

POSTANOWIENIE

Dnia 1 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu w III Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSO Elżbieta Sztenc

Protokolant: Joanna Rapior

przy udziale Macieja Kuźmy Prokuratora Prokuratury Rejonowej

po rozpoznaniu zażalenia pełnomocnika firmy (...) Sp. z o.o.z dnia 2.01.2013 r. na postanowienie funkcjonariusza Komisariatu Policji Wrocław Fabryczna z dnia 17.12.2012 r., zatwierdzone przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia-Fabrycznej w dniu 19.12.2012 r., sygn. akt 2 Ds. 99/12 o umorzeniu śledztwa

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. i art. 465 § 1 i 2 k.p.k.

postanawia

zażalenia nie uwzględnić i zaskarżone postanowienie utrzymać w mocy.

UZASADNIENIE

W dniu 17 grudnia 2012 r. funkcjonariusz Komisariatu Policji Wrocław Fabryczna na podstawie art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. wydał postanowienie o umorzeniu śledztwa w sprawie doprowadzenia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w okresie od maja 2011 r. do listopada 2011 r. we (...) sp. z o.o.w S.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości przez W. T.poprzez wprowadzenie w błąd pracowników spółki co do wykonania określonych umową podwykonawczą nr (...)z dnia 1 marca 2011 r. dylatacji przeciwpożarowych na S.Miejskim we W.przy Alei (...)i wystawienie faktur VAT o nr (...)zawyżających wysokość wykonanych prac oraz potwierdzających fikcyjne wykonanie prac na łączną kwotę 245.388,70 zł oraz usiłowanie doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wystawienie faktur VAT na łączną kwotę 607.480,94 zł, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. – wobec braku znamion czynu zabronionego.

Postanowienie to zostało zatwierdzone przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia- Fabrycznej w dniu 19 grudnia 2012 roku.

Na ww. postanowienie zażalenie w terminie ustawowym wniósł pełnomocnik firmy (...) Sp. z o.o. zarzucając mu:

- 1) nie rozpatrzenie istoty sprawy poprzez niezbadanie okoliczności próby wyłudzenia kwoty 971.414,64 zł opisanej w zawiadomieniu z dnia 20.08.2012 r., a odniesienie się w postępowaniu i zaskarżonym postanowieniu wyłącznie do kwestii nienależnego W. T. wynagrodzenia i faktu dokonywania obmiarów,
- 2) błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż czynem zawierającym znamiona przestępstwa miało być dokonanie zawyżenia wynagrodzenia przez W. T., a nie jak wyraźnie wskazywał pokrzywdzony późniejsze bezpodstawne domaganie się przez niego zapłaty kwot bez żadnego uzasadnienia, ani podstawy prawnej jak i faktycznej.

Wskazując na powyższe uchybienia, pełnomocnik pokrzywdzonego wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy prokuratorowi celem dalszego prowadzenia postępowania przygotowawczego w zaskarżonym zakresie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Zażalenie pełnomocnika pokrzywdzonego nie zasługuje na uwzględnienie.

Na wstępie wskazać należy, że przedmiotem zażalenia, a zatem i przedmiotem kontroli Sądu wykonującego specjalną czynność w postępowaniu przygotowawczym, jest to, co jest przedmiotem postanowienia kończącego postępowanie przygotowawcze (a to postanowienie o odmowie wszczęcia postępowania lub postanowienie o umorzeniu postępowania). Przedmiotem zażalenia, a tym samym przedmiotem rozpoznania Sądu, nie może być natomiast to, co nie było przedmiotem postanowienia, a być powinno.

Faktycznie pełnomocnik spółki (...) Sp. z o.o. złożył dwa odrębne zawiadomienia o możliwości popełnienia co najmniej dwóch przestępstw przez W. T.. W ustnym zawiadomieniu z dnia 10 maja 2012 r. (k. 6-11), przedstawiciel pokrzywdzonej spółki wskazał na możliwość popełnienia przez W. T. przestępstwa wyłudzenia kwoty 245.388,70 zł oraz usiłowania wyłudzenia kwoty 607.480,94 zł poprzez wprowadzenie w błąd pracowników spółki co do wykonania określonych umową podwykonawczą dylatacji przeciwpożarowych na S.M. we W.. Z kolei w pisemnym zawiadomieniu o możliwości popełnienia przestępstwa z dnia 20 sierpnia 2012 roku (k. 355-357), pełnomocnik pokrzywdzonej spółki wskazał na możliwość popełnienia przez W. T. czynu stypizowanego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., polegającego na usiłowaniu wyłudzenia kwoty 971.414,64 zł tytułem rzekomego wykonania usług na rzecz spółki (...) Sp. z o.o., polegających na wykonaniu zabezpieczenia szczelin dylatacji wełną mineralną. Postanowieniem z dnia 7 września 2012 r. Prokurator Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia – Fabrycznej połączył odrębnie prowadzone w tym zakresie postępowania karne.

