

Sygnatura akt III K 15/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2016 roku.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w III Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący : S.S.O. Mirosław Bagrowski

Protokolant : Beata Fabian

w obecności Małgorzaty Olejniczak Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Świdnicy

po rozpoznaniu dnia 6 maja 2016 r., 21 lipca 2016 r. , 21 września 2016 r., 14 października 2016 r. i 28 października 2016 r.

sprawy karnej

1. W. O.

syna S. i W. z domu L.

urodzonego (...) w B.

oskarżonego o to, że:

W dniach 19 listopada 2012 r. i 27 grudnia 2012 r. w Ś., woj. (...), przywłaszczył powierzone mu mienie w postaci koparko-ładowarki (...)nr nadwozia (...)i koparko-ładowarki (...)nr nadwozia (...)o łącznej wartości 240.000 zł przyjmując, że stanowią one mienie znacznej wartości, czym działał na szkodę (...) SAz/s w W.,

**tj. o czyn z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.**

----- // -----

I. oskarżonego **W. O.** uniewinnia od popełnienia zarzuconego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku, tj. czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.;

II. zwalnia oskarżonego **W. O.** od ponoszenia kosztów sądowych, zaliczając wydatki poniesione w sprawie od chwili wszczęcia postępowania na rachunek Skarbu Państwa.

## UZASADNIENIE

**Sąd ustalił następujący stan faktyczny:**

Oskarżony W. O. prowadził działalność gospodarczą na podstawie wpisu do ewidencji działalności gospodarczej prowadzonej przez Prezydenta Miasta Ś. pod nazwą (...)W. O..

W dniu 23 marca 2011 roku pomiędzy oskarżonym a (...) Spółka z o.o. została zawarta umowa nr (...)na wykonanie robót pn. „Budowa Parku (...)w Ś.”, sprowadzających się do przebudowy hali produkcyjnej o powierzchni użytkowej (...)m<sup>2</sup> oraz przyległego budynku administracyjno-socjalnego trzykondygnacyjnego o powierzchni (...) m<sup>2</sup>.

Obiekt ten, wybudowany w latach 70-tych ub. wieku, miał być przystosowany do prowadzenia działalności gospodarczej przez kilka podmiotów gospodarczych. Najtrudniejszym zadaniem jak się okazało była przebudowa i uszczelnienie dachu.

W umowie na wykonanie tych prac (§ 18) określono „zabezpieczenie należytego wykonania umowy”, polegające na tym, że oskarżony zobowiązał się do wniesienia zabezpieczenia w wysokości 5 % wartości ceny ryczałtowej brutto przedmiotu umowy, co stanowiło kwotę 301.965,00 złotych. Zabezpieczenie to wniesiono w formie przewidzianej przez Prawo zamówień publicznych nie później niż w dniu zawarcia umowy „z podziałem na:

- 100 % zabezpieczenia, tj. 301.965,00 złotych jako zabezpieczenie należytego wykonania umowy, z okresem ważności do 31.10.2011 r. + 30 dni,

- 30 % zabezpieczenia tj. 90.589,50 złotych jako zabezpieczenie okresu gwarancji jakości, z okresem ważności do 31.10.2014 r. + 15 dni.

Za wykonanie przedmiotu umowy ustalono cenę ryczałtową w wysokości netto 4.910.000,00 złotych i brutto 6.039.300,00 złotych.

Zawarcie powyższej umowy poprzedziła umowa pomiędzy oskarżonym W. O.a (...) S.A.z siedzibą w W.z dnia (...) roku nazwana umową zlecenia gwarancji ubezpieczeniowej kontraktowej, na podstawie której wystawiono z datą (...) roku dokument nazwany Gwarancją ubezpieczeniową należytego wykonania umowy i usunięcia wad Nr (...).

