

2. umorzyć śledztwo przeciwko [A.M.] [redacted] podejrzanemu o to, że w okresie od 01.07.2012r. do 06.11.2012r. w Warszawie, działając wspólnie i w porozumieniu z [A.M.] [redacted] pełniącym funkcję Dyrektora Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, na szkodę interesu publicznego, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, mając świadomość, że [A.M.] [redacted] przekroczył przysługujące mu uprawnienia związane z pełnioną przez niego funkcją, przywłaszczył pieniądze w łącznej kwocie 3661,33 zł netto, w ten sposób, że:

- zawarł w dniu 01.07.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez [A.M.] [redacted], umowę zlecenia o numerze BCK/2012/187/KP na podstawie, której uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1721,33 zł netto;
- zawarł w dniu 01.10.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy umowę zlecenia o numerze BCK/2012/279/KP na podstawie, której uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1940 zł netto;

pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionych powyżej umów zlecenia, czym wyrządził szkodę Bemowskiemu Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy w łącznej wysokości 4600 zł brutto;

tj. o czyn z art. 231 § 1 i 2 kk w zb. z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 § 1 kk – wobec braku znamion czynu zabronionego oraz wobec przedawnienia karalności czynu /art. 17 § 1 pkt 2 i 6 kpk/

UZASADNIENIE

Prokuratura Okręgowa w Warszawie nadzorowała śledztwo o sygn. VI Ds. 595/15 przeciwko Radosławowi Kulikowskiemu i innym podejrzanemu o czyn z art. 231 § 1 i 2 kk w zb. z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 § 1 kk i inne.

W ramach śledztwa o sygn. VI Ds. 595/15 ustalono bezspornie, że w okresie od 2009r. do 2014r. istniał przestępczy proceder mający na celu „wyprowadzanie” pieniędzy [z OSIR] [redacted] w Dzielnicy Bemowo. Polegał on na niezasadnym zawieraniu przez [redacted] pełniącego w danym okresie funkcję dyrektora wspomnianego podmiotu, szeregu umów cywilno-prawnych, których przedmiotem było wykonywanie różnorodnych prac na rzecz [redacted] m. st. Warszawy w Dzielnicy Bemowo. Zleceniobiorcy nie wykonywali jednak wymienionych w umowach prac na rzecz [redacted] w Dzielnicy Bemowo. Pomimo tego otrzymywali jednak nienależne im wynagrodzenie, po uprzednim zatwierdzeniu rachunków przez [redacted].

Materiał dowodowy zgromadzony w ramach śledztwa o sygn. VI Ds 595/15 pozwolił przedstawić zarzuty łącznie dwudziestu osobom o popełnienie opisanych powyżej czynów na szkodę [redacted].

Ustalono również, że w wyniku wspólnego działania pozostałych dziewiętnastu podejrzanych

oraz

poniósł szkodę w łącznej kwocie nie mniejszej niż 305.436 zł brutto.

W ramach śledztwa o sygn. VI Ds. 595/15 badano również kwestię działania na szkodę Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy przez i przy wykorzystaniu identycznego *modus operandi* jak w przypadku Ośrodka Sportu i Rekreacji m. st. Warszawy w Dzielnicy Bemowo.

Na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego ustalono bezspornie, że zawarł w dniu 01.10.2010r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez dyrektora A.M. umowę zlecenia o numerze BCK/2010/210/RP na podstawie, której bezpodstawnie uzyskał wynagrodzenia w łącznej kwocie 7590 zł netto, pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionej powyżej umowy zlecenia. Do zawarcia przedmiotowej umowy nakłonił go

