie Sądu Najwyższego, w tym m.in. w wyroku z 6 maja 2004 r. V KK 316/03, OSNKW 2004, Nr 7-8, poz. 70 gdzie eksponuje się cel definitywnego włączenia rzeczy do majątku sprawcy. Podobnie w wyroku z 14 stycznia 2003 r., II KKN 273/01, Prok. i Pr. 2003, Nr 7-8, poz. 9, w którym zwrócono uwagę na wolę włączenia rzeczy do majątku sprawcy. Bowiem dla bytu przestępstwa przywłaszczenia nie jest wystarczające samo rozporządzenie cudzym mieniem jak własnym, ale musi towarzyszyć wskazany wyżej zamiar włączenia rzeczy (mienia) do swojego majątku, mogący np. ujawniać się jako chęć powiększenia swojego majątku kosztem pokrzywdzonego (vide wyrok SN z 14 listopada 1998 r., III KKN 154/97, Prok. i Pr. 1999, Nr 5 poz. 5). Należy podkreślić, że przestępstwo określone w art. 284 jest przestępstwem materialnym, do dokonania którego ustawa wymaga powstania skutku, w postaci utraty przez właściciela (posiadacza) lub osobę posiadającą inne prawo do rzeczy tej rzeczy w wyniku działania sprawcy lub utraty prawa majątkowego.

Dlatego też zamiar przywłaszczenia rzeczy powierzonej (art. 284 § 2 k.k.), realizujący się w rozporządzeniu przez sprawcę tą rzeczą jak własną (*animus rem sibi habendi*) nie obejmuje nieuprawnionego (niezgodnego z wolą powierzającego) wykorzystania jej, o ile nie towarzyszy mu cel definitywnego włączenia tej rzeczy do majątku sprawcy. Samowolne zatem używanie cudzej rzeczy z pewnością nie wyczerpuje znamion występkę z art. 284 § 2 k.k.

Sprawca czynu kwalifikowanego z art. 284 § 2 k.k. musi działać w konkretnym celu i celem tym jest przywłaszczenie - a więc działanie polegające z jednej strony na definitywnym włączeniu rzeczy do swojego majątku, z drugiej na pozbawieniu dotychczasowego właściciela prawa własności. Linia orzecznictwa jest co do tego ugruntowana, niezmienna i jednolita. Można przykładowo przytoczyć tylko niektóre z judykatów. I tak „bez znaczenia dla ustalenia zamiaru przywłaszczenia powierzonej rzeczy pozostaje nieuprawniony przez sprawcę, niezgodny z wolą powierzającego sposób korzystania z rzeczy, o ile nie towarzyszy mu cel włączenia tej rzeczy do swojego majątku „ (wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 listopada 2012 r. II AKa 461/12), „O bycie przestępstwa przywłaszczenia rzeczy decyduje nie tylko samo jej zatrzymanie, a nawet używanie, wbrew woli właściciela, ale cel ostateczny - definitywne włączenie mienia (rzeczy) do majątku sprawcy. Dla bytu przestępstwa przywłaszczenia nie jest wystarczające samo rozporządzenie cudzym mieniem jak własnym, ale musi towarzyszyć wskazany wyżej zamiar włączenia rzeczy (mienia) do swojego majątku, mogący np. ujawniać się jako chęć powiększenia swojego majątku kosztem pokrzywdzonego” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 29 listopada 2012 r. II AKa 115/12), „zamiar przywłaszczenia rzeczy powierzonej (art. 284 § 2 k.k.), realizujący się w rozporządzeniu przez sprawcę tą rzeczą jak własną (*animus rem sibi habendi*) nie obejmuje nieuprawnionego (niezgodnego z wolą powierzającego) wykorzystania jej, nawet w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, o ile nie towarzyszy mu cel definitywnego włączenia tej rzeczy do majątku sprawcy” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 maja 2004 r. V KK 316/03), „istotą przywłaszczenia jest zamiar nie bezprawnego władania cudzą rzeczą, nie bezprawne nią dysponowanie, czy

nawet bezprawne zatrzymanie, lecz trwale włączenie przez sprawcę przedmiotu przestępstwa do własnego majątku i jest to przestępstwo skutkowe”(wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 lutego 2010 r.II AKa 443/09).

Analizując realia niniejszej sprawy stwierdzić trzeba, iż nie budzi wątpliwości przyjęta ocena, że w dyspozycji oskarżonego znajdował się, niebędący jego własnością samochód służbowy czyli rzecz powierzona, którym mógł rozporządzać jedynie w ściśle określonym zakresie. Nie budzi też wątpliwości rozumienie pojęcia rozporządzenia cudzym mieniem "jak własnym", jako odpowiadającego znamieniu przywłaszczenia określonego przepisem art. 284 § 2 k.k. Rzecz bowiem w tym, że nie do przyjęcia jest utożsamienie takiego działania - jak uczynił to skarżący - z samym tylko faktem nieuprawnionego postąpienia z powierzonym mieniem w inny, niż wynikało to z celu używania pojazdu, niezależnie od tego, jaką wolą objęty był skutek tak podjętego działania i jaki przyświecał mu cel.

