

Warszawa, dnia 29 marca 2017 r.

Sygn. akt VI Ka 988/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

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

Przewodniczący: SSO Anna Zawadka

Sędziowie: SO Beata Tymoszów (spr.)

SO Jacek Matusik

protokolant: p.o. protokolanta sądowego Renata Szczegot

przy udziale prokuratora Wojciecha Groszyka

po rozpoznaniu dnia 29 marca 2017 r. w Warszawie

sprawy M. B. (1) syna M. i B., ur. (...) w W.

M. B. (2) córki J. i J., ur. (...) w D.

oskarżonych o przestępstwa z art. 284 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora, pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, obrońców oskarżonych i oskarżonego M. B. (1)

od wyroku Sądu Rejonowego w Nowym Dworze Mazowieckim

z dnia 4 listopada 2015 r. sygn. akt II K 132/05

w odniesieniu do M. B. (1), co do rozstrzygnięcia z punktu 1 – wyrok utrzymuje w mocy; w pozostałym zakresie, zaskarżony wyrok uchyla i na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 kpk umarza postępowanie karne wobec M. B. (1) i M. B. (2); zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. H. kwotę 516,60 zł, obejmującą wynagrodzenie za obronę z urzędu w instancji odwoławczej oraz podatek VAT; wydatkami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa.

SSO Jacek Matusik SSO Anna Zawadka SSO Beata Tymoszów

### ***Uzasadnienie wyroku Sądu Okręgowego Warszawa Praga w Warszawie wydanego w sprawie VI Ka 988/16***

Wyrokiem z dnia 4 listopada 2015 roku (sygn. akt: II K 132/05) Sąd Rejonowy w Nowym Dworze Mazowieckim uniewinnił M. B. (1) od popełnienia pierwszego z zarzucanych mu czynów, jednocześnie M. B. (1) i M. B. (2) (poprzednio: B.) uznał za winnych tego, że w dniu 23 lutego 2001r. działając wspólnie i w porozumieniu przywłaszczyli powierzone sobie mienie w postaci pojazdu ciężarowego, ciągnika siodłowego marki R. numer rejestracyjny (...) o wartości 85 000 zł na szkodę K. F. – właściciela firmy (...), to jest popełnienia występku z art. 284 § 2 k.k. i na tej podstawie skazał oskarżonych na kary po 2 lata pozbawienia wolności, których wykonanie, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 2 lat próby. Nadto, na podstawie art. 46 § 2 k.k. nałożył na każdego z oskarżonych obowiązek zapłaty na rzecz pokrzywdzonego K. F. nawiązki w kwotach po 25 000 złotych i orzekł o kosztach procesu.

Wyrok ten zaskarżony został na niekorzyść oskarżonych – przez prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, a także na korzyść - przez obrońców obojga oskarżonych i osobiście przez M. B. (1).

Prokurator, wnosząc apelację w odniesieniu do M. B. (1) –co do jego uniewinnienia, zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych i obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku poprzez naruszenie art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. polegającą na dokonaniu dowolnej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie i oparciu orzeczenia jedynie o fragmentarycznie ustalone okoliczności z całkowitym pominięciem okoliczności wskazujących na sprawstwo oskarżonego oraz dokonanie oceny materiału dowodowego niezgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, co skutkowało uznaniem, że oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy prowadzi do odmiennego wniosku, a także naruszenie art. 424 § 1 k.p.k. poprzez nieprawidłowe wskazanie, jakie fakty sąd uznał za udowodnione lub nieudowodnione, co w istocie uniemożliwia ocenę poprawności wnioskowania Sądu w zakresie przyjęcia, że brak jest danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu. W konkluzji domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego K. F. zaskarżył wyrok w stosunku do oskarżonego M. B. (1) - w zakresie jego uniewinnienia, natomiast w stosunku zaś do oskarżonej M. B. (2) – w części dotyczącej nie rozstrzygnięcia w zakresie zarzucanego jej czynu z art. 284 § 2 k.k. tj. przywłaszczenia wspólnie i w porozumieniu z M. B. (1) naczepy nr rej (...) na szkodę K. F.. Zarzucając:

