

POSTANOWIENIE

Dnia 29 kwietnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 29 kwietnia 2021 r.,

sprawy Z. B.

skazanego z art. 284§2 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) z dnia 30 września 2020 r., sygn. II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ł. z dnia 21 grudnia 2018 r., sygn. IV K (...)

na podstawie art. 535§3 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. P. (Kancelaria Adwokacka w Ł.) – obrońcy z urzędu skazanego, kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem), w tym 23% VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji,**
- 3. zwolnić skazanego od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Ł., wyrokiem z dnia 21 grudnia 2018 r., sygn. IV K (...) uznał oskarżonego Z. B. za winnego tego, że w okresie od września 2008 roku do 10 stycznia 2013 roku w Ł., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, działając jako prezes zarządu przedsiębiorstwa funkcjonującego pod nazwami U. sp. z o.o., Kancelaria U. sp. z o.o., K. sp. z o.o. z siedzibą w Ł. przy ul. R. przywłaszczył powierzone mu na podstawie umów o dochodzenie roszczeń z tytułu szkód osobowych mienie znacznej wartości w postaci pieniędzy w kwocie 4 252 251,16 złotych, stanowiących własność pokrzywdzonych, poprzez rozporządzenie nimi bez zgody i wiedzy uprawnionych z przeznaczeniem tych środków pieniężnych na regulowanie własnych zobowiązań i zobowiązań spółki w postaci rat leasingowych i innych, czyniąc sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, na szkodę łącznie 1002 osób, to jest popełnienia przestępstwa wypełniającego dyspozycję art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i skazał go na karę 4 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto Sąd, na podstawie art. 46 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego Z. B. do naprawienia szkody poprzez zapłatę pokrzywdzonym odpowiednich sum pieniężnych, zaś na podstawie art. 41 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego Z. B. zakaz prowadzenia działalności gospodarczej związanej z pośrednictwem lub doradztwem w uzyskiwaniu odszkodowań na okres lat 10.

Na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego, Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 30 września 2020 r., sygn. II AKa (...) zmienił zaskarżony wyrok poprzez przyjęcie, że przypisanego mu przestępstwa oskarżony dopuścił się od listopada 2008 r. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok został utrzymany w mocy.

Z kasacją wystąpiła obrońca skazanego, która zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

I. rażącą obrazę prawa materialnego, a to:

1. art. 284 § 2 kk poprzez jego błędną wykładnię:

a) polegającą na utożsamieniu „włączenia pieniędzy do swego majątku i rozporządzeniu nimi jak własnymi” z samym tylko faktem nieuprawnionego postąpienia z powierzonym mieniem w inny, niż umówiony z właścicielem sposób niezależnie od tego, jaką wolą objęty byłby skutek tak podjętego działania i przyświecał mu cel, podczas gdy dla realizacji znamienia przywłaszczenia od strony podmiotowej oprócz tego konieczne jest wykazanie, że działaniu temu towarzyszył szczególny zamiar definitywnego pozbawienia osoby uprawnionej własności, *ergo* w zamiarze tym nie mieści się jedynie tymczasowe uniemożliwienie dysponowania rzeczą przez właściciela (także wedle zamiaru sprawcy);

b) polegającą na przyjęciu, że w ustalonym stanie faktycznym na podstawie zawieranych umów odszkodowawczych, pokrzywdzeni powierzyli oskarżonemu mienie w postaci pieniędzy, które oskarżony następnie przywłaszczył, co wypełnia znamię ww. przepisu w sytuacji, gdy upoważnienie umowne obejmowało prawo odbioru świadczeń pieniężnych o charakterze przyszłym i niepewnym, na etapie zawarcia umowy stanowiącym ekspektatywę prawa, a więc *de facto* powierzenie dotyczyło prawa majątkowego, które - w przeciwieństwie do rzeczy ruchomych - nie stanowi przedmiotu czynności wykonawczej, o którym mowa § 2 omawianego przepisu;