Mając na uwadze powyższe przedstawiono m. in. zarzut o to, że w okresie od 01.10.2010r. do 31.10.2010r. w Warszawie, działając wspólnie i w porozumieniu z A.M. pełniącym funkcję Dyrektora Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy oraz z , na szkodę interesu publicznego, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, mając świadomość, że A.M. przekroczył przysługujące mu uprawnienia związane z pełnioną przez niego funkcją, przywłaszczył pieniądze w łącznej kwocie 7590 zł netto, w ten sposób, że po uprzednim nakłonieniu go przez zawarł w dniu 01.10.2010r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez A.M. umowę zlecenia o numerze BCK/2010/210/RP na podstawie, której bezpodstawnie uzyskał wynagrodzenia w łącznej kwocie 7590 zł netto, pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionej powyżej umowy zlecenia, którego znaczną część w kwocie co najmniej 7000 zł przekazał następnie , czym wyrządził szkodę Bemowskiemu Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy w łącznej wysokości 9000 zł brutto; tj. o czyn z art. 231 § 1 i 2 kk.

Przesłuchany w charakterze podejrzanego przyznał się do popełnienia zarzuconego mu czynu i opisał okoliczności jego popełnienia. Wyjaśnił, że poprosił go żeby zawarł umowę cywilnoprawną z Bemowskim Centrum Kultury. od początku wiedział, że nie będzie wykonywał żadnych prac na rzecz danego podmiotu, albowiem powiedział mu to . Podejrzany wskazał również, że jeszcze przed podpisaniem umowy ustalił z , iż pieniądze, które będą wpływały na jego konto z Bemowskiego Centrum Kultury będzie przekazywał w całości potwierdził zawarcie umowy zlecenia o numerze BCK/2010/210/RP. Podkreślił, że nigdy nie wykonywał żadnych prac na rzecz Bemowskiego Centrum Kultury. Opisał także, iż za każdym razem po wpłynięciu na jego konto pieniędzy z Bemowskiego Centrum Kultury - z tytułu wspomnianej umowy - wypłacał je w całości, po czym przekazywał je , który zostawiał mu 200 zł z przekazanej kwoty. Podejrzany podkreślił, że otrzymał od z pieniędzy uzyskanych z Bemowskiego Centrum Kultury, łącznie nie więcej niż 600 zł.

Na podstawie historii rachunku bankowego o nr [redacted] należącego do [redacted] ustalono, że w dniach 05.11.2010r., 09.12.2010r., 09.12.2010r. wpłynęły na niego kolejno trzy przelewy w kwotach po 2530 zł z Bemowskiego Centrum Kultury m. st. Warszawy.

W wyniku wspólnego działania [redacted] oraz Bemowskie Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy poniosło szkodę w kwocie 9000 zł brutto.

W toku śledztwa o sygn. VI Ds. 595/15 ustalono również, że [redacted] zawarł w dniu 01.07.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez [redacted], umowę zlecenia o numerze BCK/2012/187/KP na podstawie, której bezpodstawnie uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1721,33 zł netto, pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionej powyżej umowy zlecenia. Ponadto zawarł w dniu 01.10.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez [redacted], umowę zlecenia o numerze BCK/2012/279/KP na podstawie, której bezpodstawnie wypłacono wynagrodzenie w kwocie 1940 zł netto, pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionej powyżej umowy zlecenia.

Mając na uwadze powyższe przedstawiono [redacted] zarzut o to, że w okresie od 01.07.2012r. do 06.11.2012r. w Warszawie, działając wspólnie i w porozumieniu z [redacted] pełniącym funkcję Dyrektora Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, na szkodę interesu publicznego, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, mając świadomość, że [redacted] przekroczył przysługujące mu uprawnienia związane z pełnioną przez niego funkcją, przywłaszczył pieniądze w łącznej kwocie 3661,33 zł netto, w ten sposób, że:

- zawarł w dniu 01.07.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy, reprezentowanym przez [redacted], umowę zlecenia o numerze BCK/2012/187/KP na podstawie, której uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1721,33 zł netto;
- zawarł w dniu 01.10.2012r. z Bemowskim Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy umowę zlecenia o numerze BCK/2012/187/KP na podstawie, której uzyskał wynagrodzenie w kwocie 1940 zł netto;

pomimo nie wykonania przez niego prac będących przedmiotem wymienionych powyżej umów zlecenia, czym wyrządził szkodę Bemowskiemu Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy w łącznej wysokości 4600 zł brutto; tj. o czyn z art. 231 § 1 i 2 kk w zb. z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 § 1 kk.