Na podstawie gwarancji (...) S.A. zobowiązało się „nieodwołalnie i bezwarunkowo do zapłaty na rzecz Beneficjenta kwoty do łącznej wysokości 301 965,00 złotych, w tym:

1. kwoty do wysokości 301 965,00 złotych – suma gwarancyjna z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy przez zobowiązanego, z wyłączeniem roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji jakości,
2. kwoty do wysokości 90 589,50 złotych – suma gwarancyjna z tytułu udzielonej gwarancji jakości”.

Z dokumentu nazwanego (...) wynikało, iż gwarancja ta obowiązuje w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w okresie do 30 listopada 2011 roku, a w drugim przypadku tj. odnośnie roszczeń z tytułu udzielonej gwarancji jakości od dnia 2 grudnia 2011 roku do dnia 15 listopada 2014 roku.

Jednocześnie z treści § 6 pkt 2 gwarancji wynikało, iż gwarancja wygasa w przypadku wykonania przez zobowiązanego, którym był oskarżony O., zobowiązania będącego przedmiotem gwarancji.

Tego samego dnia tj. (...) roku w celu zabezpieczenia ewentualnych przyszłych roszczeń (...) S.A.z tytułu umowy zlecenia udzielenia gwarancji ubezpieczeniowej kontraktowej opisanej powyżej, wobec oskarżonego W. O., zawarto „umowę przewłaszczenia pojazdu mechanicznego”, na mocy której oskarżony przeniósł na rzecz (...) S.A.udziały w prawie własności samochodu m-ki M. (...)o ogólnej wartości 100 000 złotych, w wysokości (...), w wyniku czego (...) S.A.stało się współwłaścicielem tego pojazdu w (...)części, a oskarżony jako przewłaszczający stał się współwłaścicielem w pozostałej części tj. (...).

Odrębną umową przewłaszczenia na zabezpieczenie rzeczy oznaczonych co do tożsamości, także z dnia (...) roku, oskarżony przeniósł na (...) S.A.własność następujących rzeczy ruchomych :

- koparko-ładowarki (...)o nr nadwozia (...)r. prod. (...) o wartości 120.000 złotych

- koparko-ładowarki (...)o nr nadwozia (...)r. prod. (...) o wartości 120.000 złotych,

o ogólnej wartości z dnia zawarcia umowy 240.000 złotych, ustalonej na podstawie polis ubezpieczeniowych.

Zgodnie z treścią tej umowy w przypadku spełnienia żądania beneficjenta a więc (...) Spółka z o.o. z tytułu wystawionej gwarancji ubezpieczeniowej, (...) S.A. przysługiwało roszczenie regresowe wobec oskarżonego.

Przenosząc własność obu koparko-ładowarek na rzecz (...) S.A. zastrzeżono, „że jeżeli po stronie (...) S.A. nie powstanie odpowiedzialność z tytułu udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej, bądź przewłaszczający dobrowolnie zaspokoi regres (...) S.A., a odpowiedzialność (...) S.A. z tytułu umowy zlecenia udzielenia gwarancji ubezpieczeniowej kontraktowej nie będzie mogła już powstać nastąpi zwrotne przeniesienie własności tych rzeczy”.

**dowód:** umowa z dnia 23 marca 2011 r. na wykonanie robót pn.: Budowa parku

przemysłowego w Ś., k. 83-90

umowa zlecenia udzielenia gwarancji ubezp. kontrakt. – k. 19-21

Gwarancja ubezpieczeniowa należytego wykonania umowy – k. 26-30

umowa przewłaszczenia pojazdu mechanicznego – k. 28-30

umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie rzeczy oznacz. co do tożs. –

k. 23-25

zeznania świadka A. A. – k. 227-228

Rzeczywistym zabezpieczeniem jakości wykonanych przez oskarżonego prac było potrącenie odpowiedniej kwoty wynikającej z umowy, z faktury wystawionej przez (...) Sp. z o.o. na rzecz zamawiającego. Od początku prowadzenia tej inwestycji oskarżony był informowany przez inwestora tj. przedstawicieli (...) Spółka z o.o., iż jeżeli będzie chciał by faktury zostały zapłacone na jego rzecz w całości to może przejść z takiej formy zabezpieczenia na formę polisy ubezpieczeniowej. W realiach tej inwestycji takie zabezpieczenie, opisane powyżej, faktycznie też zostało dokonane.

