

Sygn. akt II Ka 397/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 09 listopada 2017r.

Sąd Okręgowy w Ostrołęce II Wydział Karny

w składzie

Przewodniczący: SSO Marek Konrad

Protokolant: Ewa Pędzich

Przy udziale Prokuratora: Andrzeja Ołdakowskiego

po rozpoznaniu w dniu: 30.10.2017r.

sprawy: **J. B.**

oskarżonego o popełnienie czynu z art. 286§1kk w zw. z art. 12kk

Z powodu apelacji: Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Bielsku-Białej – Południe oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego

od wyroku Sądu Rejonowego w Przasnyszu z dnia 13.04.2017r. w sprawie IIK 25/16

orzeka:

I. Uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Przasnyszu.

Sygn. akt IIKa 397/17

## UZASADNIENIE

J. B. oskarżony został o to, że:

W okresie od 25 maja 2012r. do 24 sierpnia 2012r. w R., działając w krótkich odstępach czasu z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jako pełnomocnik firmy (...)H.U. (...) pobierając towar w postaci blachodachówki oraz palet z firmy H.U. (...) J. G., wprowadził w błąd jej pracowników co do zamiaru i możliwości finansowych zapłaty, doprowadzając J. G. do niekorzystnego rozporządzeniem mienia w łącznej kwocie 51.487,64zł i tak:

- w dniu 25 maja 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 151,23zł
- w dniu 27 maja 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 4039,39zł.
- w dniu 3 sierpnia 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 302,46zł.
- w dniu 3 sierpnia 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 9927,75zł.
- w dniu 17 sierpnia 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 18715,46zł.
- w dniu 24 sierpnia 2012 na podstawie faktury VAT nr (...) pobrał towar o wartości 18351,35zł.

Tj. o popełnienie czynu z art. 286§1kk w zw. z art. 12kk

Sąd Rejonowy w Przasnyszu, wyrokiem z dnia 13.04.2017r. w sprawie IIK 25/16 oskarżonego J. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu uniewinnił, rozstrzygając nadto o kosztach postępowania.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli: Prokurator Prokuratury Rejonowej w Bielsku – Białej oraz pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego.

Prokurator wyrok zaskarżając na niekorzyść oskarżonego zarzucił mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść polegający na nietrafnym uznaniu że zachowanie oskarżonego nie wyczerpywało znamion art. 286§1kk.

W konkluzji swojej apelacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zaskarżając wyrok w całości zarzucił mu:

1. Obrazę przepisów postępowania – art. 7kpk polegający na ustaleniu stanu faktycznego w oparciu o domniemania nie stanowiące logicznej całości, przeprowadzając ocenę dowodów z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania i doświadczenia życiowego, w szczególności poprzez przyjęcie, że oskarżony nie wypełnił znamion podmiotowych i przedmiotowych czynu z art. 286§1kk

2. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku poprzez:

- bezpodstawne przyjęcie, że oskarżony nie działał w bezpośrednim zamiarze popełnienia oszustwa,

- błędne przyjęcie że pokrzywdzony J. G. posiadał wiedzę o rzeczywistej sytuacji finansowej oskarżonego, który tej sytuacji miał nie zataić, gdyż nie tworzył fikcyjnych faktów i nie przedkładał dokumentów, które mogłyby wprowadzić w błąd kontrahenta.

W konkluzji apelacji ten ze skarżących wniósł:

1. O zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uznanie oskarżonego za winnego zarzucanego mu czynu,

ewentualnie o:

2. Uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania,

Nadto o:

3. zmianę opisu czynu stanowiącego przedmiot niniejszej sprawy poprzez sprecyzowanie znamion przestępstwa określonych w wyroku – w sposób wskazany w treści apelacji.

### **Sąd zważył co następuje:**

Wniesione apelacje okazały się na tyle skuteczne, iż skutkowały uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy podzielił bowiem zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku a mający wpływ na jego treść.

