

Sygn. akt II AKa 293/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodnicząca:	SSA Izabela Dercz (spr.)
Sędziowie:	SA Marian Baliński SA Krzysztof Eichstaedt
Protokolant:	sekr. sąd. Kamila Jarosińska

przy udziale J. S., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2013 r.

sprawy **A. K.**

oskarżonego z art. 284 §2 kk i art. 294 §1 kk w zw. z art. 11 §2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 18 października 2012 r., sygn. akt XVIII K 91/12

na podstawie art. 437 §1 kpk, art. 636 §1 kpk

- 1) utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;
- 2) kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 293/12

Uzasadnienie.

A. K. oskarżono o to, że w okresie od października 2010r do 15 listopada 2010r w D. G.. Z. i w Ł. przywłaszczył powierzone mu jako prokurentowi spółki (...) sp. z o.o. przez firmę (...) sp. z o.o. pieniądze w kwocie 78 143,39 Euro (305 540,64 zł) przeznaczone na zakup, tj. o czyn z art. 284 § 2 kk i art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 18 października 2012r Sąd Okręgowy w Łodzi uniewinnił A. K. od popełnienia tego czynu.

Powyższy wyrok zaskarżył apelacją prokurator zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że zebrany materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie, iż oskarżony przywłaszczył powierzone mu jako prokurentowi spółki (...) sp. z o.o. przez firmę (...) sp. z o.o. pieniądze, bowiem pieniądze te stanowiły własność firmy, której był prokurentem, a zostały jej przekazane jako

realizacja faktury kupna cukru, podczas gdy prawidłowa analiza materiału jednoznacznie wskazuje na to, że pieniądze te zostały przekazane nie jako zapłata, lecz kredytowanie zakupu cukru przez (...) sp. z o.o.

Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela publicznego jest oczywiście bezzasadna w stopniu oczywistym.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd I instancji właściwie ocenił zebrane w sprawie dowody nie naruszając obowiązujących reguł procedury karnej i w oparciu o nie ustalił prawidłowo fakty. Najistotniejsze spośród tych dowodów to zeznania P. K., wyjaśnienia oskarżonego A. K. oraz dokumenty w postaci potwierdzenia przelewu z dnia 18 października 2010r, faktury z dnia 14 października 2010r i umowy o współpracy z dnia 18 października 2010r.

Słusznie uznał sąd okręgowy, że dowody powyższe dały podstawę do ustalenia, iż pomiędzy spółkami (...) i (...) doszło do zawarcia umowy sprzedaży w rozumieniu art. 535 kc. W myśl tego przepisu, sprzedaż polega na tym, iż jedna strona umowy - sprzedawca - zobowiązuje się przenieść na drugą - kupującego własność rzeczy i wydać mu rzecz, a kupujący zobowiązuje się rzecz odebrać i zapłacić sprzedawcy cenę. Z kolei zgodnie z treścią art. 488 § 1 kc świadczenia będące przedmiotem zobowiązań z umów wzajemnych (świadczenia wzajemne) powinny być spełnione jednocześnie, chyba że z umowy, z ustawy albo z orzeczenia sądu lub decyzji innego właściwego organu wynika, iż jedna ze stron obowiązana jest do wcześniejszego świadczenia. Fakty ustalone w przedmiotowej sprawie były zaś takie, iż strony transakcji umówiły się, że spółka (...) kupi od spółki (...) cukier, (...) dokonała zapłaty zanim cukier został dostarczony - odnośnie czego strony także w ten właśnie sposób się umówiły, w związku z czym (...) w dniu 14 października 2010r wystawiła fakturę na całość zapłaty i w dniu 18 października 2010r (...) zapłaty dokonała, a cukier ten miał być dostarczany w partiach, dostarczono jednak tylko jedną partię - w dniu 19 października 2010r. Powyższe ustalenia znajdują pełne oparcie w dowodach w postaci: zeznań P. K., który wprost o nich relacjonował, wyjaśnieniach oskarżonego, zaś dokumenty w postaci: faktury z dnia 14 października 2010r, porozumienia z dnia 18 października 2010r i potwierdzenia przelewu świadczącego o przekazaniu całości zapłaty na rzecz (...) na dzień przed pierwszą dostawą - potwierdzają treści płynące z relacji reprezentantów spółek. Spółki - (...) - zobowiązując się do zbycia cukru, a (...) - do jego nabycia, zachowały się zatem w sposób, o jakim mowa w art. 535 kc, przy czym powyższą umową wzajemną objęte było także wcześniejsze dokonanie zapłaty, dopuszczalne w myśl art. 488 § 1 kc. Zapłata zaś, którą stanowiły pieniądze - jako rzeczy oznaczone co do gatunku - stała się własnością (...). Nie mogła więc stać się przedmiotem przywłaszczenia w rozumieniu art. 284 § 2 kk już z tego względu, iż nie stanowiła rzeczy „cudzej” w myśl art. 284 § 1 kk.