- obrazę przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 k.p.k. poprzez ocenę materiału dowodowego zebranego w sprawie w sposób dowolny i wybiórczy, z pominięciem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, co prowadziło do przyjęcia za podstawę orzeczenia jedynie części okoliczności wynikających z materiału dowodowego, jak również do pominięcia pozostałych okoliczności świadczących o winie oskarżonego zarzucanego mu przywłaszczenia naczepy nr rej. (...) na szkodę K. F., tj. świadomości oskarżonego, iż naczepa stanowi własność pokrzywdzonego i jednoczesnego traktowania jej jako część własnego majątku, którym można dowolnie rozporządzać, w tym pozostawić bez opieki za granicą; co skutkowało ustaleniem, iż oskarżony nie dopuścił się zarzucanego mu czynu, oraz obrazę przepisu postępowania mającą wpływ na treść wyroku, t.j. art. 413 § 1 pkt 5 k.p.k., poprzez niezamieszczenie w sentencji orzeczenia rozstrzygnięcia Sądu w zakresie drugiego z zarzucanych oskarżonej M. B. (2) czynów, tj. przywłaszczenia naczepy nr rej. (...) na szkodę K. F..

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na jego treść, a polegał na przyjęciu, że oskarżony M. B. (1) nie przywłaszczył naczepy nr rej. (...) na szkodę K. F., a tym samym swoim działaniem nie wypełnił znamion przestępstwa stypizowanego w art. 284 § 2 k.k., podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy prowadzi do wniosku przeciwnego, co powinno w rezultacie skutkować uznaniem oskarżonego za winnego zarzucanego mu w pkt 1 aktu oskarżenia czynu.

- w konkluzji wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie zaskarżenia, a w tym pkt I orzeczenia i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca M. B. (2) zarzuciła wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że po stronie oskarżonej występowała wola zachowania rzeczy dla siebie, a zatem zamiar przywłaszczenia ciągnika siodłowego, co w konsekwencji doprowadziło do niesłusznego - w ocenie obrońcy oskarżonej – uznania oskarżonej za winną popełnienia czynu z art. 284 § 1 k.k. i domagała się uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca M. B. (1) zaskarżył wyrok w części dotyczącej jego skazania. Wyrokowi temu zarzucił:

I. błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegające na przyjęciu wbrew treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, że: (1) osk. B. wspólnie z żoną wynajął ciągnik siodłowy R. nr rej. (...); (2) oskarżeni „zbyli” ciągnik R. w zamian za kwotę 15 tys. zł A. S. (1); (3) z faktury nabycia ciągnika R. (k.62)

wynika, że nabywca, E. F., prowadząca działalność gospodarczą pod firmą (...), była w dacie nabycia żoną K. F. i nabyty pojazd wszedł w skład ich majątku wspólnego; (4) osk. B. przyznał się do zarzucanych mu czynów.

II. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, to jest:

- art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. oraz art. 424 § 1 i 2 k.p.k. poprzez jednostronną, pobieżną i wybiórczą, a niekiedy także sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę zgromadzonych w sprawie dowodów, w tym: wyjaśnień osk. B., zeznań świadków F., S. i oraz faktury kupna ciągnika R. (k.62), skutkujące sporządzeniem uzasadnienia nie spełniającego standardów wymaganych przez ustawę;

- art. 170 § 1 pkt 2 i 5 KPK poprzez bezzasadne oddalenie wniosków dowodowych o przesłuchanie świadka R. K. oraz osk. M. B. (2), dołączenie akt sprawy SR w Nowym Dworze Mazowieckim sygn. II K 18/10 oraz dowodu z dokumentu - postanowienia Prokuratury Rejonowej w Nowym Dworze Mazowieckim z 18 stycznia 2010 o umorzeniu śledztwa w sprawie sygn. I Ds. 1350/09; art. 49 § 1 k.p.k. poprzez bezpodstawne uznanie świadka K. F. za pokrzywdzonego w niniejszej sprawie; art. 213 § 1 a KPK poprzez jego niezastosowanie