Oceniając sprawę Sąd Okręgowy doszedł bowiem do następujących konkluzji.

Zebrane w sprawie dowody, dają podstawy do stwierdzenia, iż stan faktyczny – w zakresie okoliczności obiektywnych, nie dotyczących sfery wolicjonalnej oskarżonego, nie budzi wątpliwości.

Otóż w roku 2010 firma (...), której pełnomocnikiem był oskarżony, podjęła współpracę z firmą (...), prowadzoną przez J. G.. Przedmiotem działalności była sprzedaż pokryć dachowych.

Po przerwie, współpraca ta została podjęta ponownie w roku 2012. Wówczas już, w trakcie rozpoczynania współpracy, firma faktycznie zarządzana przez oskarżonego znajdowała się w trudnej sytuacji finansowej – posiadała znaczące zaległości tak względem innych kontrahentów jak również względem Skarbu Państwa. Kwota zaległości finansowych firmy prowadzonej przez oskarżonego przekraczała kwotę 270 tysięcy złotych.

Trudna sytuacja oskarżonego nie przeszkodziła mu jednak w dokonaniu kilku zakupów u pokrzywdzonego, za które to transakcje należności oskarżony regulował gotówką. Stan taki umożliwił uruchomienie tzw. kredytu kupieckiego, który to kredyt polegał na możliwości dokonywania zakupów u pokrzywdzonego, z odroczonym terminem płatności.

Oskarżony skwapliwie skorzystał z tej możliwości, dokonując zakupów na łączną kwotę 51487,64zł, przy czym należności tej nie uregulował, zaś część zakupów została dokonana po upływie terminów płatności innych transakcji.

Taki też stan faktyczny ustalony został przez Sąd Rejonowy a Sąd Okręgowy całkowicie podziela te ustalenia Sądu Rejonowego a jakieś szerokie jego omawianie – jak słusznie uznał Sąd Rejonowy wydaje się niecelowe.

Jednakże istotą niniejszej sprawy staje się ocena zachowania oskarżonego w kontekście zaistnienia przesłanek skutkujących uznaniem, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona czynu z art. 286§1kk.

Jak wynika z treści zaskarżonego orzeczenia oraz uzasadnienia sporządzonego przez Sąd Rejonowy, Sąd ten uznał, iż brak jest w sprawie okoliczności wskazujących na zamiar oszukańczego zachowania oskarżonego J. B. względem pokrzywdzonego. Sąd Rejonowy podniósł, iż oskarżony nie wprowadził w błąd J. G., co do zamiaru uiszczenia zapłaty za pobrany towar. Wskazał, że to pokrzywdzony – czy raczej jego przedstawiciele zwrócili się o podjęcie współpracy z oskarżonym i początkowo współpraca ta przebiegała bez zakłóceń. Według Sądu oskarżony nie zataił swojej sytuacji materialnej – nie tworzył żadnych fikcyjnych faktów oraz nie przedkładał dokumentów, które mogłyby wprowadzić w błąd kontrahenta.

Jako zasadniczą przyczynę powstania zaległości finansowych oskarżonego, wskazał trudności gospodarcze i ryzyko związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, zaś za powstanie stanu będącego przedmiotem postępowania - odpowiedzialność przesunął niejako pośrednio – poprzez zaniechania samego pokrzywdzonego na niego i jego przedstawicieli, którzy należycie nie sprawdzili kondycji finansowej firmy (...).H. U. D. - (...).

Według Sądu Rejonowego, okoliczności powyżej przytoczone uniemożliwiają przypisanie oskarżonemu popełnienia czynu z art. 286§1kk.

Oceniając sprawę niniejszą Sąd Okręgowy nie podzielił jednak stanowiska jakie zajął w sprawie Sąd Rejonowy.

Niewątpliwie, sprawy które dotyczą art. 286§1kk, w szczególności z zakresu szeroko pojętej współpracy gospodarczej są sprawami trudnymi. Trudnymi w znaczeniu prawidłowego ustalenia zamiaru osoby, która uzyskuje korzyść kosztem innej osoby – w tym wypadku pokrzywdzonego.