Przesłuchany w charakterze podejrzanego [redacted] nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i odmówił złożenia wyjaśnień.

Na podstawie historii rachunku bankowego o nr [redacted] należącego do [redacted] ustalono, że w dniu 14.08.2012r. wpłynęła na niego kwota 1721,33 zł z Bemowskiego Centrum Kultury m. st. Warszawy, z tytułu umowy zlecenia o numerze BCK/2012/187/KP. Natomiast pieniądze z tytułu umowy o nr BCK/2012/279/KP zostały przelane na rachunek o nr [redacted] który nie należał do [redacted].

W wyniku wspólnego działania [A.M i ...], Bemowskie Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy poniosło szkodę w kwocie 4600 zł brutto.

Podkreślić należy w tym miejscu, iż materiał dowodowy zgromadzony w toku śledztwa VI Ds. 595/15, w zakresie czynu zarzucanego [redacted] oraz w zakresie czynów zarzuczonych pozostałym dziewiętnastu podejrzanym, które zostały popełnione na szkodę [redacted], nie wymaga uzupełnienia i pozwala na sporządzenie aktu oskarżenia do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Wnikliwa analiza materiału dowodowego doprowadziła natomiast do wniosku, że odnośnie dwóch czynów zarzuczonych kolejno [redacted] i [redacted], które zostały popełnione na szkodę Bemowskiego Centrum Kultury m. st. Warszawy, brak jest podstaw do skierowania aktu oskarżenia. Z uwagi na powyższe materiały w danym zakresie wyłączono w dniu 10.12.2019r. do odrębnego postępowania i zarejestrowano w Prokuraturze Okręgowej w Warszawie za sygnaturą PO III Ds. 283.2019.

Podkreślić należy okoliczność, iż podmiotem czynu zabronionego z art. 231 § 1-3 kk jest wyłącznie funkcjonariusz publiczny. Pojęcie, jakiego ustawodawca użył dla określenia podmiotu, zdefiniowane zostało w art. 115 § 13 kk. Definicja legalna funkcjonariusza publicznego ma charakter pełny i zamknięty. Przepis z art. 231 kk może bowiem popełnić tylko taka osoba, która mieści się w jednej z kategorii wymienionych w art. 115 § 13 kk. Również w judykaturze utrwalony jest już pogląd, że zawarta w art. 115 § 13 kk definicja legalna terminu "funkcjonariusz publiczny" jest definicją zakresową pełną, wymienia bowiem wszystkie elementy definiowanego pojęcia. Oznacza to, że za funkcjonariusza publicznego w rozumieniu przepisu kodeksu karnego nie może być uznana osoba, która nie należy do żadnej z kategorii osób wskazanych w tym przepisie.

Analiza obowiązujących przepisów prowadzi do wniosku, że Dyrektor Bemowskiego Centrum Kultury m. st. Warszawy, w odróżnieniu od [redacted] nie jest funkcjonariuszem publicznym. Jego status prawny nie pozwala bowiem przyporządkować go żadnej z kategorii osób enumeratywnie wymienionych w katalogu z art. 115 § 13 kk, a tym samym nie może być on podmiotem przestępstwa z art. 231 § 1 kk.

Przed wszystkim Dyrektor Bemowskiego Centrum Kultury nie może być uznany za pracownika samorządu terytorialnego, w rozumieniu przepisu z art. 115 § 13 pkt 4 kk. Zgodnie z art. 2 ustawy z dnia 21.11.2008r. o pracownikach samorządowych przepisy danej ustawy stosuje się do pracowników samorządowych zatrudnionych w: urzędach marszałkowskich oraz wojewódzkich samorządowych jednostkach organizacyjnych, starostwach powiatowych oraz powiatowych jednostkach organizacyjnych, urzędach gmin, jednostkach pomocniczych gmin, gminnych jednostkach budżetowych i samorządowych zakładach budżetowych, biurach (ich odpowiednikach) związków jednostek samorządu terytorialnego oraz samorządowych zakładów budżetowych utworzonych przez te związki, biurach (ich odpowiednikach) jednostek administracyjnych jednostek samorządu terytorialnego.