- będące konsekwencją błędów w ustaleniach faktycznych naruszenie prawa materialnego tj. art. 284 § 2 k.k. poprzez jego zastosowanie mimo niewypełnienia przez oskarżonego B. wszystkich znamion czynu opisanego w tym przepisie; - art. 46 § 2 k.k. poprzez nałożenie na oskarżonego B. obowiązku zapłaty nawiazki na rzecz osoby, która nie jest pokrzywdzonym. Obrońca oskarżonego podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu z typu kwalifikowanego opisanego w art. 284 § 2 k.k. na typ podstawowy opisany w art. 284 § 1 k.k. i umorzenie postępowania karnego zgodnie z dyspozycją art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. z uwagi na przedawnienie karalności lub uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Osobista apelacja M. B. (1) była zbieżna w treści ze środkiem odwoławczym wywiedzionym przez jego obrońcę.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Choć nie wszystkie z wniesionych apelacji zostały skonstruowane prawidłowo i zawierały zasadne argumenty, w sytuacji procesowej istniejącej w dacie wyrokowania przez sąd odwoławczy kwestie te miały drugorzędne znaczenie.

W pierwszej kolejności należy bowiem zauważyć, że czyny zarzucane oskarżonym zagrożone są ( i były w dacie zarzutów) karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5. Jak zaś stanowi art. 101 § 1 pkt. 3 k.k. karalność przestępstwa ustaje, jeżeli od daty jego popełnienia upłynęło 10 - gdy czyn stanowi występki zagrożony karą pozbawienia wolności przekraczającą 3 lata. Okres ten ulega wydłużeniu o ile w tym czasie, to jest w terminie 10 lat od daty czynu wszczęto postępowanie przeciwko osobie. Z treści art.102 k.k. wynika, że jeśli w okresie, o którym mowa w art. 101, wszczęto postępowanie, karalność przestępstw określonych w art. 101 § 1 ustaje z upływem 10 lat, a w pozostałych wypadkach - z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu. Takie brzmienie wspomniany przepis zyskał jednak dopiero od dnia 2 marca 2016r., na mocy ustawy z dnia 15 stycznia 2016r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw. Wprawdzie art. 2 cyt. ustawy zawiera ogólną regułę intertemporalną odnoszącą się do ustalania terminów przedawnienia karalności, zgodnie z którą do czynów popełnionych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy stosuje się przepisy o przedawnieniu w brzmieniu nadanym tą ustawą, zawiera jednak wyjątek. O ile bowiem przed dniem wejścia w życie ustawy, to jest przed dniem 2 marca 2016r. przy zastosowaniu przepisu art. 102 k.k. termin przedawnienia już upłynął, należy stosować ustawę w brzmieniu korzystniejszym, to jest w brzmieniu sprzed omawianej nowelizacji.

Przepis art. 102 k.k. przed dniem 2 marca 2016r. stanowił, że jeśli w okresie przewidzianym w art. 101 k.k. wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu.” Stosując powyższą zasadę należy zatem przyjąć, że terminy przedawnienia karalności czynów zarzucanych oskarżonym upłynęły odpowiednio w dniach: 29 grudnia 2015r. i 24 lutego 2016r.

Konstatacja ta rodzi dla M. B. (1) różne skutki procesowe.

Gdy chodzi o pierwszy z zarzucanych mu czynów, od którego popełnienia oskarżony został uniewinniony, uwzględniając treść art. 454 § 1 k.p.k. i dzieląc zarzuty zawarte w apelacjach prokuratora pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, sąd odwoławczy uprawniony byłby jedynie do uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji. Stwierdzając jednak istnienie jednej z ujemnych przesłanek procesowych, określonych w art. 17 § 1 k.p.k., sąd obowiązany był do stosowania reguły wynikającej z treści tegoż przepisu, zgodnie z którą w wypadku wystąpienia takiej przeszkody nie wszczyna się postępowania a wszczęte – umarza. Inaczej mówiąc – w sytuacji przedawnienia karalności czynu zarzucanego, od którego popełnienia oskarżonego uniewinniono, nie ma możliwości uchylenia wyroku po to, by sąd meriti ponowił postępowanie dowodowe i prowadził ponownie proces – gdyż jest on już niedopuszczalny. Wprawdzie Sąd Najwyższy dopuszcza, by po rozpoznaniu apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego doszło do uchylenia wyroku uniewinniającego i umorzenia postępowania przez sąd odwoławczy na skutek przedawnienia karalności czynu, ale warunkiem koniecznym takiego orzeczenia jest, by bazowało ono na tych samych ustaleniach faktycznych, jakie legły u podstaw wydania orzeczenia uniewinniającego. Jest to więc możliwe tylko wtedy, gdy sąd II instancji te ustalenia akceptuje, natomiast prezentuje ich odmienną ocenę prawnokarną, dopatrując się w ustalonym zachowaniu oskarżonego znamion czynu zabronionego ( patrz: postanowienie z dnia 5 maja 2016r., sygn. WK 2/16). Odwołując się do środków odwoławczych wniesionych na niekorzyść M. B. (1) wypada zauważyć, że podnoszono w nich zarzuty natury procesowej ( których uwzględnienie skutkowałoby koniecznością uzupełnienia czy ponowienia postępowania dowodowego) oraz błędu w ustaleniach faktycznych. W takiej zaś sytuacji uchylenie wyroku w tej części i umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt. 6 k.p.k. oznaczałoby nic innego jak tylko to, że sąd odwoławczy przeprowadził własną ocenę dowodów, na skutek której poczynił odmienne ustalenia faktyczne, a więc wiązało się z obrazą art. 454 § 1 k.p.k. Z tych przyczyn rozstrzygnięcie o uniewinnieniu M. B. (1) należało utrzymać w mocy.