Poza jakąkolwiek wątpliwością jest w sprawie to, iż oskarżony czy raczej podmiot gospodarczy przez niego zarządzany, uzyskał kosztem pokrzywdzonego korzyść w wymiarze przekraczającym kwotę 50 000zł.

W wyroku z dnia 28 czerwca 2017r. w sprawie IIIKK 100/17 Sąd Najwyższy wskazał, iż:

„O ile dla ustalenia złego zamiaru sprawcy liczą się, co do zasady, tylko zaszłości z czasu popełnienia przestępstwa, to jednak zdarzenia późniejsze **mogą być pomocne** w dokonaniu ustaleń co do tego zamiaru, albowiem „praktyka sądowa, a więc i zasady doświadczenia życiowego, uczą, że w razie oszukańczego zamiaru podmiot jest aktywny przed zawarciem umowy, chcąc wzbudzić zaufanie drugiej strony kontraktu, natomiast po uzyskaniu korzyści majątkowej

zrywa te kontakty, a wręcz uniemożliwia je likwidując firmę, zmieniając miejsce zamieszkania i numery telefonów, z których wcześniej kontaktował się w sprawie umowy.”

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy nie nadał właściwego znaczenia zachowaniu oskarżonego po uzyskaniu przez niego kredytu kupieckiego – przy czym jak sam ustalił, o kredyt ten wystąpił sam oskarżony (vide k. 4 uzasadnienia). Po uzyskaniu bowiem takiego kredytu, który w istocie rzeczy oskarżony uzyskał wyzyskując błąd pokrzywdzonego w zakresie poprawności współpracy z oskarżonym – poprzez początkowe uiszczanie należności gotówkowo i wzbudził tym samym jego zaufanie, za kolejne partie dostarczanego towaru już nie płacił.

Warto jednocześnie wskazać na dwie okoliczności, które należy mieć na uwadze oceniając zamiar oskarżonego w kontekście popełnienia przez niego czynu z art. 286§1kk.

Pierwszą jest to, iż oskarżony, podejmując współpracę z pokrzywdzonym w istocie rzeczy zataił swoją sytuację materialną – zaległości sięgające kwoty kilkuset tysięcy złotych.

Sąd Okręgowy stoi na stanowisku – posiłkując się orzeczeniem – wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28.12.2016r. sygn. akt IIAKa 406 w którym podniesiono, iż:

„W przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 286 § 1 KK przedmiotem działania mającego na celu wprowadzenie w błąd jest także informacja dotycząca stanu majątkowego sprawcy, dane dotyczące jego możliwości finansowych, a także postanowień umów co do terminów wywiązania się z ich wykonania. Wskazuje się, iż co prawda kontrahent w transakcji obustronnej nie ma obowiązku ujawniania sytuacji materialnej swojej firmy, niemniej jednak tylko wtedy nie będzie to miało charakteru wprowadzenia w błąd w rozumieniu przepisu art. 286 § 1 KK, gdy podmiot taki przy zachowaniu reguł kupieckich, którym druga strona ma prawo ufać, będzie miał rzeczywistą możliwość realizacji przyjętego na siebie umownie zobowiązania w dacie jego powstania, bez świadomego powodowania szkody w majątku swojego wierzyciela. W innym wypadku kreowanie fikcji, poprzez zatajanie faktycznej kondycji finansowej firmy, jest tworzeniem mylnego wyobrażenia o możliwościach spłaty zadłużenia w umówionym terminie, co z kolei **prowadzi do niekorzystnego rozporządzenia** mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 KK” (OSA 2017/4/7),

- że wiedza o stanie finansowym kontrahenta – w szczególności w zakresie współpracy podmiotów gospodarczych powinna być wiedzą znaną drugiej stronie współpracy a informację o niej powinni przedstawić sobie obaj kontrahenci. W sytuacji gdy taka sytuacja jednego z kontrahentów jest zła, bądź bardzo zła, brak informacji o niej z jednoczesnym dokonywaniem zakupów – w szczególności zakupów z odroczonym terminem płatności – jak podniesiono w powołanym orzeczeniu - jawi się jako wykorzystywanie niewiedzy drugiej strony.