2. art. 284 § 2 k.k. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w sytuacji, gdy skazany był związany z pokrzywdzonymi umową depozytu nieprawidłowego, a tym samym nie można mówić o przekazanych środkach pieniężnych jako o cudzej rzeczy w rozumieniu przepisu art. 284 k.k.;

3. art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 115 § 9 k.k. poprzez błędną wykładnię wyrażenia ustawowego polskiego pieniądza w jego konkretnym ujęciu przedmiotu czynności sprawczej przestępstwa sprzeniewierzenia, polegającą na utożsamieniu kwotowo wskazanych sum pieniędzy z oznaczonymi rzeczami ruchomymi w postaci pieniędzy, podczas gdy pieniądze przebrane przez ubezpieczycieli składają się na kwotę, co do której pokrzywdzonym przysługuje roszczenie obligacyjne o zwrot określonej sumy;

II. rażące naruszenie prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku, a to:

1. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez wadliwą kontrolę zarzutu apelacyjnego błędu w ustaleniach faktycznych (pkt II. b apelacji) w zakresie daty

początkowej czynu przypisanego skazanemu, wynikającą z błędnego rozumowania, jakoby do realizacji zamiaru przywłaszczenia dochodziło z chwilą niedotrzymania terminu umownego, w sytuacji gdy określenie czasu popełnienia czynu należy wiązać z samowolnym rozporządzeniem przez sprawcę rzeczą powierzoną, a w konsekwencji - brak ustaleń w tym zakresie i ostateczne wadliwe ustalenie czasokresu popełnienia przez skazanego przypisanego mu czynu;

2. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez niepełną kontrolę instancyjną zarzutu apelacyjnego obrazu przepisu art. 284 § 2 k.p.k. (pkt II.2 apelacji) poprzez nieustosunkowanie się do wywodów obrony, dotyczących charakterystyki tzw. ekspektatywy prawa oraz braku tożsamości podmiotowej, które to okoliczności warunkują byt przestępstwa;

3. art. 424 § 1 k.p.k. poprzez:

a) brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego, jaki w rzeczywistości stosunek prawny wiązał skazanego z pokrzywdzonymi, a mianowicie czy zwykle przechowanie, czy szczególna odmiana przechowania jaką jest umowa depozytu nieprawidłowego uregulowana w art. 845 k.c.;

b) brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku daty powstania u skazanego zamiaru przywłaszczenia powierzonych mu pieniędzy, co doprowadziło z kolei do błędnego ustalenia przez Sąd Odwoławczy daty początkowej popełnienia przez skazanego czynu zabronionego poprzez powiązanie go z chwilą niedotrzymania terminu wykonania umowy, podczas gdy do realizacji zamiaru przywłaszczenia dojść może nie z chwilą niedotrzymania terminu wykonania umowy i zwrotu pieniędzy, lecz wraz z samowolnym przeznaczeniem przez sprawcę powierzonych mu środków na cele inne, niż cel określony w umowie;

c) brak wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku dat (poszczególnych dla danego przelewu bankowego od ubezpieczyciela, bądź choćby początkowej i końcowej całego czasokresu czynu) oraz sposobu realizacji przez skazanego czynności sprawczej, poprzez wskazanie kiedy i na jaki cel środki z danego przelewu bankowego przeznaczył;

d) brak pogłębionych rozważań prawnych w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego w zakresie wyjaśnienia pojęcia „powierzonej rzeczy ruchomej”, w tym głównie wyjaśnienia - skoro powierzenie polega na przekazaniu sprawcy władztwa

nad rzeczą z zastrzeżeniem jej zwrotu właścicielowi (posiadaczowi) lub innej osobie posiadającej prawo do rzeczy - na czym owo „zastrzeżenie zwrotu” miałoby w niniejszej sprawie polegać w stosunku do konkretnych, oznaczonych nie sumą, lecz indywidualnymi banknotami pieniędzmi;

