

Sygn. akt II AKa 250/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 września 2014r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Paweł Rysiński

Sędziowie: SO (del.) – Przemysław Filipkowski

SA – Maria Żłobińska (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale oskarżyciela posiłkowego K. P. R. M.

przy udziale Prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 24 września 2014 r.

sprawy K. K. (1)

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 30 grudnia 2013 r. sygn. akt VIII K 303/12

- 1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla orzeczony wobec oskarżonego K. K. (1) obowiązek naprawienia szkody (punkt III wyroku);*
- 2. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;*
- 3. wymierza oskarżonemu 1.900 (jeden tysiąc dziewięćset) złotych opłaty za II instancję oraz obciąża go pozostałymi kosztami procesu w postępowaniu odwoławczym.*

UZASADNIENIE

Zaskarżonym wyrokiem z dnia 30 grudnia 2013 r. Sąd Okręgowy w Warszawie skazał **K. K. (1)** za to, że działając wspólnie i w porozumieniu z K. G. (1) w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu we wrześniu 2001 r. w W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził K. P. R. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości - 345.000,14 zł w ten sposób, że jako właściciel firmy (...) sp. z o.o. przedłożył fakturę VAT nr (...) z dnia

10 września 2001 r. opiewającą na 345.000,14 zł, co skutkowało przekazaniem w dniu 12 września 2001 r. powyższej kwoty na rachunek wskazanej spółki, a następnie w dniu 21 września 2001 r. przedłożył kosztorys wynikowy do powyższej faktury na kwotę 234 255 zł wraz z kserokopiami rachunków podwykonawców jako autentyczne, które miały potwierdzać poniesione przez niego wydatki związane z przygotowywaną imprezą, przy czym przedłożone dokumenty zostały anulowane przez wystawców lub też żadne koszty nie zostały przez niego poniesione, przez co

swoim działaniem wprowadził pracowników K. P. R. M. w błąd co do faktycznie poniesionych wydatków, a tym samym co do swego uprawnienia do żądania powyższej kwoty, czym działał na szkodę K. P. R. M.;

tj. za czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. oraz art. 33 § 2 i § 3 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 100 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki na kwotę 80 zł.

Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na okres

2 lat próby.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec K. K. (1) obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego - K. P. R. M. kwoty 184.255 zł.

Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.900 zł. tytułem opłaty, w pozostałym zakresie koszty sądowe przejmując na rachunek Skarbu Państwa.

Od tego wyroku wniósł apelację obrońca oskarżonego, zaskarżając wyrok w całości. Zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie art. 286 § 1 k.k., przez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, za aktem oskarżenia, iż do znamion zarzucanego oskarżonemu czynu należą również działania mające miejsce po dokonaniu rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego w sprawie;
2. obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez pominięcie przy ustalaniu stanu faktycznego sprawy istotnych dla jej wyniku okoliczności dotyczących: ustalenia zakresu wykonanej przez spółkę oskarżonych pracy na rzecz (...), daty rozpoczęcia lub czasu faktycznego wykonywania zawartej w dniu 5 września 2001 roku umowy, daty złożenia w (...) faktury (...) wraz z załącznikami;
3. obrazę art. 5 k.p.k. przez dowolne, a nie swobodne przyjęcie, iż tłumaczenia świadka G. odnośnie podpisania przez niego faktury (...) są logiczne, w sytuacji, gdy tłumaczenia te są sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego i stanem faktycznym sprawy;
4. obrazę art. 5 k.p.k. przez dowolne, a nie swobodne przyjęcie, iż oskarżony K. znał treść i wiedział o wystawieniu faktury (...) w sytuacji, gdy przeczą temu stwierdzeniu okoliczności sprawy;
5. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż obaj (...) spółki (...) „dołączyli” i „przedłożyli (...) fakturę (...) wraz załączonymi fakturami podwykonawców w sytuacji, gdy materiał dowodowy sprawy jednoznacznie wskazuje na fakt, iż oskarżony K. nie mógł uczestniczyć w tych czynnościach i o nich nie wiedział;
6. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż oskarżony uczestniczył w spotkaniu w (...) w dniu 21 września 2001 roku;
7. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż oskarżony wiedział o treści składanych w dniu 21 września 2001 roku dokumentach wyłącznie na podstawie budzącego wątpliwości ustalenia, iż brał on udział w spotkaniu w (...) w tym dniu i na podstawie wyjaśnień oskarżonego, iż decyzje w spółce podejmowali wspólnie obaj wspólnicy;
8. błąd w ustaleniach faktycznych polegający na uznaniu, iż świadek G., a przy okazji oskarżony K. działali z zamiarem bezpośrednim doprowadzenia (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, w sytuacji, gdy z zeznań świadka G., a pośrednio również oskarżonego K. wynika, iż działania zmierzające do uzyskania na podstawie umowy z dnia 5 września 2001 roku zaliczki miały służyć pokryciu już poniesionych ze środków własnych spółki kosztów przygotowania imprezy i zabezpieczenia przyszłych płatności, a nie wyłudzeniu jakichkolwiek pieniędzy ze środków (...);

