

Sygn. akt II AKa 33/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 czerwca 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Dorota Tyrła

Sędziowie: SA – Hanna Wnękowska (spr.)

– Ewa Gregajtys

Protokolant: – sekr. sąd. Sylwester Leńczuk

przy udziale subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego (...) sp. z o.o. w W.

oraz Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej-Tomali

po rozpoznaniu w dniu 28 maja 2018 r.

sprawy P. T. urodz. (...) w W. s. A. i A. z d. P.

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

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońcę oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 3 października 2016 r. sygn. akt XVIII K 57/16

zmienia zaskarżony wyrok i uniewinnia oskarżonego P. T. od popełnienia zarzucanego mu czynu;

zasądza od subsydiarnego oskarżyciela posiłkowego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 240 (dwieście czterdzieści) złotych tytułem opłaty oraz obciąża go kosztami procesu w sprawie

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z 3 października 2016 roku sygn.. XVIII K 57/16 skazującego P. T. za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. apelację na korzyść wnieśli obrońca oskarżonego oraz prokurator wnosząc o uniewinnienie oskarżonego.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Apelacje zasługują na uwzględnienie.

Ujawniony materiał dowodowy nie daje podstaw do ustalenia, że oskarżony składając przedmiotowy pozew działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenia Sądu w błąd i doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem Spółki (...) przez tenże Sąd.

Przede wszystkim podkreślić należy, że oskarżony dołączył do pozwu wszystkie dokumenty, które w jego ocenie uzasadniały żądanie pozwu a zatem sąd cywilny miał możliwość dokonania jego weryfikacji. Oskarżony musiał liczyć się z tym, że będą wyjaśniane te wszystkie okoliczności, które oskarżyciel w niniejszym postępowaniu wskazuje jako świadczące o tym, że oskarżony działał z zamiarem wprowadzenia Sądu w błąd. Dołączono m.in. kwestionowaną

fakturę, w której wskazano podstawę faktyczną żądanej należności. Dołączone zostało także pismo oskarżonego z 25.05.2011 r. skierowane do (...), w którym oskarżony oświadczył, że wstrzymuje z dalszym wykonaniem umowy do czasu wypełnienia przez (...) wymienionych w piśmie obowiązków wynikających z umowy, dołączono także skierowane do (...) oświadczenie (...) z 16.06.2011 r. o rozwiązaniu umowy. Tak więc oskarżony musiał liczyć się także z tym, że sąd cywilny badać będzie przyczyny dla których faktura wystawiona została dopiero w marcu 2012 roku. Zwrócić należy uwagę, że gdyby dokumenty dołączone do pozwu były w ocenie sądu cywilnego niewystarczające dla udokumentowania prac wskazanych w fakturze i gdyby zasadność roszczenia budziła wątpliwości - sprawa zostałaby skierowana na rozprawę (zgodnie z art. 498 w zw. z art. 499 pkt. 2 k.p.c.) a powód - wezwany do złożenia brakujących dokumentów.

Na marginesie godzi się zauważyć, że gdyby istotnie oskarżony, jak twierdzi oskarżyciel, uknuł swego rodzaju spisek wystawiając fałszywą fakturę - to całkowicie niezrozumiale z punktu widzenia zasad doświadczenia życiowego byłoby jej wystawienie z opóźnieniem, które to opóźnienie stało się jednym z argumentów oskarżyciela wskazujących na nierzetelność tejże faktury.

Podkreślić też należy, że nakaz zapłaty nie jest orzeczeniem ostatecznym, a wniesienie sprzeciwu skutkuje utratą jego mocy.

Oczywistym zatem jest, że oskarżony musiał liczyć się także i z tym, że pozwany złoży sprzeciw od nakazu zapłaty w wyniku czego sprawa rozpoznawana będzie na zasadach ogólnych co oznacza, że pozwany będzie mógł podnosić wszystkie okoliczności by wykazać niezasadność roszczenia. Nie ulega wątpliwości, że nie mógł przewidzieć, iż I. S. nie będzie podejmować korespondencji z sądem i w konsekwencji nakaz zapłaty uprawomocni się.