e) nieomówienie w uzasadnieniu wyroku, czy działania skazanego, polegające na staraniach zmierzających do odzyskania mienia czy też formalne zobowiązanie się do jego zwrotu Sąd uznał za pozorne, czy były wynikiem rzeczywistej woli spłaty wierzycieli oraz przyczyn, dla których Sąd Apelacyjny przyjął, iż okoliczności te nie mają znaczenia dla odpowiedzialności karnej na gruncie 284 § 2 k.k.;

f) nieomówienie w uzasadnieniu wyroku, czy skazany uświadamiał sobie nierealność spłaty pokrzywdzonych czy też dokonywał czynności nie wiedząc, że są one iluzoryczne - wobec pozostawania przez skazanego w błędzie odnośnie rzeczywistej sytuacji rynkowej spółki i realnych perspektywach jej rozwoju i spłaty wszystkich zobowiązań.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) poprzez uniewinnienie skazanego od zarzucanego mu czynu.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiło oddalenie jej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

Na wstępie rozważań przypomnieć należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia i przysługuje stronie, stosownie do art. 519 k.p.k., od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, tylko w powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). Postępowanie kasacyjne służy więc, co do zasady, kontroli orzeczeń sądów odwoławczych z punktu widzenia dochowania norm prawa materialnego lub procesowego. Brak jest podstaw ustawowych do oczekiwania od Sądu kasacyjnego przeprowadzenia kolejnej, dublującej kontrolę apelacyjną, weryfikacji prawidłowości orzeczenia sądu pierwszej instancji.

Odnosząc się do zarzutów naruszenia prawa materialnego już na samym początku stwierdzić należało, że Sąd odwoławczy nie dokonywał w niniejszej sprawie własnej oceny prawnej czynu oskarżonego (subsumcji), a wyłącznie rozważał trafność kwalifikacji przyjętej przez Sąd Okręgowy. Nie mógł więc bezpośrednio naruszyć wymienionych w kasacji przepisów prawa materialnego, co eliminuje z zakresu rozpoznania zarzuty wyrażone w pkt I ppkt. 1-3 kasacji, które zresztą stanowią proste powielenie zarzutów uprzednio podniesionych w apelacji. Argumentacja tam podniesiona może natomiast mieć charakter wspierający i konkretyzujący zarzut naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.k. dotyczący sposobu wywiązania się instancji *ad quem* z obowiązków w zakresie rzetelnej i wszechstronnej kontroli apelacyjnej zarzutów wykazujących – w przekonaniu skarżącej – nieprawidłowość zastosowania prawa materialnego przez Sąd I instancji (zarzut z pkt. II.2. kasacji).

Odnosząc się do tego zarzutu, który ma charakter najdalej idący należy wskazać, że przywłaszczenie, w obu typach określonych a w art. 284 § 1 i § 2 k.k. jest przestępstwem kierunkowym - popełnione jest w celu włączenia cudzego mienia ruchomego posiadanego przez sprawcę do jego majątku lub w celu postępowania z nim jak z własnym. Zamiar przywłaszczenia (*animus rem sibi habendi*) jest pojęciem zakresowo węższym od charakteryzującego inne typy czynów zabronionych zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej i różnym od zamiaru towarzyszącego sprawcy samowolnie używającego cudzej rzeczy (jak ma to miejsce np. w odniesieniu do czynów opisanych w art. 127 § k.w. czy w art. 289 k.k.). Charakterystyczne dla przestępstw stypizowanych w art. 284 § 1 i 2 k.k. działanie polegające na zatrzymaniu czy też rozporządzeniu cudzym składnikiem majątku jak własnym (np. poprzez jego zniszczenie czy wyzbycie się go) odzwierciedla odnoszący się do jego skutków cel sprawcy, który - w sposób tożsamy dla celu przyświecającego sprawcy kradzieży cudzej rzeczy - sprowadza się do nieodwracalnego pozbawienia innej osoby mienia i uczynienia z niego swojej własności (zob. wyrok SN z 3.10.2005 r., V KK 15/05 i cytowane tam judykaty).