9. obrażę prawa materialnego, a mianowicie art. 46 § 1 k.k. przez wymierzenie środka karnego w postaci obowiązku naprawienia szkody, bez próby nawet wyliczenia i ustalenia czy jakakolwiek szkoda faktycznie wystąpiła i jaka była jej ewentualna wartość.

Wskazując na powyższe uchybienia Sądu Okręgowego, obrońca wnosił o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy zasługuje na uwzględnienie jedynie w części dotyczącej orzeczenia o środku karnym; w pozostałym zakresie zarzuty podniesione w środku odwoławczym nie znalazły potwierdzenia.

Analiza apelacji daje podstawę do przyjęcia, iż siedem spośród dziewięciu zarzutów sformułowanych w petitum odnosi się do oceny materiału dowodowego, jakiej dokonał Sąd I instancji, oraz do ustaleń faktycznych opartych na kwestionowanej przez skarżące ocenie dowodów.

W tej sytuacji przypomnieć należy utrwalony w judykaturze pogląd, iż przekonanie Sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia do prawdy, gdy rozstrzygnięcie stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego a uzasadnienie wyroku jest wyczerpujące, logiczne oraz zgodne z wiedzą i doświadczeniem życiowym.

Ustawa procesowa nie daje podstaw do preferowania lub dyskwalifikowania dowodu według kryterium, czy jest on korzystny czy też obciążający dla oskarżonego.

O wartości dowodu nie stanowi ocena z punktu widzenia interesów stron, lecz jego treść i wewnętrzna spójność. Żaden dowód nie może być oceniony w oderwaniu od wymowy pozostałych dowodów. Z jednakową uwagą Sąd rozważa i ocenia dowody obciążające jak i odciążające.

Nie istnieje żadna reguła dowodowa, która uzasadniałaby pogląd, iż zeznania jednego świadka nie mogą stanowić podstawy ustaleń faktycznych; także nie mogą być zdyskwalifikowane a priori zeznania świadka, który będąc uprzednio oskarżonym w tej samej sprawie, składa zeznania obciążające.

Wysnucie z oceny dowodów wniosków o ich wiarygodności zależy od wewnętrznego przekonania Sądu, które powinno być należycie uzasadnione w motywach rozstrzygnięcia.

Nie wolno korzystać z rozwiązania wskazanego w art. 5 § 2 k.p.k., gdy ocena dowodów nie odpowiada regułom swobodnej oceny dowodów. Niedające się usunąć wątpliwości mogą powstać tylko po wyczerpaniu wszystkich możliwości dowodowych i po ocenie materiału dowodowego zgodnie ze standardami wyznaczonymi w art. 7 k.p.k.

Ustalenia faktyczne Sądu orzekającego nie mogą być podważone, gdy Sąd rozważył wszystkie istotne okoliczności wynikające z analizy zebranych dowodów.

Odpowiadając na zarzuty podniesione w niniejszej sprawie przez obrońcę, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, iż ocena materiału dowodowego zaprezentowana w motywach zaskarżonego wyroku spełnia wymogi art. 7 k.p.k.

Prawda jest, że jednym z zasadniczych dowodów podlegających ocenie Sądu meriti były zeznania świadka K. G. (1), który został w tej sprawie prawomocnie skazany.