Mimo prowadzenia następnie w tym zakresie jednego postępowania karnego, decyzję procesową wydano jedynie w stosunku do czynu, będącego przedmiotem pierwszego zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa.

Zgodzić się, więc należy ogólnie z zarzutem skarżącego, który w pkt 1) zażalenia kwestionuje decyzję procesową zawartą w zaskarżonym postanowieniu. W ocenie Sądu, obowiązkiem organu prowadzącego postępowanie było wydanie decyzji, co do wszystkich czynów objętych zawiadomieniem, co jednak nie nastąpiło. Jednakże sytuacja taka, nie daje podstaw do zakwestionowania rozstrzygnięcia w zakresie, jakiego ono dotyczy. Daje natomiast pokrzywdzonemu uprawnienia przewidziane w procedurze karnej. Uznać bowiem należy, iż skoro w zakresie czynu, dotyczącego usiłowania wyłudzenia kwoty 971.414,64 zł, nie wydano żadnego merytorycznego rozstrzygnięcia kończącego postępowanie, w aktach sprawy zaś brak jest jakiegokolwiek informacji, by w zakresie tegoż czynu materiał dowodowy wyłączono do odrębnego, dalszego prowadzenia, to uznać należy, iż postępowanie to jest w toku.

Przepisy § 2 i 3 art. 322 k.p.k. określają wymogi postanowienia o umorzeniu. Wymogi te uzupełnia § 229 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 24.03.2010 r. Regulamin wewnętrznego urzędowania powszechnych jednostek organizacyjnych prokuratury (Dz.U.2010.49.296), który stanowi, że w uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu śledztwa należy wymienić osoby, przeciwko którym toczyło się postępowanie oraz zarzuty albo zdarzenia będące jego przedmiotem, zwięźle przedstawić czynności, jakich dokonano i poczynione ustalenia, ocenić zebrane dowody oraz wskazać powody faktyczne i prawne, które zadecydowały o umorzeniu.

Skoro zatem w zaskarżonym postanowieniu, organ ścigania umorzył postępowanie (co wynika z jego treści) jedynie w zakresie czynu dotyczącego wyłudzenia kwoty 245.388,70 zł oraz usiłowania wyłudzenia kwoty 607.480,94 zł, to pokrzywdzonemu jako stronie postępowania, w zakresie drugiego czynu, przysługują uprawnienia procesowe, jak choćby uzyskania informacji, na jakim etapie znajduje się postępowanie pozostające w toku.

Wobec powyższego, przedmiotem rozpoznania Sądu może być jedynie zażalenie skarżącego w zakresie czynu wskazanego w postanowieniu o umorzeniu śledztwa i objętego decyzją procesową w sprawie.

W ocenie Sądu, postanowienie z dnia 17 grudnia 2012 r. w przedmiocie umorzenia śledztwa w sprawie doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem firmy (...) sp. z o.o. poprzez wprowadzenie w błąd pracowników spółki przez W. T., co do wykonania określonych umową podwykonawczą dylatacji przeciwpożarowych na S.M. we W., tj. o

czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., jest słuszne.

Zostało ono wydane po wykonaniu niezbędnych czynności sprawdzających. W toku tych czynności dysponowano dokumentami przedstawionymi przez skarżącego w zawiadomieniu o przestępstwie z dnia 10 maja 2012 roku, jak również zeznaniami świadków: A. G., H. B., T. C., M. R., M. M. oraz W. T.. Prowadzący postępowanie dokonał przy tym właściwej oceny zebranych dowodów oraz w tym zakresie wyciągnął prawidłowe wnioski.