Oskarżony jeszcze w trakcie procesu inwestycyjnego był informowany przez inwestora, iż z faktur wystawianych na jego rzecz zostaną dokonane potrącenia na poprawki w okresie gwarancyjnym.

Pismem skierowanym do oskarżonego w dniu 12.12.2012 roku oskarżony został poinformowany przez zarząd (...) Sp. z o.o., iż na podstawie § 18 ust. 1 pkt 2 ppkt b umowy z dnia 23 marca 2011 roku została zatrzymana kwota 90.589,50 złotych, stanowiąca zabezpieczenie należytego wykonania umowy. Służyło to pokryciu kosztów poniesionych z tytułu ujawnienia wad jakości wykonanych prac.

**dowód:** zeznania świadka J. W. – k. 236-237

zeznania świadka J. J. – k. 211-212

zeznania świadka S. Z. – k. 229-230

pismo zarządu (...)P. (...) z dn. 12.12.2012 r. – k. 91,

Oskarżony W. O. w dniu 29 listopada 2012 roku skierował do (...) S.A. Oddziału w Ś. pismo, w którym poinformował, iż w związku z zakończeniem kontraktu „Budowa Parku (...) w Ś.” oraz zakończeniem umowy z dnia 17.03.2011 r. dotyczącej niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, która zakończyła się dnia 30.11.2011 roku wnosi o zwrotne przeniesienie własności samochodu m-ki M. (...) o wartości 100.000 złotych oraz jednej koparko-ładowarki (...) o wartości 120.000 złotych. Jak wynikało z treści pisma zabezpieczeniem kwoty 90.589,50 złotych (w zakresie gwarancji jakości robót) pozostanie druga z koparko-ładowarek o wartości również 120.000 złotych.

Jeszcze przed skierowaniem tego pisma oskarżony sprzedał jedną koparko-ładowarkę (...) firmie (...) na podstawie faktury Vat z dnia 19 listopada 2012 roku za kwotę 43 050,00 złotych brutto. Drugą koparko-ładowarkę (...) oskarżony sprzedał firmie (...) Sp. z o.o. na podstawie faktury Vat z dnia 27 grudnia 2012 r. za kwotę również 43 050,00 złotych.

**dowód:** kopia pisma do (...) S.A. z dnia 29.11.2012 r. – 25 zbioru H

kopie faktur Vat sprzedaży koparko-ładowarek – k. 27, 28 zbioru H

zeznania świadka S. Z. – k. , 229-230

zeznania świadka A. P. – k. 228-229

Pismem z dnia 19.07.2013 r. (...) Sp. z o.o. zwrócił się do (...) S.A. w W., opierając się na Gwarancji Ubezpieczeniowej z dnia (...) roku Nr (...), o zapłatę kwoty 90.589,50, uzasadniając to tym, iż zobowiązania takiego nie wykonał oskarżony W. O..

Decyzją z dnia 12.08.2013 r. (...) S.A. przyznało na rzecz poszkodowanego (...) Sp. z o.o. z tytułu gwarancji ubezpieczeniowej kwotę 90 589,50 złotych, przelewając tą kwotę na rachunek poszkodowanego.

W konsekwencji (...) S.A. w pierwszej kolejności wezwało oskarżonego do zwrotu wypłaconej kwoty. Wskutek niezapłacenia tej kwoty na rzecz (...) S.A. przez oskarżonego wezwano go do wydania dwóch koparko-ładowarek przewłaszczonych na rzecz (...) S.A. w związku z wystawieniem gwarancji ubezpieczeniowej dla (...) Sp. z o.o. Skutecznie doręczono mu takie wezwanie w dniu 26.02.2014 roku.