Sąd I instancji, uznając zeznania tego świadka za wiarygodne, szczegółowo uzasadnił swoje stanowisko w motywach wyroku. Przypomniawszy, iż relacje świadka są spójne, konsekwentne i logiczne a ponadto znajdują potwierdzenie w innych dowodach zebranych w sprawie.

Zasadnicza sprzeczność w treści wyjaśnień oskarżonego i zeznań K. G. (1) dotyczy okoliczności, czy K. K. (1) wiedział o fakturze Nr (...) wystawionej przez jego współnika dla K. P. R. M..

Rację ma Sąd Okręgowy, oceniając w wywodzie na kartach 12 – 15 uzasadnienia wyroku, iż w tej części na wiarę zasługują zeznania K. G. (1). Rozumowanie Sądu opiera się na analizie tego dowodu w powiązaniu z zeznaniami niezainteresowanych w sprawie świadków oraz na dokumentach. Słusznie Sąd na poparcie swej oceny przywołał zeznania pracowników K. P. R. M., którzy wskazywali na czynny udział K. K. (1) we wszystkich czynnościach poprzedzających wystawienie tej faktury, jak i w spotkaniach przeprowadzonych w późniejszym okresie. Oczywiście dla nich było, że obydwaj współnicy jednakowo są zorientowani we wszystkich czynnościach podejmowanych w ramach działalności ich Spółki.

Identyczny wniosek nasuwa się po analizie zeznań właścicieli firm, które miały współpracować przy organizacji imprezy plenerowej w Parku (...) w C. w dniu 15 września 2001 r.

To, że K. K. (1) w momencie sporządzania faktury przez K. G. (1) przebywał fizycznie w innym mieście, w żadnym razie nie przesądza o tym, iż nie uczestniczył w podejmowaniu decyzji o jej wystawieniu. Wiedział także o tym, iż do faktury tej będą dołączone kopie faktur wystawionych przez podwykonawców za prace, które nie zostały jeszcze wykonane.

W pełni akceptując ocenę materiału dowodowego zaprezentowaną przez Sąd I instancji, należy przypomnieć jeszcze raz dowody, które Sąd meriti powołał w podstawie ustaleń faktycznych a które w sposób oczywisty wskazują na to, iż wolą K. K. (1) było sporządzenie i przedstawienie w (...) przedmiotowej faktury Nr (...) wraz z załącznikami.

W szczególności J. T., który miał organizować koncert w dniu 15 września 2001 r., zeznał, iż oskarżony poprosił go o wcześniejsze wystawienie faktury. Także do świadka B. D. (1), który miał wykonać nagłośnienie, telefonował 10 września 2001 r., K. K. (1), prosząc o wystawienie rachunku przed imprezą. J. R. z (...) wysłał rachunek na prośbę oskarżonego, który wyjaśnił mu, że rachunek potrzebny jest po to, aby uzyskać zaliczkę; na żądanie zwrotu rachunku oskarżony odpowiedział, że zniszczył dokument.

Każdy z podwykonawców zeznał stanowczo, że nie otrzymał pieniędzy, na które opiewały wystawione przez nich dokumenty.

Rację ma także Sąd I instancji, wskazując na zeznanie wszystkich świadków reprezentujących K. P. R. M., którzy zgodnie twierdzą, iż obydwaj właściciele firmy (...) Sp. z o.o. zawsze wspólnie uczestniczyli w spotkaniach – tak przed złożeniem przedmiotowej faktury jak i w zebraniach, które miały miejsce w późniejszym okresie. Czynny udział K. K. (1) w spotkaniu 21 września 2001 r. został potwierdzony nie tylko w stanowczych zeznaniach A. P. i M. del F. ale także w dokumentach znajdujących się w (...). Zarzuty podniesione w tej kwestii przez skarżącego są polemiką z prawidłową oceną dowodów przeprowadzoną przez Sąd meriti i w żaden sposób tej oceny nie podważają.

Mając powyższe na uwadze, przyjąć należy, iż nie potwierdziły się zarzuty skarżącego w tej części, w której kwestionuje ocenę materiału dowodowego zaprezentowaną w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji.