W ocenie sądu odwoławczego, sąd meriti prawidłowo ustalił treść stosunku prawnego łączącego obie strony umowy w niniejszym konkretnym przypadku, słusznie przyjmując, iż zawarły one umowę sprzedaży, a przekazane pieniądze stanowiły zapłatę kupującego na rzecz sprzedającego, która stała się jego własnością. To właśnie treści uzgodnione przez strony transakcji, a więc treść umowy je łączącej i stanowiącej podstawę przekazania pieniędzy wskazywały na przeniesienie własności pieniędzy na spółkę (...). W takiej sytuacji, tj. gdy uzyskane od właściciela mienie staje się mieniem własnym sprawcy, niewykonanie umowy nie może być traktowane jako przywłaszczenie. Podobnie rzecz ma miejsce w szeregu innych analogicznych przypadkach: w sytuacji wpłacenia zaliczki na poczet uzyskania świadczenia wzajemnego, pożyczki rzeczy oznaczonych co do gatunku, depozytu nieprawidłowego. We wszystkich tych sytuacjach, nawet mimo zastrzeżenia w umowie obowiązku zwrotu rzeczy w przyszłości, nie dochodzi do przywłaszczenia ze względu na brak spełnienia podstawowego znamienia występku z art. 284 kk w postaci wymogu, by przedmiot zaboru stanowiło mienie cudze.

Dodatkowo zauważyć trzeba, iż ani z zeznań P. K., wyjaśnień oskarżonego, ani też z treści porozumienia z dnia 18 października 2010r nie wynika, by został zastrzeżony obowiązek zwrotu przelanej na rachunek bankowy kwoty pieniędzy w rozumieniu art. 284 § 2 kk, który to obowiązek jest istotnym elementem „powierzenia” rzeczy ruchomej, o którym mowa w tej normie. Powierzenie to polega bowiem na tym, iż rzecz ruchoma zostaje przekazana sprawcy z zastrzeżeniem jej zwrotu właścicielowi. W świetle okoliczności dokonania przekazania pieniędzy, zwrot tych samych

pieniędzy nie był możliwy. Zostały one bowiem przebrane na rachunek bankowy, co samo w sobie wyklucza już, by tą drogą od pokrzywdzonego do oskarżonego dotarły te same pieniądze. Oczywistym jest natomiast, iż po stronie oskarżonym ciążył obowiązek zwrotu pieniędzy na rzecz pokrzywdzonej spółki w związku z niewykonaniem zobowiązania. Nie wykonując tego obowiązku oskarżony A. K. dopuścił się bezprawia cywilnego, jednak nie wypełnił swoim zachowaniem znamion występku z art. 284 kk.