Co się tyczy pozostałej części zaskarżonego wyroku należy najpierw przypomnieć, że zgodnie z art. 414 § 1 k.p.k. w razie stwierdzenia po rozpoczęciu przewodu sądowego okoliczności wyłączającej ściganie lub danych przemawiających za warunkowym umorzeniem postępowania, sąd wyrokiem umarza postępowanie albo umarza je warunkowo. Jednakże w razie stwierdzenia okoliczności wymienionych w art. 17 § 1 pkt 1 i 2 sąd wydaje wyrok uniewinniający. Z powyższego jasno wynika, że orzeczenie o uniewinnieniu ma zawsze prymat przed innym rozstrzygnięciem, a zatem, że zaistnienie przeszkody procesowej w postaci przedawnienia karalności nie dezaktualizuje potrzeby kontroli, czy nie zachodzą przesłanki nakazujące wydanie wyroku uniewinniającego. Stąd też rozpoznając apelacje obrońców oskarżonych i oskarżonego M. B. (1) Sąd Okręgowy obowiązany był ustalić, czy podniesione w nich zarzuty nie są trafne, co uzasadniałoby zmianę wyroku i uniewinnienie obojga oskarżonych. Stwierdzić jednak należy, że wszystkie wniesione w tym zakresie środki odwoławcze miały charakter polemiczny, a wywody w nich zawarte pozostawały niejako „obok” zebranych w sprawie dowodów.

Zauważyć należy, że do podpisania umowy najmu ciągnika siodłowego marki R. nr tej. (...) o wartości 85 000 złotych przez M. B. (2) (obecnie B.) z dnia 24 lutego 2001 roku doszło pomiędzy nią – a właścicielem ciągnika K. F. (k. 4-5). Nie ulega jednak wątpliwości, że wiązało się to z prowadzoną przez M. B. (1) działalnością gospodarczą, w której oboje oskarżeni wówczas uczestniczyli. Ze względu na to, że oskarżona nie wywiązała się z warunków umowy, wynajmujący - K. F. wezwał ją do natychmiastowego zwrotu przedmiotowego pojazdu. Oskarżona tego nie uczyniła, ale nie przeczyła, by pojazd ten posiadała, nie powoływała się na bezprawne działanie męża. Przeciwnie - na spotkaniu z K. F. wskazała, iż należności z tytułu najmu ureguluje do dnia 10 kwietnia 2001 roku. Następnie oboje oskarżeni już w dniu 23 lutego 2001 roku w C. w siedzibie firmy (...) Sp. z o.o. oddali tenże pojazd A. S. (1) w zastaw pożyczki w kwocie 15000 złotych. Jak bowiem stanowczo zeznał świadek S. – na spotkaniu w dniu 23 lutego 2001 roku oboje oskarżeni tj. wówczas państwo B. twierdzili, iż są właścicielami pojazdu, gdyby nie to nie udzieliliby im pożyczki pod taki zastaw ( k.429 – 430). Co więcej – przekazano wówczas dowód rejestracyjny pojazdu wystawiony na dane M. B. (1), (co było oczywistą nieprawdą), który rozbieżność danych adresowych tłumaczył innym miejscem prowadzenia działalności. Przy zawarciu umowy pożyczki - formalnie sporządzonej na dane M. B. (1), jako pożyczkobiorcę ( k.81) - oskarżeni przekazali świadkowi kluczyki do ciągnika, wspomniany dowód rejestracyjny jak również polisę ubezpieczeniową.

