

Warszawa, dnia 2 lipca 2018 r.

Sygn. akt VI Ka 1389/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący: SSO Ludmiła Tułaczko

protokolant p.o. protokolant sądowy Eryk Nersisyan

przy udziale prokuratora Wojciecha Groszyka

po rozpoznaniu dnia 2 lipca 2018 r.

sprawy J. S. syna H. i M. ur. (...) w W.

oskarżonego o czyn art. 284 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Warszawy Pragi-Południe w Warszawie

z dnia 2 sierpnia 2017 r. sygn. akt IV K 61/15

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu dla Warszawy Pragi- Południe w Warszawie do ponownego rozpoznania.

Sygn. VI Ka 1389/17

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy dla Warszawy Pragi -Południe w Warszawie wyrokiem z dnia 2 sierpnia 2017r. po rozpoznaniu sprawy sygn. IVK 61/15 uniewinnił oskarżonego J. S. od popełnienia czynu z art. 284 § 2 k.k. polegającego na tym, że w dniu 20 grudnia 2012r w W. dokonał przywłaszczenia mienia w postaci wózka od hot dogów numer rej (...) wraz z pokrowcem na butlę gazową , trzem pojemnikami na sosy, czterema termolodówkami, dowodem rejestracyjnym i umową ubezpieczenia OC na szkodę Ł. F., czym spowodował straty w wysokości 19.807,99 zł.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli prokurator i pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego Ł. F..

Obie wniesione apelacje zarzucają naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego i zawierają wnioski o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy, zważył, co następuje:

Obie wniesione apelacje są zasadne a wskazane w nich wnioski o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania zasługują na uwzględnienie. Sąd I instancji uniewinnił oskarżonego J. S. od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa gdyż na podstawie zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego doszedł do przekonania, że nie można jednoznacznie ustalić czy oskarżony miał zamiar włączenia przyczepy- wózka do hot dogów, wraz z oprzyrządowaniem, do swojego majątku czy

też był tylko przechowawcą rzeczy. Wniosek o braku winy oskarżonego sąd I Instancji wyprowadził z następujących okoliczności.

W aktach sprawy brak jest dokumentu potwierdzającego, żeby oskarżony został pisemnie wezwany do wydania wózka i pozostałych rzeczy. Oskarżony nie został wymieniony w umowie z dnia 7 sierpnia 2012 r. jako osoba upoważniona do posiadania wózka do hot dogów i korzystania z niego, nie był więc adresatem korespondencji ze strony Ł. F.. Brak jest dowodów na okoliczność formy współpracy pomiędzy oskarżonym a B. S. tj. w jakim zakresie oskarżony na co dzień zajmował się realizacją umowy z dnia 7 sierpnia 2012 r.

i prowadził stoisko sprzedaży hot dogów, a jakimi sprawami zajmował się B. S.. Pełnomocnictwo znajdujące się w aktach sprawy obejmowało jedynie kwestię zawarcia umowy i odbioru rzeczy. Działalność gospodarcza została zarejestrowana na B. S.. Z tego też względu to syn oskarżonego był wzywany do realizacji zobowiązania, a nie oskarżony. Oskarżony nie dokonał rozporządzenia wózkiem

i pozostałymi rzeczami twierdząc, że stanowią jego własność, nie kwestionował uprawnień właścicielskich Ł. F.. Ma to znaczenie w kontekście ustalenia zamiaru włączenia cudzych rzeczy do własnego majątku. Prokurator wskazał, jako datę czynu dzień 20 grudnia 2012 r. przy czym nie wiadomo z czego powyższa data wynika, prawdopodobnie z pisma Ł. F. o wypowiedzeniu umowy. To pismo nie zostało jednak skierowane do oskarżonego. Ponadto oskarżyciel nie uwzględnił awizacji pisma po dniu 20 grudnia 2012 r. Prokurator nie badał sytuacji majątkowej oskarżonego i jego problemów finansowych, jako przyczyny niezwrócenia cudzego mienia. W aktach sprawy brak dokumentów potwierdzających wartość rzeczy mających być przedmiotem przywłaszczenia na dzień 20 grudnia 2012 r. tj.

z uwzględnieniem stopnia zużycia rzeczy. W aktach sprawy brak jest korespondencji e-mail wysyłanej do oskarżonego, w szczególności zawierającej wezwanie do zwrotu rzeczy w konkretnym terminie. Został załączony do akt sprawy wydruk wiadomości

z dnia 29 września 2014 r., w którym oskarżony wskazał, iż przyczepy nie używa, zaproponował ponowną rozmowę na temat spłaty wózka. Świadek Ł. F. przyznał, że w czasie postępowania została podjęta próba rozmów w kwestii rat. W związku z zawarciem umowy franchisingu i szybkim zaprzestaniem regulowania należności nie można wykluczyć, że B. S. czy oskarżonemu należało postawić zarzut doprowadzenia w dniu 7 sierpnia 2012 r. Ł. F. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd, oraz możliwości realizacji umowy przez wymienionych i kwestii działania wspólnie

i w porozumieniu. Wymagałoby to zbadania sytuacji finansowej oskarżonego

i jego syna, jednak prokurator nie badał sytuacji majątkowej oskarżonego i jego problemów finansowych, jako przyczyny niezwrócenia cudzego mienia.