Wskazane wyżej okoliczności przeczą tezie oskarżyciela, że oskarżony składając przedmiotowy pozew wraz z dołączonymi do niego dokumentami, a więc inicjując postępowanie, w którym, co jest oczywiste, przedstawione dowody będą podlegać ocenie sądu, a także, z uwagi na ich rodzaj dadzą się zweryfikować w przypadku prowadzenia procesu - działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym wprowadzenia sądu w błąd co do istnienia dochodzonego roszczenia.

Niezależnie od powyższego podkreślić należy, że nie znajduje oparcia w ujawnionych dowodach ustalenie Sądu Okręgowego, że dołączona przez oskarżonego do pozwu faktura poświadcza fałszywe okoliczności.

Oskarżony w wyniku zawartej z (...) umowy przyjął na siebie w ramach kierowanej spółki (...), obowiązki inwestora zastępczego w związku z czym podjął szereg działań związanych z przedmiotową budową, o których wyjaśniał oraz o których zeznawali świadkowie M. U., K. S. i J. B. i które udokumentowane są kartach 91, 92, 94, 96-98, 100 -101, 105 -106.

Trafnie też zwrócił uwagę prokurator w swej apelacji, że w nazwie faktury figuruje zapis Usługa zastępstwa inwestorskiego, tak więc przedmiotowa faktura obejmuje także wynagrodzenie za pełnienie funkcji inwestora.

W tym miejscu zwrócić należy uwagę na widoczny w zeznaniach I. S. i D. S. zamiar negowania - wbrew prawdzie - podejmowania przez oskarżonego jakichkolwiek działań związanych z realizacją budowy przy ul. (...).

I tak - M. U. stwierdził, że oskarżony zaproponował mu współpracę z E. (...) przy realizacji budowy przy ul. (...) oraz, że na jego zlecenie sporządził harmonogram rzeczowo finansowy, natomiast na zlecenie prezesa E. (...) przygotował raport pokradzieżowy w związku z kradzieżą instalacji elektrycznych (k. 119 -120). Dane do harmonogramu rzeczowo finansowego otrzymał od oskarżonego ..od pana T. otrzymałem dane branżowe to jest elektryczne, instalacyjne, instalacji CO i wentylacji i część była budowlanych (k. 150).

Z zeznań M. U. wynika także, że to firma (...) wykonała wypompowanie wody z garażu oraz prace zabezpieczające budynek ((k145 -148 rozprawa). Potwierdzeniem tego faktu jest kosztorys sporządzony przez M. U. na łączną kwotę 13 464,92 zł (k. 100 - 101).

Tymczasem D. S. zeznał, że raport pokradzieżowy M. U. przygotował na jego zlecenie (k. 164) oraz, że wypompowanie wody zostało wykonane na zlecenie spółki (...) – widziałem jak ta woda była wypompowywana. Zleciliśmy to takiemu panu i on ze swoimi pracownikami wypompał te wodę (k. 165). Podobnie I. S. stwierdził, że raport pokradzieżowy M. U. wykonał na zlecenie D. S..

Jeśli się zważy, że brak jest jakichkolwiek podstaw by odmówić wiary zeznaniom M. U. co do zleceniodawcy przedmiotowych prac - należy dojść do przekonania, że zeznania D. S. i I. S. nie zasługują na wiarę.

Na podkreślenie zasługuje niekonsekwencja w zeznaniach I. S., który z jednej strony twierdził, że oskarżony nie wykonał żadnych prac związanych z realizacją umowy zawartej z (...), z drugiej zaś -podczas przesłuchania w Urzędzie Skarbowym podniósł, że wszystkie czynności wykonywane przez Spółkę (...) (a więc jednak jakieś czynności zostały wykonane) winny być wykonywane po uzyskaniu pozwolenia na budowę, prawdopodobnie dokument ten (harmonogram rzeczowo finansowy) P. T. sporządził przygotowując się do roli inwestora zastępczego (k. 202).