Rozważając możliwość popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. – mając na względzie utrwalone w tym zakresie orzecznictwo – zważyć należy, iż w niniejszej sprawie, aby przypisać sprawcy popełnienie przestępstwa oszustwa, konieczne jest ustalenie, iż zostały spełnione znamiona strony podmiotowej czynu polegającego na tym, iż W. T. już w momencie wystawienia spornych faktur VAT powziął zamiar doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia firmę (...) Sp. z o.o., poprzez wprowadzenie jej przedstawicieli w błąd, co do wywiązania się z powziętego zobowiązania i wykonania prac dylatacyjnych.

Przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. należy wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza w błąd inne osoby (względnie wyzyskuje błąd), ale także i to, że doprowadza je w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem - i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion. Aby można było przypisać popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., sąd winien wykazać, iż w dacie zawarcia wskazanych umów - miał on zamiar uzyskać nienależne mu świadczenie za niewykonane prace.

Podkreślić przy tym należy, iż wszystkie wymienione w ustawie elementy przestępstwa oszustwa muszą wystąpić łącznie, a brak któregośkolwiek z nich musi skutkować niemożnością przypisania sprawcy przestępstwa oszustwa.

Bezsporne jest, iż pomiędzy firmą (...) Sp. z o.o., a firmą kierowaną przez W. T., istniał stosunek zobowiązaniowy, którego przedmiotem było wykonanie systemu dylatacyjnego S.M. we W.. Bezsporne jest także, iż firma (...) przystąpiła do realizacji zleconych jej prac.

Sporna natomiast pozostaje wysokość wynagrodzenia przysługującego firmie (...) za wykonane prace, a w dalszej kolejności jakość i zakres ich realizacji.

Zauważyć należy, iż ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, a w szczególności z treści „protokołu końcowego” z dnia 3 sierpnia 2011 r. (k. 344), zatwierdzonego przez W. T. oraz przedstawicieli firmy (...) Sp. z o.o.: A. G. i T. C. wynika, że dylatacje przeciwpożarowe na obiekcie S.M. – W. 2012 zostały wykonane zgodnie z aprobatami technicznymi oraz aktualnymi wymaganiami przeciwpożarowymi. Także wcześniejsze odbiory częściowe, przeprowadzone przez pracowników firmy (...) Sp. z o.o., zakończyły się pełną aprobatą, co wynika zarówno z treści korespondencji mailowej (k. 333-335), jak i zeznań M. M.. Istotne jest również to, iż mimo rzekomego stwierdzenia nieprawidłowości w realizacji prac dylatacyjnych przez firmę (...) w zakresie niezgodności w obmiarach (co pozostaje w sprzeczności z treścią tegoż protokołu, a na co wskazuje pokrzywdzony w zawiadomieniu oraz M. M. w złożonych zeznaniach), wystawione przez W. T. faktury VAT do sierpnia 2011 r. zostały przez firmę (...) Sp. z o.o. przyjęte i zapłacone w całości.

W ocenie Sądu, już w oparciu o powyższe ustalenia, nie sposób przypisać W. T. przestępnego zamiaru doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem firmy (...) Sp. z o.o. w zakresie wykonanych prac dylatacyjnych, skoro zarówno częściowe jak i końcowa kontrola dokonana, co istotne - przez pracowników tejże spółki - nie wykazała żadnych nieprawidłowości z jego strony. Tym bardziej takiego przestępnego zamiaru nie sposób wykazać po stronie W. T., gdy się zważy, iż to przedstawiciele firmy (...) Sp. z o.o., stwierdzili zrealizowanie przez jego firmę prac zgodnie z warunkami umowy. Takiegoż zamiaru po jego stronie nie sposób wykazać poprzez wystawienie faktur VAT, do czego był uprawniony. Działania W. T. były bowiem umocowane w wiążącej strony umowie handlowej. Skoro bowiem firma

(...) Sp. z o.o., jako zleceniodawca prac, protokolarnie stwierdziła należyte ich wykonanie, to nie sposób przypisać przestępnego działania W. T., poprzez dochodzenie należności za wykonane prace.