Zgodnie z treścią statutu Bemowskie Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy jest samorządową instytucją kultury posiadającą osobowość prawną i samodzielnie

gospodarującą przydzieloną i nabytą częścią mienia. Tym samym nie mieści się w katalogu żadnego z podmiotów wskazanych w art. 2 wymienionej powyżej ustawy o pracownikach samorządowych. Jednocześnie Bemowskie Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy zostało utworzone i działa w oparciu o przepisy ustawy z dnia 25.10.1991r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej. W związku z powyższym status prawny dyrektora danej instytucji regulują przepisy wymienionej powyżej ustawy, a nie przepisy ustawy z dnia 21.11.2008r. o pracownikach samorządowych. Art. 3 przywoływanej już ustawy o pracownikach samorządowych wskazuje natomiast, iż przepisów przedmiotowej ustawy nie stosuje się do pracowników, których status prawny określają odrębne przepisy.

Mając na uwadze przedstawioną argumentację należy stwierdzić, że opisane powyżej zachowanie A.M. działającego wspólnie i w porozumieniu z A.M. nie wyczerpało wszystkich znamion przedmiotowych występku stypizowanego w przepisie art. 231 § 1 i 2 kk, albowiem Dyrektor Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy nie jest funkcjonariuszem publicznym.

Analiza dokumentacji zgromadzonej w ramach postępowania o sygn. PO III Ds 283.2019 wskazuje również, iż zachodzi negatywna przesłanka procesowa uniemożliwiająca kontynuowanie śledztwa w zakresie czynu z art. 284 § 1 kk polegającego na przywłaszczeniu przez A.M. pieniędzy w łącznej kwocie 3661,33 zł netto na szkodę Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy.

Przestępstwo stypizowane w art. 284 § 1 kk jest zagrożone karą pozbawienia wolności do lat 3. Zgodnie z przepisem art. 101 § 1 pkt 4 kk karalność przestępstw zagrożonych daną sankcją przedawnia się w ciągu 5 lat od popełnienia czynu. Ponadto w niniejszej sprawie, w wymienionym powyżej zakresie, nie wydano postanowienia o wszczęciu postępowania, a więc okres przedawnienia nie uległ wydłużeniu o kolejne 10 lat na podstawie przepisu z art. 102 kk. Postanowienie o przedstawieniu wspomnianego zarzutu A.M. wydano dopiero w dniu 17.10.2019r. w ramach śledztwa o sygn. VI Ds. 595/15 nadzorowanego przez Prokuraturę Okręgową w Warszawie.

Zgodnie z poglądem prezentowanym w doktrynie termin przedawnienia karalności czynu ulega przedłużeniu na mocy art. 102 kk co do zasady tylko, gdy czyn ten objęty był w terminie wskazanym w art. 101 kk postanowieniem o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia. Przepis art. 303 kpk należy uwzględnić przy wykładni art. 102 kk i uznać, że przedłużenie karalności czynu nastąpi, co do zasady, tylko wobec czynu objętego postanowieniem o wszczęciu postępowania. Wskazuje się również, iż do przedłużenia karalności czynu w trybie przepisu z art. 102 kk dochodzi co do zasady wyłącznie w sytuacji, gdy wydano postanowienie o wszczęciu śledztwa lub dochodzenia w przedmiocie konkretnego czynu, którego karalność badamy. Za równoznaczne ze wszczęciem postępowania nie można jednak uznać postanowienia o wyłączeniu materiałów do odrębnego postępowania. Powyższych skutków nie powoduje również objęcie danego czynu postanowieniem o zakończeniu postępowania przygotowawczego i to bez względu na charakter tego postanowienia. Nie można zatem uznać, że uwzględnienie danego czynu w sentencji postanowienia o umorzeniu bądź odmowie wszczęcia postępowania oznacza, że czyn ten był jego przedmiotem i tym samym z datą jego wydania doszło do konkludentnego wszczęcia postępowania w tym zakresie i w konsekwencji do przedłużenia terminu jego karalności w trybie art. 102 kk. Stanowiłoby to obejście przepisu art. 303 kpk.