Rozważania w zakresie zamiaru (celu) działania sprawcy należą do sfery ustaleń faktycznych, które na etapie postępowania kasacyjnego nie podlegają już weryfikacji, a zatem Sąd Najwyższy musi operować w tym zakresie wyłącznie na

rezultatach postępowania instancyjnego. Wnioski, do których doszły oba Sądy w tym zakresie nie dają najmniejszego pola do zakwestionowania, że taki zamiar skazanemu przyświecał przez cały czas trwania inkryminowanej działalności, skoro należących się pokrzywdzonym odszkodowań oskarżony nie zwracał, a sami pracownicy jego firmy (zob. zeznania świadka M. K.) zeznawali, że klienci byli zbywani w kwestii zwrotu należnym im środków, a na skazanym nie robiły wrażenia dramatyczne wprost zachowania pokrzywdzonych, którzy z tego powodu grozili, płakali, prosili, błagali. Tymczasem oskarżony cały czas podejmował jedynie działania zmierzające do ciągłego przedłużania umówionych terminów zwrotu niebagatelnych niekiedy, prawomocnie zasądzonych odszkodowań. Jednocześnie pomimo pogorszenia sytuacji finansowej spółki oskarżonego od 2009 r., na co wskazuje zakończenie tego i kolejnych lat obrotowych ze stratą, oskarżony nie zaprzestał wydawania pieniędzy na własne cele, w tym – związane z prowadzoną działalnością (zakup nieruchomości w S., spłatę kredytu na pojazd AUDI Q7, spłatę rat leasingowych za flotę nowych pojazdów, należności pracownicze), zwykle zaś samodzielnie i bez żadnej podstawy wypłacał pieniądze z kasy spółki, co zresztą nie uszło uwadze m.in. księgowej. Nie ulega zatem wątpliwości, i jest to zgodne z tymi wyjaśnieniami oskarżonego, w których przyznał się do winy, że z powierzonymi mu w wyniku umów, które zawierał z pokrzywdzonymi, środkami postąpił jak z własnymi, a pozbawienia osób uprawnionych własności tego mienia miało charakter nieodwracalny. Karygodność takiego postąpienia jest tym większa, że grono pokrzywdzonych stanowiły osoby (lub ich bliscy), które same wcześniej doznały ujemnych, często traumatycznych następstw rozmaitych zdarzeń stanowiących podstawę faktyczną należnych im sum pieniężnych, z czego oskarżony z pewnością zdawał sobie sprawę. Powyższe przekonuje, że o żadnych brakach w zakresie kompletności materiału dowodowego, czy wszechstronności i prawidłowości jego oceny, warunkującej prawomocne przypisanie oskarżonemu zarzucanego mu przestępstwa nie może być mowy i za w pełni trafną uznać należało konstatację Sądu Apelacyjnego, zgodnie z którą oskarżony Z. B. nie przekazując klientom w terminie środków pieniężnych wpływających na konto podmiotów, w których pełnił funkcję prezesa zarządu i dysponując tymi środkami w sposób sprzeczny z zawartymi umowami, realizował zamiar zatrzymania tych

środków dla siebie, bez żadnego tytułu prawnego. Trudno więc o bardziej czytelną realizację zamiaru postąpienia z powierzonymi oskarżonemu pieniędzmi, jak z własną rzeczą, przesądzającego o istnieniu *animus rem sibi habendi*, a zatem kluczowego elementu strony podmiotowej przestępstwa sprzeniewierzenia.

Odnosząc się do sformułowanej przez skarżącą hipotezy o tym, że umowy zawierane przez spółkę oskarżonego z pokrzywdzonymi wykreowały depozyt nieprawidłowy, a w następstwie przeniosły własność i uprawniały do rozporządzania przedmiotem przechowania (pieniędzmi z odszkodowań), bez potrzeby uzyskania na to zgody składającego, z czego miało wynikać, że przedmiot rozporządzenia nie stanowił dla oskarżonego cudzej rzeczy ruchomej, a tym samym nie mógł być uznany za przedmiot czynności wykonawczej przestępstwa określonego w art. 284 § 2 k.k., ocena taka nie wytrzymuje krytyki.