W tym miejscu wskazać trzeba, iż sytuacja bardzo podobna do przedmiotowej pod względem oceny prawnej zachowania oskarżonych, była przedmiotem rozpoznania przez Sąd Najwyższy w sprawie sygn. akt V KK 9/05 (postanowienie z dnia 28 września 2005r Lex numer 164266). Jak wynika z uzasadnienia tego orzeczenia, w sprawie tej oskarżeni zobowiązywali się do budowy na rzecz pokrzywdzonych domów mieszkalnych i ustanawiania na nich odrębnej własności lokali a następnie przeniesienia własności tych obiektów na rzecz kontrahentów, pokrzywdzeni zaś wpłacali na rzecz oskarżonych określone kwoty pieniędzy, które miały być zaliczone na poczet ceny i zobowiązywali się do nabycia obiektów wybudowanych przez oskarżonych. Oskarżonym zarzucono, iż przekazane kwoty pieniędzy powierzone im przez pokrzywdzonych przywłaszczyli, nie wywiązując się z umów i nie zwracając pobranych pieniędzy. Rozpatrując te sprawę, Sąd Najwyższy uznał, iż nie stanowi przedmiotu sprzeniewierzenia rzecz ruchoma, która została powierzona sprawcy w sytuacji, gdy treść umowy stanowiącej podstawę przekazania rzeczy lub okoliczności sprawy wskazują na przeniesienie własności tej rzeczy na sprawcę. Przyjął, iż przekazanie sum pieniężnych łączyło się z przeniesieniem na rzecz oskarżonych prawa własności z chwilą przeniesienia posiadania, co skutkowało tym, iż pieniądze te nie były dla oskarżonych rzeczą cudzą. Nadto, w okolicznościach tej sprawy, zważywszy na to, że przekazywane sumy miały służyć finansowaniu budowy obiektów, wykluczonym było, by zostały one powierzone z obowiązkiem zwrotu pokrzywdzonym. Brak ustawowych znamion przestępstwa z art. 284 § 2 kk uniemożliwił zatem przypisanie oskarżonym odpowiedzialności za ten występki, uzasadnionym natomiast było żądanie od oskarżonych zapłaty sumy pieniężnej tj. takiej samej liczby jednostek pieniężnych.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sprawa przedmiotowa jest analogiczna do tejże. Brak ustawowych znamion występku z art. 284 kk na tle okoliczności niniejszej sprawy jawi się nawet w bardziej wyraźny niż w w/w sprawie sposób, albowiem jednoznacznie ustalono, iż pieniądze przebrane na rachunek bankowy (...) stanowiły zapłatę za cukier, była to zapłata całości ceny uiszczona przed dostarczeniem towaru.

W ocenie sądu odwoławczego, pozbawione podstaw są twierdzenia autora apelacji, iż o tym, że w okolicznościach sprawy niniejszej nie doszło do umowy kupna sprzedaży - cukru, świadczą wystawienie przez spółkę (...) faktury proforma oraz przyjęcie przez pokrzywdzonego weksla i wystawienie deklaracji wekslowej przez oskarżonego. Z faktów tych prokurator wywodzi, że wpłacone przez spółkę (...) pieniądze „stanowiły swoiste kredytowanie zakupu cukru”, a faktura proforma „stanowiła pewnego rodzaju potwierdzenie złożenia oferty w rozumieniu art. 66 kc”.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, rozumowanie to jest zupełnie błędne.

Zgodnie z art. 66 § 1 ofertę stanowi oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Oferta stanowi oświadczenie woli oferenta, będące jednostronną czynnością prawną, zawierającą propozycję zawarcia umowy (por. A. Wolter, J. Ignatowicz, K. Stefaniuk, Prawo cywilne, 2000, s. 291; K. Pietrzykowski, Komentarz, t. I, 2011, s. 381). Zachowanie osób reprezentujących spółki (...) i (...) znacznie wykraczało poza czynności mogące być traktowane jako czynności oferenta i oblata. W przedmiotowej sprawie obie strony poczyniły ustalenia polegające na określeniu wzajemnych obowiązków i uprawnień: (...) zobowiązała się do dostarczenia cukru i otrzymania zapłaty, a (...) do zakupu towaru oraz zapłaciło cenę, a następnie strony przystąpiły do realizacji tego, co uzgodniły. Nie sposób w tej sytuacji mówić o postępowaniu właściwym dla trybu ofertowego, który ma służyć zawarciu umowy i poprzedza jej realizację.

Kwestia wystawienia przez spółkę (...) reprezentowaną przez oskarżonego faktury nazwanej w tytule fakturą „proforma”, zdaniem sądu odwoławczego nie ma istotnego znaczenia dla określenia charakteru stosunku prawnego łączącego strony umowy. Ustawa z dnia 11 marca 2004 r o podatku od towarów i usług (tekst jednolity Dz.U. z 2011, numer 177, poz.1054), na którą powołuje się prokurator reguluje opodatkowanie podatkiem od towarów i

usług (art. 1 ust. 1). Unormowania w niej zawarte nie zmieniają zapisów w normach Księgi Trzeciej Zobowiązania Kodeksu Cywilnego. Na marginesie, w wystawionej przez spółkę oskarżonego fakturze z dnia 14 października 2010r znalazły się wszystkie elementy, które w myśl art. 106 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług winny być zawarte, w szczególności stwierdzała ona dokonanie sprzedaży, datę dokonania sprzedaży, cenę jednostkową bez podatku, podstawę opodatkowania, stawkę i kwotę podatku, kwotę należności oraz dane dotyczące podatnika i nabywcy.