Oskarżony następnie kierował pisma do (...) S.A. w których negował podstawy do wypłaty wskazanej kwoty z tytułu szkody powstałej po stronie (...) Sp. z o.o.

Oskarżony w związku z kierowanymi do niego wezwaniami nie zapłacił na rzecz (...) S.A. kwoty 90 589,50 złotych.

Kwota ta została oskarżonemu potrącona z faktur wystawionych na jego rzecz przez (...) Sp. z o.o. o czym został formalnie poinformowany pismem z dnia 12.12.2012 r.

**dowód:** zeznania świadka A. A. – k. 227-228

wezwanie do zapłaty z dnia 19.07.2013 r. (kopia) – k. 34 zbioru B,

kopia informacji (...) S.A. do (...) P. (...) k. 36 zbioru B

pisma kierowane przez (...) S.A. do oskarżonego (kopie) – k. 38-44

Oskarżony W. O. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Generalnie na etapie postępowania przygotowawczego jak i przed sądem odmówił złożenia wyjaśnień w tej sprawie.

Na końcowym etapie postępowania przed sądem odniósł się jedynie do zeznań świadka J. W. (2). Wyjaśnił, iż otrzymał od niego na jednej z ostatnich rad budowy informację, iż będzie on egzekwował od niego kwotę tytułem należytego wykonania zadania, w następstwie stwierdzenia usterek w wykonanych pracach. Następnie wyjaśnił, iż taką informację od prezesa W. otrzymał już we wrześniu 2012 roku.

**dowód:** wyjaśnienia oskarżonego W. O. – k. 237-238

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

W ocenie sądu materiał dowodowy zgromadzony w sprawie p-ko W. O., poddany przez sąd wszechstronnej ocenie, nie pozwala na przyjęcie sprawstwa i winy oskarżonego. Sąd uniewinnił go tym samym od popełnienia czynu zarzucanego

aktem oskarżenia. Postąpienie to stanowi konsekwencję stwierdzenia, iż w sprawie zaistniały wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, które w konsekwencji rozstrzygnięto na korzyść oskarżonego.

Postępowanie dowodowe oparte było na zawiadomieniu (...) S.A. w imieniu którego złożył je pełnomocnik procesowy. Na poparcie zawiadomienia w postępowaniu dowodowym przeprowadzono dowody z umowy zlecenia udzielenia gwarancji ubezpieczeniowej kontraktowej jaką (...) S.A. zawarło z oskarżonym i wystawionej na jej podstawie przez (...) S.A. Gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania umowy i usunięcia wad, a także umów przewłaszczenia rzeczy ruchomych na zabezpieczenie wykonania zobowiązania z tytułu tej gwarancji. Zeznania, na okoliczności zawarcia tych umów, a przede wszystkim kontaktów z oskarżonym po zgłoszeniu szkody przez podmiot na rzecz którego udzielono gwarancji, złożyła świadek A. A. – pracownik (...) S.A.

Dokumentami źródłowymi na podstawie których konstruowano stan faktyczny, oprócz dokumentów (...) S.A., była również umowa z dnia 23 marca 2011 roku zawarta pomiędzy oskarżonym a (...) Sp. z o.o., oraz korespondencja pomiędzy oskarżonym a tą firmą w ramach realizowanej inwestycji i wzajemnych rozliczeń finansowych.

Istotnymi dowodami osobowymi były zeznania byłego prezesa zarządu tej spółki tj. świadka J. W. (2), zeznania inspektora nadzoru budowlanego w ramach realizowanej inwestycji, tj. świadka J. J. (2) oraz nabywców przewłaszczonych uprzednio maszyn: świadków A. P. (2) i S. Z. (2).