Przedstawiony powyżej tok rozumowania zawiera luki, które nie pozwalają uznać go za zasadny. Słusznie skarżący zarzucają naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zgromadzonego w niniejszej sprawie materiału dowodowego. Nie można podzielić poglądu sądu I instancji opartego na konstatacji - skoro oskarżony J. S. nie był stroną umowy z dnia 7 sierpnia 2012r. to nie może odpowiadać za przywłaszczenie wózka do hot dogów wraz z oprzyrządowaniem. Tymczasem istotne jest to, że przyczepa została wydana oskarżonemu, jako osobie uprawnionej na podstawie upoważnienia wystawionego przez B. S.. Należy podzielić więc zarzuty skarżących, bowiem zakres umocowania udzielonego przez B. S. oskarżonemu, z punktu widzenia art. 284 § 2 k.k. nie ma znaczenia. Przepis ten nie stawia wymogów, co do formy czynności prawnej, za pomocą której sprawca wchodzi w posiadanie przywłaszczanej rzeczy a jedynie, aby wejście

w posiadanie nastąpiło poprzez powierzenie przez właściciela. Istotne jest to, że oskarżony od momentu odbioru rzeczy wszedł w jej posiadanie i ją użytkował. Nie mają znaczenia pomyłki świadków Ł. F. i R. F. kto podpisał umowę i odbierał przyczepę - oskarżony czy jego syn B. bowiem z treść upoważnienia z dnia 6 sierpnia 2012r. bezsprzecznie wynika, że odebrał tę przyczepę J. S.. Oskarżony wiedział, kto jest właścicielem wózka do hot dogów i jakie są warunki jego wynajmu. Znał treść umowy z dnia 7 sierpnia 2012r. gdyż ją podpisał. Z § 16 ust 1 umowy franchisingu wynika, że cena za wynajmowaną przyczepę- wózek do hot dogów, wynosiła 800 zł za każdy miesiąc od momentu przekazania przyczepy do 10 dnia od rozpoczęcia każdego miesiąca okresu najmu./k- 5/ Oskarżony wyjaśnił, że wiedział o tym, że powinien płacić miesięczny czynsz. Na początku płacił a potem miał kłopoty z płatnością. /k- 225/ Z wyjaśnień tych wynika, że to na oskarżonym, jako użytkowniku rzeczy, ciążył obowiązek ponoszenia kosztów wynajmu. W

tym kontekście sąd I instancji błędnie ustalił, że brak jest dowodów na okoliczność formy współpracy pomiędzy oskarżonym a B. S. tj.

w jakim zakresie oskarżony na co dzień zajmował się realizacją umowy z dnia 7 sierpnia 2012 r. i prowadził stoisko sprzedaży hot dogów, a jakimi sprawami zajmował się B. S.. Oskarżony przyznał, że to jego obciążał obowiązek zapłaty za wynajem przyczepy.

Oskarżony zapłacił tylko jedną ratę za użytkowanie przyczepy w okresie do 10 września 2012r. Nie płacił już od października 2012r. Z § 10 ust 2 umowy z dnia 7 sierpnia 2012 r. wynika, że każda ze stron może ją wypowiedzieć z miesięcznym okresem wypowiedzenia. Oskarżony nie płacąc za wynajem musiał liczyć się

z wypowiedzeniem umowy z powodu braku zapłaty już po upływie terminu pierwszej niezapłaconej raty. Tym bardziej, że nie nawiązał kontaktu

z pokrzywdzonym i nie zwrócił mu przyczepy. Data popełnienia przestępstwa przyjęta w zarzucie jest i tak dla oskarżonego korzystna bowiem obejmuje ona upływ 3 miesięcznego okresu bez uiszczania rat za korzystanie z rzeczy.

Oskarżony wyjaśnił, że używał wózka do hot dogów przez kilka miesięcy w 2012r. i 2013 r.

a potem pozostawił go na terenie posesji gdzie mieszkała jego żona. Nie płacąc za wynajem wózka do hot dogów oskarżony musiał zdawać sobie sprawę, że oskarżyciel posiłkowo podejmie próby odzyskania swojej rzeczy. Wiedział także, że oskarżyciel nie dysponuje jego adresem bowiem zna tylko nieaktualny adres firmy (...), należącej do syna oskarżonego. Korespondencja kierowana pod adres tej firmy nie została doręczona a pokrzywdzony Ł. F. nie znając adresu oskarżonego nie miał możliwości wyegzekwowania zwrotu rzeczy.