Niezależnie od tego, gdyby nawet przyjąć, jak twierdzi pokrzywdzony w zawiadomieniu z dnia 10 maja 2012 r., iż spółka (...) Sp. z o.o. zdecydowała się uznać kolejne faktury, mimo rzekomego stwierdzenia niezgodności w wykonaniu prac, ze względu na konieczność dochowania terminów realizacji inwestycji, to nie sposób przypisać W. T. jednego ze znamion czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. Nie sposób bowiem wprowadzić w błąd osobę, wykorzystując fakt, który jest jej znany.

W takiej też sytuacji należałoby uznać, iż kontrole przeprowadzone przez pracowników tejże spółki były bądź pobieżne, bez dochowania należytej staranności, bądź też doszło do poświadczenia przez nich nieprawdy w protokole końcowym. Okoliczność ta nie może jednakże skutkować uznaniem zawinienia W. T.. Przedstawiciele spółki (...) Sp. z o.o., jako głównego wykonawcy S. Miejskiego we W., mieli bowiem zarówno swobodny dostęp do każdego pomieszczenia tegoż obiektu, jak i czas na przeprowadzenie rzetelnych kontroli. Nie sposób przy tym przyjąć, iż W. T., jako podwykonawca prac, przedsięwziął jakiegokolwiek środki, które mogłyby utrudnić pracownikom spółki (...) Sp. z o.o. przeprowadzenie tychże kontroli - wpływając na ich ocenę.

Zważyć przy tym należy, iż to na firmie (...) Sp. z o.o., jako głównym wykonawcy inwestycji, ciążył obowiązek rzetelnego przeprowadzenia kontroli stanu realizacji prac, a po wykazaniu braku ich wykonania - dochodzenia praw z tytułu nienależytego ich wykonania. Nie zaś jak to natomiast uczynił pokrzywdzony, po przeprowadzeniu kontroli przez jego pracowników - uznaniu prac za wykonane zgodnie z umową, uregulowaniu zobowiązań, a dopiero w późniejszej perspektywie dochodzeniu swoich praw z tytułu ich rzekomego nie wykonania, w tym dowodzenia popełnienia przestępstwa na jego szkodę poprzez wprowadzenie w błąd, co do jakości i zakresu wykonanych prac.

Reasumując, wbrew twierdzeniom przedstawicieli firmy (...) Sp. z o.o. - zgromadzony materiał nie dostarczył danych dostatecznie uzasadniających fakt popełnienia przestępstwa doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem firmy (...) Sp. z o.o. poprzez wprowadzenie w błąd pracowników spółki przez W. T., co do wykonania określonych umową podwykonawczą dylatacji przeciwpożarowych na S. Miejskim we W., tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. Działania wymienionych stron, które legły u podstaw przedmiotowego sporu, wynikały z konfliktu, jaki powstał między ww. w 2011 roku, na tle wzajemnych rozliczeń, które mają czysto cywilnoprawny charakter. Nie sposób w działaniach W. T. dopatrzeć się znamion oszustwa z art. 286 § 1 k.k.

W ocenie Sądu, działania strony można zweryfikować na gruncie prawa zobowiązań, umożliwiającym wykazanie racji obu stron. Niewątpliwy zaś fakt sporu oraz konfliktu między stronami, ani nawet wartość przedmiotu roszczeń, nie skutkuje sam przez się koniecznością prowadzenia postępowania karnego, ingerencji władzy publicznej i dokonania rozliczeń między stronami.

Należy mieć przy tym na uwadze, że podstawowym kryterium rozgraniczającym oszustwo od nie wywiązania się z zobowiązania o charakterze cywilno-prawnym jest istnienie w chwili zawierania umowy wymaganego przez przepis karny zamiaru bezpośredniego o szczególnym zabarwieniu. Nie każda przecież, nawet nierzetelna realizacja stosunku zobowiązaniowego oznacza automatycznie zrealizowanie znamion oszustwa. Muszą tu bowiem nastąpić inne okoliczności przedmiotowe związane z zachowaniem się sprawcy w okresie uzyskania dyspozycji majątkowej, które będą jednoznacznie przesądzać o z góry powziętym zamiarze niewykonania danego zobowiązania (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 18 listopada 2008 roku, II AKa 167/08, Prok. i Pr.-wkł. 2009/5/35).

Mając powyższe na uwadze, zaskarżone postanowienie jako oczywiście słuszne należało utrzymać w mocy, wobec czego orzeczono jak na wstępie.