Do umowy, która kreuje depozyt nieprawidłowy, z mocy art. 845 k.c. stosuje się odpowiednio przepisy o pożyczce. Te zaś przewidują, że dający pożyczkę zobowiązuje się przenieść na własność biorącego określoną ilość pieniędzy albo rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku (art. 720 § 1 k.c.). Przy odpowiednim stosowaniu tej normy do instytucji depozytu nieprawidłowego składający na czas trwania umowy przenosi na przechowawcę własność pieniędzy albo rzeczy oznaczonych co do gatunku. Takiego stosunku prawnego nie można jednak domniemywać (A. Kidyba (red.), Kodeks cywilny. Komentarz.t. III. Zobowiązania-część szczególna, LEX 2014, J. Gudowski (w:) G. Bieniek, Komentarz. T. II, 2011, s. 847, wyroki SN z 16.12.1974, I CR 737/74, LEX nr 7631 i z 20.06.1977, II CR 204/77, LEX nr 7955). Depozyt nieprawidłowy z chwilą oddania na przechowanie pieniędzy lub rzeczy oznaczonych tylko co do gatunku istnieje, zgodnie z art. 845 k.c. wtedy, gdy to wynika z przepisów szczególnych albo z umowy lub okoliczności. Skoro więc depozytu nieprawidłowego nie można domniemywać, to źródłem jego powstania może być tylko jedna z podstaw wymienionych w art. 845 k.c. Pierwsza (powstanie tego stosunku z mocy prawa) w ogóle nie znajduje zastosowania. Również w umowach zawieranych z pokrzywdzonymi nie udzielono oskarżonemu takiego uprawnienia do rozporządzania nienależącymi do niego środkami; na okoliczność taką nie naprowadza ani sama treść owych umów ani depozycje pokrzywdzonych. Nie wchodziła w rachubę również trzecia podstawa alternatywna

powstania depozytu nieprawidłowego określona w art. 845 k.c. sformułowaniem „okoliczności”. Te zaś należy analizować przez pryzmat celów i interesów obu stron w zawarciu takiej umowy o świadczenie usług. Nie ulega wątpliwości, że celem przyświecającym pokrzywdzonym było „profesjonalne” wyegzekwowanie należnych im roszczeń cywilnoprawnych od ubezpieczycieli za zapłatą spółce oskarżonego umówionego wynagrodzenia. Poza tym ostatnim warunkiem nie mieli oni żadnego interesu w udzieleniu mu dodatkowego przysporzenia majątkowego, a nadto dążyli do odzyskania – w umówionym terminie – tego, co na ich rzecz zostało wyegzekwowane, podejmując w tym celu liczne, niekiedy wręcz poniżające próby przekonania oskarżonego. Wszystkie te argumenty nie dają, w ocenie Sądu Najwyższego, najmniejszych choćby podstaw do upatrywania uprawnienia do rozporządzania mieniem pokrzywdzonych w okolicznościach charakteryzujących cel zawarcia i sposób wykonywania umowy depozytu nieprawidłowego.

Nie mogło być również mowy o jakiegokolwiek espektatywie uzyskania należnych kwot, co miałoby z kolei przekonywać, że działanie oskarżonego nie spełniało ustawowego znamienia „przywłaszczenia powierzonych rzeczy ruchomej”. Stan taki cechujący się przyszłością i niepewnością mógłby być rozpatrywany co najwyżej do momentu prawomocnego zasądzenia roszczeń na rzecz pokrzywdzonych (względnie zapłaty przez obowiązane podmioty). Okoliczność tę dostrzega zdaje się sama skarżąca, wskazując że istotą umów z pokrzywdzonymi było „prawo odbioru świadczeń pieniężnych o charakterze przyszłym i niepewnym na etapie zawarcia umowy stanowiącym ekspektatywę prawa”.