Nie można podzielić stanowiska sądu I instancji, w którym stwierdza, że oskarżonemu nie można przypisać zamiaru przywłaszczenia rzeczy czyli posiadania wózka do hot dogów na własność, gdyż nie kwestionował uprawnień właściciela i deklarował zwrot rzeczy. Zamiar posiadania rzeczy na własność przejawia się poprzez postępowaniem z rzeczą, w taki sposób, jaki wynika z uprawnień właściciela, nie zaś ze słownych deklaracji. Ustalenie zamiaru sprawcy przywłaszczenia rzeczy

w sposób, przejrzysty tłumaczy wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 listopada 2017 r. III KK 198/17

Warunkiem przypisania sprawcy odpowiedzialności karnej za występki sprzeniewierzenia rzeczy ruchomej jest to, by szkoda w majątku właściciela wynikająca z zachowania sprawcy, w jego zamierzeniu miała nieodwracalny charakter. Widocznym przejawem takiego nastawienia sprawcy może być sprzedaż lub darowanie rzeczy innej osobie, przerobienie rzeczy, zaprzeczenie jej posiadania, jak też zerwanie przez osobę posiadającą rzecz kontaktu z jej właścicielem i uniemożliwienie mu bądź znaczne utrudnienie nawiązania kontaktu. Nie jest też wykluczone uznanie, że sprawca działał z zamiarem przywłaszczenia rzeczy w sytuacji, gdy odmawia zwrócenia maszyny wydanej mu w ramach leasingu, jak i zapłacenia za nią, wszakże i w takim wypadku należy mieć na uwadze wszystkie okoliczności towarzyszące zachowaniu się sprawcy.

LEX nr 2434665

W niniejszej sprawie zamiar oskarżonego przywłaszczenia wózka do hot dogów wraz z oprzyrządowaniem można więc wyprowadzić z braku powiadomienia pokrzywdzonego gdzie rzecz się znajduje oraz dysponowanie rzeczą w postaci darowania jej żonie, która przeniosła przyczepę w inne miejsce. Zasadnie skarżący kwestionują prawdziwość wyjaśnień oskarżonego, który zmiennie przedstawiał powody dlaczego nie zwrócił przyczepy pokrzywdzonemu twierdząc, że miał problemy finansowe bądź utrudniony dostęp do przyczepy. Z pewnością tego utrudnionego dostępu nie miał skoro uzyskał zgodę żony na zabranie przyczepy Oskarżony kontakt z pokrzywdzonym nawiązał dopiero w czasie postępowania przygotowawczego w dniu 29 września 2014r. /k- 240/ W mailu wysłanym tego dnia do pokrzywdzonego stwierdza, że to jego wina i musi ponieść konsekwencje oraz podaje, że przyczepa jest w jego posiadaniu choć od dłuższego czasu jej nie używa. Opisuje stan techniczny przyczepy, z którego wynika, że jest ona uszkodzona Deklaruje zwrot przyczepy lub jej odkupienie. Pokrzywdzony natomiast żądał także uiszczania pieniędzy za bezumowne korzystanie z rzeczy. Tytułem tych kosztów oskarżony zapłacił następujące kwoty: w dniu 19.11.2014r. 500 zł, w dniu 20.11.2014r. 300 zł. w dniu 21.07.2017r. 900 zł, w dniu 26.07. 2017r. 1000 zł. Jak wynika ze stanowiska

pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego z rozprawy k- 281 oskarżony zapłacił pokrzywdzonemu 4000 zł i o tę kwotę pokrzywdzony pomniejszył swoje żądania finansowe. Należy rozróżnić sytuację związaną z dążeniem do ugody w ramach naprawienia szkody od okoliczności popełnienia przestępstwa. Do nawiązania kontaktu i rozmów o sposobie naprawienia szkody doszło przecież już na etapie postępowania przygotowawczego, gdy oskarżony liczył się z konsekwencjami prawnymi swojego czynu. Ponadto pomimo deklaracji dotyczących zwrotu przyczepy nie zwrócił jej oraz nie zapłacił równowartości rzeczy. Dowodzenie popełnienia przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. nie wymaga badania sytuacji majątkowej oskarżonego. J. S. powinien zwrócić przyczepę już w momencie gdy nie zapłacił raty za październik 2012r. a chcąc uwolnić się od zarzutu przywłaszczenia rzeczy w tym czasie należało poinformować pokrzywdzonego gdzie przyczepa się znajduje. Ustalenie wartości przyczepy nie może nastęrczać trudności bowiem sąd I instancji dysponuje zeznaniami Ł. F. na tę okoliczność, danymi z Internetu, ewentualnie może dopuścić dowód z opinii biegłego.

Z tych powodów zaskarżony wyrok należało na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania.

W toku postępowania ponownego należy:

- przesłuchać oskarżonego lub odczytać jego dotychczasowe wyjaśnienia,
- przesłuchać oskarżyciela posiłkowego Ł. F.,
- ocenić zgromadzony materiał dowodowy zgodnie z treścią art. 7 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze Sąd odwoławczy orzekł, jak w wyroku.