Teza, iż spółka (...) kredytowała zakup cukru, nie została rozwinięta szerzej przez autora apelacji. Brak uzasadnienia dla potraktowania spółki (...) jako kredytodawcy, a (...) jako kredytobiorcy. Nie przedstawiono argumentacji uzasadniającej, dlaczego miałyby o tym świadczyć wystawienie weksla i deklaracji wekslowej. Pominięto natomiast zupełnie okoliczności związane z charakterem zobowiązania wekslowego i naturą weksla. Wskazać więc trzeba, iż zobowiązanie wekslowe co do zasady ma charakter abstrakcyjny i samodzielny, istnieje obok zobowiązania ze stosunku kauzalnego zachodzącego między wierzycielem a dłużnikiem (A. Szpunar: Kilka uwag o odnowieniu. Teza 3 artykuł PPH 1997/12/10-15), charakterystycznymi cechami zobowiązania wekslowego nie są ani odpłatność lub nieodpłatność, ani też wzajemność czy jednostronność, lecz jedynie inkorporacja bezwarunkowego polecenia (przrzeczenia) zapłaty sumy pieniężnej. Zobowiązanie wekslowe może być wykorzystane zgodnie z wolą stron dla wszystkich dopuszczalnych celów. System prawny sankcjonuje bowiem istnienie instytucji weksla, funkcjonującej w oderwaniu od treści stosunku, ujmującego gospodarczą przyczynę jego wydania (M. Kaliński: O abstrakcyjności wekslowych czynności przysparzających. Teza 9, artykuł KPP 2001/2/241). Odmienności w tym zakresie są ściśle określone. Mogą wynikać z przepisu ustawy, np. jako zobowiązanie kauzalne kształtują zobowiązanie wekslowe przepisy o kredycie konsumenckim zgodnie z ustawą z dnia 20 lipca 2001r o kredycie konsumenckim (Dz. U. 2001, numer 100, poz. 1081). Skutkiem tego jest ograniczenie obiegowości i abstrakcyjności weksla (J. Piś – Barganowska: Prawne konsekwencje wystawienia weksla przez konsumenta-kredytobiorcę. Teza 3, artykuł Pr. Bankowe 2002/3/51).

Odnosząc się natomiast do rozważań zawartych w końcowej części uzasadnienia środka odwoławczego, stwierdzić trzeba, iż kwestie związane z oceną zachowania oskarżonego jako wypełniającego ewentualnie znamiona przestępstwa oszustwa, były przedmiotem uwagi sądu okręgowego. Sąd ten dokonał oceny ustalonych w sprawie faktów także i w tej płaszczyźnie i sąd odwoławczy w całości ocenę tą podziela. Ponieważ treść całości apelacji nie formułuje w tym zakresie żadnych zarzutów i nie prezentuje żadnej merytorycznej argumentacji, poza stwierdzeniem, iż sąd I instancji wyznaczył oskarżycielowi termin do przedstawienia dowodów mogących świadczyć o popełnieniu przestępstwa z art. 286 § 1 kk oraz uprzedzał strony o ewentualnej zmianie kwalifikacji prawnej czynu w wyroku na czyn z art. 286 § 1 kk, a następnie zmiany takiej nie dokonał – sąd odwoławczy pozbawiony jest możliwości odniesienia się do stanowiska oskarżyciela w tym przedmiocie. Nie jest bowiem możliwe wywnioskowanie z treści środka odwoławczego, jakie zdaniem prokuratora elementy świadczą o tym, że oskarżony A. K. dopuścił się przestępstwa z art. 286 § 1 kk i dlatego uznał on stanowisko wyrażone w pisemnym uzasadnieniu wyroku za niesłuszne.

Mając na uwadze całość zaprezentowanych motywów, Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok uznając apelację prokuratora za oczywiście bezzasadną. Sąd odwoławczy orzekał na podstawie art. 437 § 1 kpk, a w przedmiocie kosztów sądowych w oparciu o art. 636 § 1 kpk.