Nie można było również zgodzić się, że na wyczerpanie ustawowych znamion przestępstwa sprzeniewierzenia miał wpływać fakt, że pieniądze przelane przez ubezpieczycieli składają się na kwotę, co do której pokrzywdzonym przysługuje roszczenie obligacyjne o zwrot określonej sumy. Okoliczność ta jest bowiem niezależna od odpowiedzialności oskarżonego za zarzucany mu czyn, czego wyrazem było w szczególności – utrzymane w mocy – rozstrzygnięcie Sądu *meriti* oparte o dyspozycję art. 46 § 1 k.k. Logikę tej argumentacji można porównać wyłącznie do twierdzenia o niecelowości ścigania jakichkolwiek przestępstw, w szczególności przeciwko mieniu, popełnianych na szkodę osób trzecich, albowiem pokrzywdzonym przysługuje wobec sprawców cywilnoprawne roszczenie o

naprawienie tejże szkody. Takie pojmowanie z oczywistością przeczy jednak woli ustawodawcy o stypizowaniu jako przestępstw szerokiej grupy zachowań, znamieniem których jest wyrządzenie pokrzywdzonemu uszczerbku w jego aktywach finansowych.

Nie potwierdził się również zarzut błędnej wykładni wyrażenia ustawowego polskiego pieniądza w jego konkretnym ujęciu przedmiotu czynności sprawczej sprzeniewierzenia, polegającej na utożsamieniu kwotowo wskazanych sum pieniędzy z oznaczonymi rzeczami ruchomymi w postaci pieniędzy. Nowelizacja art. 115 § 9 k.k., wprowadzona z dniem 27 kwietnia 2017 roku (art. 1 pkt 5 lit. a ustawy z 23.03.2017 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, Dz.U. poz. 768), miała w sposób jednoznaczny przesądzać, że „środek pieniężny zapisany na rachunku” jest także rzeczą ruchomą (zob. uzasadnienie projektu ww. ustawy, VIII kadencja, druk sejm, nr 1186, s. 35). Celem tej nowelizacji było wyłącznie usunięcie wątpliwości, że nie tylko środki pieniężne w formie czysto materialnej (banknoty, monety), ale także zgromadzone (zapisane) na rachunku prowadzonym zgodnie z odrębnymi umowami (np. na podstawie umowy o prowadzenie rachunku bankowego lub lokaty bankowej, umowy o prowadzenie rachunku inwestycyjnego), są także rzeczą ruchomą, mogącą między innymi stanowić przedmiot sprzeniewierzenia.

Zarzut zawarty w pkt. II ppkt. 1 kasacji, pomimo że formalnie odwołuje się do przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., w rzeczywistości jest wprost wymierzony w prawidłowość ustaleń faktycznych dotyczących czasu popełnienia przestępstwa przyjętego za podstawę wyroku Sądu odwoławczego, co przesądza, że nie podlega on na obecnym etapie weryfikacji (arg. z art. 523 § 1 k.p.k.). Niezależnie od powyższego ustalenie w tym zakresie dokonane przez Sąd Apelacyjny, do prawidłowości którego Sąd Najwyższy *nota bene* nie ma żadnych zastrzeżeń, nie mogło mieć jakiegokolwiek wpływu na treść wyroku tego Sądu, nie wspominając o wpływie w stopniu „istotnym”, wymaganym przez wcześniej powołany przepis. Także w kasacji nie podjęto żadnej próby wykazania powiązania, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k. nie czyniąc w tym zakresie zadość wymaganiu wynikającemu z art. 526 § 1 k.p.k. Nadzwyczajny środek zaskarżenia winien bowiem nie tylko wykazać, na czym *in concreto* polegało naruszenie prawa przez

sąd, z czego wynika ocena, że naruszenie to miało charakter rażący, ale także na podstawie jakich przesłanek skarżący dopatruje się możliwości istotnego wpływu danego uchybienia na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia (zob. J. Matras [w:] K. Dudka [red.], Kodeks postępowania karnego. Komentarz do art. 526, Warszawa 2018, teza 1 i przywołane tam postanowienia SN: z 4 stycznia 2007 r., IV KK 414/06; z 8 września 2016 r., III KK 291/16; z 20 grudnia 2016 r., V KK 249/16, z 28 lutego 2017 r., III KK 20/17).