Oskarżony W. O. generalnie nie złożył w tym postępowaniu wyjaśnień. Konsekwentnie jedynie nie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, a po złożeniu zeznań przez świadka J. W. (2) właściwie potwierdził, zgodnie z zeznaniami tego świadka, iż inwestor przyjął jako formę zabezpieczenia jakości wykonanych prac, potrącenie z faktury wystawionej na jego rzecz.

Generalnie nie kwestionowane było w tej sprawie skuteczne prawnie przewłaszczenie przedmiotowych koparko-ładowarek na rzecz (...) S.A. przez oskarżonego jako zabezpieczenie gwarancji jakości wykonanych przez oskarżonego prac w ramach opisywanej umowy na roboty budowlane wykonywane na rzecz (...) Sp. z o.o. Niekwestionowane było również sprzedanie tych ruchomości przez oskarżonego na rzecz innych podmiotów w dwóch dniach tj.: 19 listopada 2012 roku i 27 grudnia 2012 roku. Daty te przyjął oskarżyciel jako czas popełnienia przestępstwa przywłaszczenia powierzonego mienia znacznej wartości, który to czyn zakwalifikował oskarżyciel w akcie oskarżenia jako przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

By sąd mógł przypisać oskarżonemu sprawstwo i winę w odniesieniu do tak zakwalifikowanego czynu stanowiącego umyślny występki, który sprawca może popełnić tylko w zamiarze bezpośrednim, należało wykazać, iż oskarżony faktycznie przywłaszczył cudzą rzecz znajdująca się w jego posiadaniu, z tym jednocześnie założeniem, iż nie istniały żadne ograniczenia prawa własności pokrzywdzonego (...) S.A. na rzecz którego oskarżony prawo własności przeniósł. Sprawcy przestępstwa z art. 284 k.k. musi towarzyszyć zamiar zatrzymania cudzej rzeczy bez żadnego tytułu prawnego.

W realiach niniejszej sprawy należało dla przypisania oskarżonemu popełnienie wskazanej postaci umyślnego przestępstwa ustalić, iż sprzedając w dwóch wskazanych w akcie oskarżenia datach koparko-ładowarki działał w celu ich przywłaszczenia oraz ze świadomością, iż stanowią w tym czasie własność (...) S.A.

Najistotniejsze dla prawnej oceny zachowania oskarżonego są z jednej strony zapisy umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie rzeczy oznaczonych co do tożsamości, a z drugiej strony zeznania świadka J. W. (2) przedstawiającego jaką formę zabezpieczenia jakości wykonanych przez oskarżonego prac faktycznie przyjęto w trakcie tego procesu inwestycyjnego.

Przenosząc na rzecz (...) S.A. umową z dnia (...) roku własność dwóch koparko-ładowarek zastrzeżono, iż zwrotne przeniesienie własności wymienionych rzeczy nastąpi na mocy tej umowy, jeżeli po stronie (...) S.A. nie powstanie odpowiedzialność z tytułu udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej. Odpowiedzialność taka faktycznie nie powstała ponieważ inwestor ((...)P.(...)) wybrał inny sposób pokrycia kosztów usunięcia wad jakości wykonanych prac, poprzez potrącenie kwoty 90 589,50 złotych z faktur wystawionych na rzecz oskarżonego.

Nie ulega wątpliwości zarówno na podstawie umowy o wykonanie przedmiotowych robót budowlanych jak i z wystawionej przez (...) S.A. gwarancji jakości wykonanych prac, iż zabezpieczeniem jakości wykonanych prac po zakończeniu procesu inwestycyjnego była kwota w maksymalnej wysokości do 90 589,50 złotych, a więc taka kwota jaką faktycznie potrącił inwestor oskarżonemu z wystawionych faktur.