Obrońca nie wykazał także, aby ustalenia faktyczne oparte na powyższej ocenie dowodów były dotknięte błędem; w szczególności dotyczy to ustalenia, iż oskarżony miał świadomość i wolę sporządzenia przez Spółkę faktury Nr (...) wraz z załącznikami i przedstawienia jej w K. P. R. M. celem uzyskania kwoty 345.000, 14 zł przed dniem 15 września 2001 r. Sam oskarżony zresztą w wyjaśnieniach złożonych 6 marca 2003 r., potwierdził, iż wiedział o tym, że na konto Spółki wpłynęła kwota około 300.000 zł „zaliczki” na podstawie faktury wystawionej przez K. G. (1).

Odnosząc powyższe do treści umowy z 5 września 2001 r., którą oskarżony podpisał jako prezes Zarządu (...) Sp. z o.o., przypomnieć należy, iż w żadnym wypadku nie przewiduje ona możliwości wypłaty zaliczki. W § 5 strony ustaliły, iż wynagrodzenie za organizację imprezy w kwocie 700.000 zł będzie wypłacone w ciągu 14 dni po zakończeniu realizacji zamówienia. Zamówienie mogło być realizowane częściami ale w takim wypadku część powyższej kwoty mogła być wypłacona tylko za zrealizowane i przyjęte przez zamawiającego poszczególne części zamówienia.

Tak więc kwota 345.000,14 zł mogła być wypłacona tylko za wykonane częściowo zamówienie, potwierdzone fakturami i odebrane przez (...). Radca prawny (...) K. G. (2) w swoich zeznaniach dokonała interpretacji sytuacji prawnej stron powyższej umowy i na rozprawie przed Sądem zeznała, iż twierdzenia obydwu wspólników w jej obecności o potraktowaniu wyludzonych pieniędzy jako zaliczki są sprzeczne z treścią umowy będącej podstawą wszelkich rozliczeń między stronami.

Zeznanie K. G. (2) korespondują w tym zakresie z zeznaniami A. P.. Stwierdził on, iż obydwaj wspólnicy prosili o zaliczkę, lecz Biuro (...) odmówiło, a wtedy dostarczyli plik faktur, twierdząc, że dotyczą one poniesionych przez nich kosztów. On tego nie sprawdzał i podpisał polecenie przelewu. Przedstawiając następnie kosztorys wynikowy do faktury Nr (...) w dniu 21 września 2001 r. także obydwaj zapewniali, iż faktury na kwotę 234.255 zł. dotyczą realnie poniesionych przez nich kosztów przygotowania imprezy.

Oceniając powyższe dowody, Sąd I instancji poprawnie ustalił, iż żadna z kwot wymienionych w załącznikach nie została przez Spółkę wypłacona.

Wynika to nie tylko z zeznań wszystkich podwykonawców ale także z raportu i zeznań B. D. (2) – radcy P. R. M. który w lutym 2002 r. prowadził w tym zakresie kontrolę w Centrum Informacyjnym Rządu (...), i stwierdził, iż nie ustalono, aby Spółka wykonała realnie jakąkolwiek część zlecenia na poczet planowanej imprezy. M. d. F. także zeznał, iż w przypadku takich wydarzeń plenerowych wszystkie czynności realizowane są w przeddzień imprezy.

Skoro tak, to obydwaj wspólnicy, przedstawiając fakturę Nr (...) wraz z dołączonymi kopiami faktur podwykonawców, dążyli do wypłacenia nienależnych na dzień 11 września 2001 r. pieniędzy. Zapewniając A. P. co do tego, iż wymienioną w fakturze kwotę pieniędzy wypłacili podwykonawcom, doprowadzili do niekorzystnego rozporządzenia kwotą 345.000, 14 zł na szkodę K. P. R. M.. To, że A. P. nie sprawdzał wiarygodności załączników, nie przekreśla charakteru czynu popełnionego przez właścicieli Spółki.

Ponieważ K. K. (1) wiedział o tym, iż K. G. (1) wystawił fakturę i także dążył do tego, aby uzyskać nienależną im „zaliczkę”, obejmował swoim zamiarem bezpośrednim kierunkowym całość działania zmierzającego do wyludzenia.