Dla realizacji znamienia przywłaszczenia od strony podmiotowej nie jest bowiem wystarczające stwierdzenie obiektywnego używania przez sprawcę cudzą rzeczą, lecz konieczne jest oprócz tego wykazanie, że działaniu temu towarzyszył szczególny zamiar, określany jako animus rem sibi habendi. W zakresie traktowania cudzej rzeczy jak własnej - przez jej zatrzymanie lub rozporządzenie nią - mieścić się musi zarówno wola włączenia w ten sposób owej rzeczy do majątku sprawcy, jak i jednoczesny zamiar definitywnego pozbawienia osoby uprawnionej jej własności. W zamiarze tym nie mieści się więc jedynie tymczasowe uniemożliwienie dysponowania rzeczą przez jej właściciela.

W konsekwencji taka interpretacja omawianego znamienia przestępstwa przez skarżącego, nieuwzględniająca wskazanych wyżej uwag, w oczywisty sposób nie może zostać zaakceptowana.

Zatem w pełni zasadnie Sąd Rejonowy uznał brak zawinienia oskarżonego za przestępstwo sprzeniewierzenia przyjmując, że dyspozycję art. 284 § 2 kk nie wypełnia samo używanie samochodu właściciela niezgodnie z jego wolą i przeznaczeniem.

Sąd odwoławczy nie podziela też zarzutu pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, w zakresie możliwości przypisania oskarżonemu czynu z art. 289 § 1 k.k.

W pierwszym rzędzie celowe jest przypomnienie, że zachowanie sprawcy przestępstwa określonego w art. 289 § 1 k.k. polega na zaborze cudzego pojazdu mechanicznego. Pojęcie zaś zaboru występujące w tym przepisie interpretować należy tak samo, jak pojęcie zaboru stanowiące znamię przestępstwa kradzieży. Zabór pojazdu mechanicznego charakteryzują dwa elementy, które muszą występować łącznie: a) musi dojść do pozbawienia władztwa nad pojazdem osoby uprawnionej, b) musi nastąpić przejście władztwa nad pojazdem przez sprawcę i objęcie go we własne władanie (zob. M. Dąbrowska-Kardas, P. Kardas: Przestępstwa przeciwko mieniu, Kraków 1999, s. 248). Przyjmuje się w doktrynie, że nie zachodzi zabór pojazdu mechanicznego w sytuacji, w której sprawca jest na jakiegokolwiek podstawie prawnej uprawniony do użytkowania danego pojazdu mechanicznego (zob. A. Zoll red.: Kodeks karny. Część szczególna. Komentarz, Kraków 2006, t. III, s. 396). W judykaturze od dawna głosi się, że bezprawne krótkotrwale użycie cudzego pojazdu mechanicznego nie stanowi ani zaboru mienia, ani użycia pojazdu mechanicznego w rozumieniu art. 289 § 1 k.k., jeśli sprawca jest uprawniony do użytkowania tego pojazdu, a zamiarem jego nie było uszczuplenie cudzego mienia i przysporzenie korzyści sobie lub osobie trzeciej (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 czerwca 1973 r., V KRN 175/73, OSNKW 1974, z. 1, poz. 15). Nie może być też zaborem działanie w stosunku do rzeczy, która już znajduje się we władaniu sprawcy albo gdy osoba uprawniona do władania utraciła możliwość wykonywania władztwa (zob. Dzieło zbiorowe pod redakcją: J. Andrejewa, L. Kubickiego i J. Waszczyńskiego System prawa karnego. Tom IV. O przestępstwach w szczególności. część II, Ossolineum 1989, s. 405-407). Uogólniając, można powiedzieć: zabór pojazdu mechanicznego w celu krótkotrwałego użycia zachodzi w sytuacji, gdy sprawcy nie przysługuje prawo do używania danego pojazdu, a mimo to używa go bez zgody uprawnionej osoby.

W konsekwencji, ponieważ w świetle wskazanej wyżej argumentacji, oskarżonemu nie sposób przypisać „dokonania zaboru” będącego w jego władaniu samochodu marki O. (...) nr. rej. (...), nie może być mowy o przypisaniu jemu przestępstwa z art. 289 § 1 k.k

Mając na uwadze powyższą argumentację, zaskarżony wyrok jako odpowiadający prawu, należało utrzymać w mocy.

O kosztach orzeczono po myśli art.636§1 kpk.

Opłatę w wysokości 200 zł orzeczono od oskarżyciela posiłkowego na podstawie art.13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn.: Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).