Nie ma znaczenia w ocenie sądu, iż oskarżony pisemnie poinformowany został przez inwestora dopiero w dniu 12.12.2012 roku, a więc po sprzedaniu już pierwszej z dwóch koparko-ładowarek, ponieważ był on na pewno już przed sprzedażą pierwszej z tych koparko-ładowarek, a więc przed dniem 19 listopada 2012 r., poinformowany o tym przez przedstawicieli inwestora. Wynika to wprost z zeznań świadka J. W. (2), który zeznał, iż „na pewno przed skierowaniem do pana O. okazanego mi pisma informowaliśmy go, że będzie dokonane potrącenie z tytułu kaucji na poprawki w okresie gwarancyjnym”. Oskarżony wyjaśnił z kolei iż już we wrześniu 2012 roku wiedział, że taka kwota będzie mu potrącona z należnego wynagrodzenia. Tym samym oskarżony jedynie potwierdził wersję świadka J. W. (2). Nie przedstawiono w tym postępowaniu żadnych dowodów które by tą wersję obaliły.

Dodać w tym miejscu należy, iż świadek W. nie wykluczył takiej sytuacji, iż potrącono tą kwotą najpierw z faktury, a potem uruchomiono polisę (...) S.A. Tym samym inwestor zwracając się do (...) S.A. o uruchomienie polisy, już wcześniej zaspokoił swoje roszczenie bezpośrednio od oskarżonego. Innymi słowy takie działanie po stronie inwestora było błędem.

W takich realiach nie powstała prawna odpowiedzialność po stronie (...) S.A. z tytułu udzielonej gwarancji ubezpieczeniowej i z tego tytułu na mocy umowy z dnia 17 marca 2012 roku po zaistnieniu tych faktów nastąpiło zwrotne przeniesienie własności rzeczy na rzecz oskarżonego.

Sąd w tym kontekście podziela argumentację przedstawioną dodatkowo przez obrońcę oskarżonego, iż umowa przewłaszczenia na zabezpieczenia z istoty ma charakter kauzalny, a więc jest to przeniesienie własności w określonym celu i jeżeli ten cel wygaśnie (nie istnieje już wierzytelność) to wygasa również umowa.

W niniejszym postępowaniu akt oskarżenia wniesiony został do sądu w dniu 28 grudnia 2015 roku, a więc w okresie obowiązywania przepisu art. 5 § 2 k.p.k. w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 27 września 2013 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 1247). Przepis ten stanowił, iż „wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym, rozstrzyga się na korzyść oskarżonego”. Reguła ta zgodnie z przepisami przywołanej ustawy obowiązywała sąd przez cały tok postępowania dowodowego prowadzonego przed sądem. W brzmieniu ustalonym przez ustawę z 27 września 2013 roku (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247) obowiązany był sąd stosować również przepis art. 167 § 1 k.p.k., zgodnie z którym jeżeli postępowanie wszczęte zostało przez strony to dowody przeprowadzane są również przez strony. Innymi słowy podsumowując tę część uzasadnienia, sąd z urzędu miał prawnie ograniczone możliwości przeprowadzania dowodów i poszukiwania również innych dowodów w celu wyjaśnienia okoliczności zarzucanego oskarżonemu czynu.

W konsekwencji nie usunięte przez strony postępowania dowodowego wątpliwości dotyczące kwestii istotnych dla rozstrzygnięcia i wpływających na odpowiedzialność prawną oskarżonego, stosownie do treści art. 5 § 2 k.p.k., sąd rozstrzygnął na korzyść oskarżonej. Stan faktyczny ustalony w niniejszej sprawie jest następstwem ustaleń wynikających z postępowania dowodowego przeprowadzonego przez strony postępowania.

Mając na uwadze przedstawioną powyżej argumentację Sąd rozstrzygając wątpliwości w zakresie winy oskarżonego na jego korzyść uniewinnił go od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu.

Stosownie do treści art. 632 k.p.k. uniewinniając oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu Sąd zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych, w tym opłaty, zaliczając jej na rachunek Skarbu Państwa.