Wbrew zarzutowi podniesionemu w apelacji, obydwaj sprawcy wyczerpali dyspozycję art. 286 § 1 k.k. już w chwili wypłacenia przez (...) kwoty 345.000,14 zł na rzecz ich Spółki. Dalsze działania, a w szczególności przedstawienie kosztorysu wynikowego wraz z załączonymi ponownie fakturami do kwoty 234.255 zł, stanowiło jedynie ramach powziętego zamiaru wyludzenia niejako uzupełnienie wcześniej podjętych działań w nowej sytuacji powstałej po odwołaniu zamówienia. Zwróconą w tym czasie kwotę 110.745,14 zł należało potraktować jako częściowe naprawienie szkody.

Kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu nie budzi zatem wątpliwości; wszystkie znamiona czynu zostały szczegółowo omówione i zakwalifikowane w motywach zaskarżonego wyroku.

Sąd I instancji wyczerpująco analizował wszystkie okoliczności mające wpływ na wymiar kary wobec K. K. (1). Kara wymierzona w żadnym razie nie może być oceniona jako rażąco surowa.

Rację ma natomiast obrońca, iż Sąd Okręgowy błędnie orzekł o środku karnym; jednak uzasadnienie rozstrzygnięcia o uchyleniu obowiązku naprawienia szkody nie pokrywa się z uzasadnieniem zawartym w apelacji.

W wyniku postępowania dowodowego Sąd orzekający ustalił, iż pozostała szkoda do tej pory nienaprawiona, to kwota 184.255 zł. Jednocześnie ustalono, iż prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 17 stycznia 2003 r. zasądzono od (...) Sp. z o.o. w W. na rzecz Skarbu Państwa – K. P. R. M. kwotę 225.229 zł.

W tej sytuacji zgodnie z art. 415 § 5 k.p.k. obowiązku naprawienia szkody nie orzeka się, gdyż o roszczeniu wynikającym z popełnienia przestępstwa prawomocnie orzeczono.

Pogląd zareprezentowany w uzasadnieniu, iż wyrok w sprawie

I C 1272/02 Sądu Okręgowego w Warszawie nie dotyczy tego samego roszczenia z uwagi na brak tożsamości osoby obowiązanej – jest błędny.

Utrwalone poglądy judykatury (także przytoczony przez Sąd I instancji wyrok Sądu Najwyższego w sprawie V K.K. 9/12) interpretują klauzulę antykumulacyjną, zawartą w art. 415 § 5 k.p.k., w ten sposób, iż Sąd nie może orzekać o środku karnym przewidzianym w art. 46 § 1 k.k. w sytuacji, gdy zachodzi tożsamość roszczenia, którego dotyczy wnioski o naprawienie szkody, z roszczeniem, o którym prawomocnie orzeczono. Zakaz ten ma zastosowanie niezależnie od tego, czy zasądzone w postępowaniu cywilnym roszczenie zostało skutecznie wyegzekwowane.

Prawdą jest, że powyższa klauzula wymaga dla swojego zastosowania tożsamości przedmiotowej i tożsamości podmiotowej takiego roszczenia.

Właśnie taka sytuacja prawna wystąpiła w niniejszej sprawie. Nie ulega wątpliwości, że kwota zasądzona w sprawie I C 1272/02 Sądu Okręgowego w Warszawie, jest tożsama ze szkodą, której obowiązek naprawienia orzekł Sąd w zaskarżonym wyroku. Podstawę faktyczną zasądzenia tych kwot stanowi jedna i ta sama kwota nieuiszczona przez właścicieli Spółki (...) na rzecz K. P. R. M..

Ponowne zasądzenie tej kwoty spowodowałoby, iż funkcjonowałyby dwa tytuły wykonawcze na tę samą wierzytelność.

W przepisie art. 415 § 5 k.p.k. chodzi przede wszystkim o roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa. Wierzyciel może wyegzekwować należność od Spółki albo z majątku osobistego skazanych – zgodnie z treścią art. 299 § 1 k.s.h., bez konieczności pozyskiwania tytułu egzekucyjnego w sprawie karnej, (pogląd wyrażony i szczegółowo uzasadniony m. in. w wyroku Sądu Najwyższego z 26 lutego 2014 r. III KK 429/13 Lex nr 1446451).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny dokonał korekty zaskarżonego wyroku tylko w zakresie rozstrzygnięcia o środku karnym.

O kosztach procesu Sąd orzekł z mocy art. 636 § 1 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. (Dz. U. Nr 49 z 1983 r. p. 223 z p. zm.) o opłatach w sprawach karnych.