Tymczasem § 6 pkt. 4 umowy określa czynności, które inwestor zastępczy ma wykonać do czasu uzyskania pozwolenia na budowę, a wśród nich wskazano m. in wykonanie harmonogramu rzeczowo finansowego niezbędnego do dokończenia inwestycji (pkt. a).

Nie sposób przyjąć by I. S. nie pamiętał treści zawartej umowy, a zatem przywołany fragment jego zeznań świadczy o celowo tendencyjnym przedstawianiu działań podejmowanych przez oskarżonego. Poddaje to w wątpliwość wiarygodność I. S. jako źródła dowodowego.

Poważne wątpliwości nasuwają także przedstawione przez I. S. okoliczności dotyczące otrzymania rzekomo pustej koperty, której pokwitowanie odbioru oskarżony przedstawił przy pozwie jako dowód otrzymania przez (...)wezwania do zapłaty.

W sprzeczności od nakazu zapłaty I. S. jako świadka otwarcia tej rzekomo pustej koperty wskazał tylko K. F., natomiast w niniejszym postępowaniu D. S. zeznał, że on także był obecny przy otwieraniu tej koperty.

Należy podzielić stanowisko obrońcy oskarżonego, że zeznania I. S. dotyczące otwarcia przedmiotowej przesyłki w restauracji podczas spotkania z kontrahentem pozostają w sprzeczności z zasadami doświadczenia życiowego.

Nadto oceniając te zeznania nie można pominąć faktu, że odnośnie do otrzymania kolejnej istotnej przesyłki dotyczącej przedmiotowej umowy, tym razem z sądu, I. S. także przedstawiał wersję, która miała wykazać że nie wiedział o jej nadaniu. Okoliczności związane z awizowaniem przesyłki zawierającej nakaz zapłaty zostały przez Sąd Cywilny dokładnie zbadane i wyjaśnione, w wyniku czego Sąd uznał twierdzenia I. S. w tym zakresie za niewiarygodne.

Podzielając tę ocenę wyrażoną w postanowieniu o odmowie przywrócenia terminu do wniesienia sprzeciwu od nakazu zapłaty oraz w postanowieniu oddalającym zażalenie na to postanowienie, należy uznać, że owa ewidentna próba wprowadzania sądu w błąd - w poważnym stopniu poddaje w wątpliwość wiarygodność także tych zeznań I. S., które dotyczą otrzymania pustej koperty.

W świetle powyższego brak jest podstaw do przyjęcia, że oskarżony podstępnie zdobył poświadczenie odbioru przez I. S. wezwania do zapłaty kwoty figurującej na fakturze.

Rzetelności faktury nie podważa fakt, że została ona wystawiona dopiero w marcu 2012 roku. Okoliczność tę wyjaśnił oskarżony stwierdzając, że w jego ocenie faktura mogła być wystawiona najwcześniej po upływie trzech miesięcy od rozwiązania umowy, a wystawiona została jeszcze później z uwagi na opóźnienie w wystawieniu faktury przez E. (...) spowodowane poważną chorobą jej prezesa. Nadto relacje między (...) a (...) dawały podstawę do przypuszczenia, że współpraca zostanie odnowiona. Te wyjaśnienia nie zostały poddane w wątpliwość żadnym dowodem ujawnionym w niniejszym postępowaniu.

Nie ulega wątpliwości ,że między stronami istnieje spór co do zakresu i sposobu realizacji przez oskarżonego postanowień przedmiotowej umowy oraz wyceny wykonanych prac . Spór ten, skoro kwestionowana jest wysokość kwoty figurującej na fakturze zatytułowanej Usługa zastępstwa inwestorskiego dotyczy także wysokości wynagrodzenia z tytułu pełnienia tej funkcji przez (...) do czasu rozwiązania umowy. Spór ten jako typowo cywilnoprawny winien więc być rozstrzygany przed sądem cywilnym i z pewnością byłby rozstrzygnięty gdyby nie postawa I. S. nie odbierającego korespondencji z sądu.

Mając na uwadze wszystkie wskazane wyżej okoliczności Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.