Tylko zatem dla porządku rozważań należało wskazać, że Sąd odwoławczy wyjaśnił na jakiej podstawie dokonał zmiany wyroku Sądu I instancji w zakresie przyjętego czasokresu przypisanego oskarżonemu przestępstwa, zasadnie przyjmując, iż do realizacji zamiaru przywłaszczenia doszło z chwilą niewykonania przez oskarżonego obowiązku, wynikającego z umowy. To właśnie wówczas oskarżony postąpił z powierzonymi oskarżonemu pieniędzmi, jak z rzeczą własną, co przesądza o woli sprawcy rozporządzenia cudzą rzeczą jak własną, z wyłączeniem osoby uprawnionej.

Zarzut naruszenia art. 424 § 1 k.p.k. opiera się na nieporozumieniu, albowiem przewidziane w tym przepisie zasady sporządzania pisemnych motywów wyroku dotyczą co do zasady, sądu I instancji. Stosowanie tego przepisu odpowiednio, poprzez odesłanie z art. 458 k.p.k. ma miejsce tylko wówczas, gdy sąd odwoławczy poczyni nowe ustalenia. Wówczas ciąży na nim obowiązek wskazania w uzasadnieniu orzeczenia przesłanek zajętego stanowiska według reguł przewidzianych w art. 424 § 1 k.p.k. dla uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, a także wykazania błędu w rozumowaniu tego sądu, będącego podstawą odmiennych ustaleń (postanowienie SN z 30.08.2016 r., II KK 226/16). Sytuacja ta nie zachodzi w niniejszej sprawie, albowiem Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w Ł. jedynie w zakresie opisu czynu zabronionego dotyczącego czasokresu popełnionego przestępstwa, a swoje stanowisko w tym zakresie prawidłowo uzasadnił.

Nawet gdyby – stosując regułę z art. 118 § 1 k.p.k. – przyjąć, że rzeczywistą intencją skarżącej było podniesienie – w ramach argumentacji z pkt. 3 kasacji, zarzutu naruszenia przez Sąd Apelacyjny zasad wynikających z art. 457 § 3 k.p.k., to także i ten zarzut jest bezzasadny w stopniu oczywistym. Sąd odwoławczy w

sposób szczegółowy i wnikliwy przedstawił wszystkie argumenty potwierdzające słuszność zajętego stanowiska i odniósł się do wszystkich zarzutów podnoszonych w apelacji obrony, czyniąc zadość zasadom rzetelnej kontroli odwoławczej także w zakresie pisemnego uzasadnienia wyroku. Nawet gdyby argumentacja ta miała jakieś niedociągnięcia, czego Sad Najwyższy absolutnie nie przesądza, to brak jest podstaw do uchylenia wyroku sądu odwoławczego z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 457 § 3 k.p.k. (art. 537a k.p.k.).

Uwzględniając powyżej przedstawioną argumentację, wobec niestwierdzenia jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia kasacji, podlegała ona oddaleniu jako oczywiście bezzasadna.

Jednocześnie, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolniono skazanego z obowiązku poniesienia kosztów postępowania kasacyjnego uwzględniając jego aktualną sytuację materialną i braku perspektywy jej zmiany w najbliższym czasie.

O wynagrodzeniu adw. A.P. – obrońcy z urzędu skazanego, za sporządzenie i wniesienie kasacji, orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o advokaturze (t.j. Dz. U. z 2020 r. poz. 1651 z późn. zm.) w zw. z § 17 ust. 3 pkt 2 oraz § 4 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz. U. z 2019 r. poz. 18).

Z tych wszystkich względów Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.