Oboje na tym spotkaniu wyrazili zamiar zastawienia ciągnika siodłowego. Te wszystkie okoliczności jasno dowodzą, że oboje postąpili z wynajętą rzeczą (czyli rzeczą im powierzoną) jak ze swoją własnością, by uzyskać korzyść w postaci pożyczki 15 tysięcy złotych. Zachowanie oskarżonych względem świadka A. S. (1) i oskarżyciela posiłkowego świadczy wprost i sposób oczywisty o zamiarze przywłaszczenia ciągnika – nie poprzez jego osobiste posiadanie, ale uzyskanie w zamian określonej kwoty pieniężnej. O zamiarze sprzeniewierzenia bowiem może świadczyć właśnie odmowa zwrotu cudzej rzeczy, sprzedaż lub darowanie innej osobie. Oskarżeni biorąc od A. S. (1) pożyczkę pod zastaw ciągnika (który nota bene miał zmienione tablice rejestracyjne, numer nadwozia pozostawał ten sam – k.87) świadomie postąpili z cudzą rzeczą tak jak właściciele. Co więcej – skoro mieli wówczas problemy finansowe uniemożliwiające zapłatę za naprawę pojazdu znajdującego się w Hiszpanii, fikcją było zapewnienie, że spłacą pożyczkę i odbiorą pojazd od A. S. (1). Fakt, że tego nigdy nie uczynili dodatkowo dowodzi słuszności wniosków co do ich zamiaru przywłaszczenia przedmiotowego ciągnika. Na marginesie już tylko dodać należy, iż skutek polegający na przywłaszczeniu rzeczy powierzonej powstaje w chwili rozporządzenia tą rzeczą jak własną przez sprawcę, nie zaś dopiero w momencie wystąpienia osoby powierzającej o zwrot powierzonej rzeczy.

Na koniec – w odpowiedzi na powtarzający się, całkowicie niezasadny zarzut skarżących – należy wskazać, iż K. F. prawidłowo został uznany przez Sąd a quo za pokrzywdzonego i oskarżyciela posiłkowego w tej sprawie. Zgodnie z art. 31 k.r.i.o. „z chwilą zawarcia małżeństwa powstaje między małżonkami z mocy ustawy wspólność majątkowa (wspólność ustawowa) obejmująca przedmioty majątkowe nabyte w czasie jej trwania przez oboje małżonków lub przez jednego z nich (majątek wspólny). Przedmioty majątkowe nieobjęte wspólnością ustawową należą do majątku osobistego każdego z małżonków. A skarżącemu podnoszącemu ten zarzut należy wskazać, iż kryterium zaliczenia konkretnego prawa do majątku wspólnego jest nabycie tego prawa choćby przez jednego z małżonków w czasie trwania ustroju wspólności majątkowej małżeńskiej. Wejście do majątku wspólnego następuje z mocy prawa i nie zależy od woli, a nawet świadomości, małżonka nabywającego określony składnik majątkowy ( vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 24 października 2013 roku, sygn. akt: I ACa 293/13)

Przypomnieć należy, iż K. F. i E. F. są małżeństwem (ustrój wspólności majątkowej małżeńskiej) – skoro K. F. jako osoba fizyczna prowadził działalność gospodarczą (...) to ruchomość w postaci przedmiotowego ciągnika siodłowego, którego nabywcą – właścicielką była jego żona E. F. stanowi automatycznie jego własność, co oznacza, że oskarżeni sprzeniewierzając mienie w postaci ciągnika siodłowego nr rej (...) uczynili pokrzywdzonym bezpośrednio również i jego, a zatem mógł on w tej sprawie posiadać status oskarżyciela posiłkowego. Niemniej jednak w kontekście wydanego rozstrzygnięcia kwestia ta jest już bezprzedmiotowa.

Nie znajdując więc podstaw do uniewinnienia oskarżonych od przypisanego im czynu, w trybie art. 437 § 2 k.p.k. Sąd Okręgowy w tej części wyrok uchylił i na podstawie art. 17 § 1 pkt. 6 k.p.k. – umorzył postępowanie karne wobec obojga oskarżonych.

SSO Jacek Matusik SSO Anna Zawadka SSO Beata Tymoszków