W tej sytuacji okres przedawnienia karalności występku przywłaszczenia popełnionego przez [redacted] na szkodę Bemowskiego Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy upłynął nie później niż z dniem 09.11.2017r.,

Mając na uwadze powyższe niniejsze śledztwo przeciwko [redacted] oraz [redacted] o sygn. PO III Ds. 283.2019 należało umorzyć wobec braku znamion czynu zabronionego oraz wobec przedawnienia karalności występku z art. 284 § 1 kk.

PROKURATOR
Województwa Mazowieckiego

Pouczenie:

1. Na powyższe postanowienie przysługuje zażalenie do sądu właściwego do rozpoznania sprawy (art. 306 § 1a kpk, art. 325a kpk oraz art. 465 § 2 kpk) stronom procesowym, instytucji państwowej lub samorządowej, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie, osobie, która złożyła zawiadomienie o przestępstwie określonym w art. 228-231, art. 233, art. 235, art. 236, art. 245, art. 270-277, art. 278-294 lub w art. 296-306 Kodeksu karnego, jeżeli postępowanie karne wszczęto w wyniku jej zawiadomienia, a wskutek tego przestępstwa doszło do naruszenia jej praw.

Sąd może utrzymać w mocy zaskarżone postanowienie lub uchylić je i przekazać sprawę prokuratorowi celem wyjaśnienia wskazanych okoliczności bądź przeprowadzenia wskazanych czynności (art. 330 § 1 kpk).

Jeżeli ponownie zostanie wydane postanowienie o umorzeniu śledztwa lub dochodzenia postanowienie to podlega zaskarżeniu do prokuratora nadzrędnego. W razie utrzymania w mocy zaskarżonego postanowienia pokrzywdzony, który dwukrotnie wykorzystał uprawnienie przewidziane w art. 306 § 1 i § 1a k.p.k., może wnieść akt oskarżenia do sądu w terminie miesiąca od doręczenia mu zawiadomienia o postanowieniu prokuratora nadzrędnego o utrzymaniu w mocy zaskarżonego postanowienia (art. 330 § 2 k.p.k., art. 55 § 1 k.p.k.). Akt oskarżenia powinien spełniać wymogi określone w art. 55 § 2 kpk). Inny pokrzywdzony tym samym czynem może aż do rozpoczęcia przewodu sądowego na rozprawie głównej przyłączyć się do postępowania (art. 55-§ 3 k.p.k.).

W sprawach z oskarżenia prywatnego zażalenie na postanowienie prokuratora o umorzeniu postępowania przygotowawczego rozpoznaje prokurator nadzrędnym, jeżeli postanowienie zapadło z uwagi na brak interesu społecznego w ściganiu z urzędu sprawcy (art. 465 § 2a k.p.k.).

2. Na rozstrzygnięcie co do dowodów rzeczowych zażalenie przysługuje podejrzanemu, pokrzywdzonemu oraz osobie, od której odebrano te przedmioty lub która zgłosiła do nich roszczenie (art. 323 § 2 k.p.k.).

3. Zażalenie na powyższe postanowienie wnosi się za pośrednictwem prokuratora, który wydał postanowienie. Termin do wniesienia zażalenia wynosi 7 dni od daty doręczenia odpisu postanowienia i jest zawity. Zażalenie wniesione po upływie tego terminu jest bezskuteczne (art. 122 § 1 i 2 i art. 460 k.p.k.).

Zarządzenie:

Odpis postanowienia doręczyć:

a) pokrzywdzonemu:

**Bemowskie Centrum Kultury w Dzielnicy Bemowo m. st. Warszawy
- 01-459 Warszawa, ul. Górczewska 201**

b) podejrzanym:

PROKURATOR
20.12.2019r.
Województwa Mazowieckiego