Zdaniem Sądu taka właśnie sytuacja miała miejsce w sprawie niniejszej. Oskarżony na żadnym etapie współpracy z pokrzywdzonym nie wskazał, iż posiada bardzo poważne zaległości względem innych podmiotów czy Skarbu Państwa. Co więcej, oskarżony przez transakcje gotówkowe i brak informacji co do faktycznej kondycji firmy, wzbudził u pokrzywdzonego błędne przekonanie o celowości współpracy.

Kwestią drugą, na którą należy zwrócić uwagę jest kwestia faktycznego uzyskania środków pieniężnych przez oskarżonego, w związku ze sprzedażą towaru uzyskanego od pokrzywdzonego. Niewątpliwie oskarżony towar sprzedał uzyskując za niego zapłatę – zakupiony bowiem od pokrzywdzonego towar był towarem wytwarzanym dla konkretnego odbiorcy. Zapłaty tej jednak nie przeznaczył na uiszczenie należności, których to uiszczenie pozwoliłby mu np. dalsze prowadzenie działalności i spłatę swoich zobowiązań. Pieniądze wykorzystał na cele osobiste, nie związane z działalnością, świadomie nie regulując należności swoich kontrahentów, przy czym zważywszy na kwotę jaką mógł z tego tytułu uzyskać – sam towar wart był około 50 tysięcy i stosunkowo krótki czasokres współpracy, okoliczność ta przemawia zdaniem Sądu Okręgowego, iż w istocie rzeczy oskarżony nie miał zamiaru swoich należności regulować w ogóle.

Tym kwestiom Sąd Rejonowy, nie przyznał należytego znaczenia.

Sąd Okręgowy podzielił argumentację zawartą w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, dotyczącą możliwości powzięcia oszukańczego zamiaru także w trakcie trwania współpracy. Przywołane w treści środka odwoławczego judykaty i tezy z nich wynikające, Sąd Okręgowy w pełni aprobuje.

Mając powyższe względy na uwadze zaskarżony wyrok został uchylony a sprawa przekazana do ponownego rozpoznania.

Przy jej rozpoznaniu, Sąd winien mieć na uwadze powyżej wskazane okoliczności, zachowanie oskarżonego winno być oceniane całościowo – w szczególności w zakresie zadłużenia istniejącego w momencie podejmowania współpracy z pokrzywdzonym i brakiem informacji o tym fakcie, faktycznym spożytkowaniu środków uzyskanych za otrzymany towar przez oskarżonego a także zachowania oskarżonego po uzyskaniu kredytu kupieckiego.

Podkreślenia wymaga, iż „do znamion przestępstwa z art. 286 § 1 KK należą trzy **oszukańcze sposoby** jego popełnienia: wprowadzenie innej osoby w błąd, wyzyskanie błędu, wyzyskanie niezdolności innej osoby do należytego pojmowania przedsiębranego działania.

Pierwszy i drugi opiera się na **błędzie** pokrzywdzonego, którego wyobrażenie o rzeczywistości nie odpowiada faktom w zakresie istotnym dla podjęcia decyzji o określonym rozporządzeniu mieniem (wyr. SN z 2.12.2002 r., IV KKN 135/00, Prok. i Pr. – wkł. 2003, Nr 6, poz. 8). **Sprawca albo błąd ten wywołuje, przedstawiając pokrzywdzonemu fałszywy obraz rzeczywistości, albo wykorzystuje fakt, że pokrzywdzony z innego powodu jest już w błędzie.**

Jednocześnie: „jeśli sprawca stosuje jedną z oszukańczych metod wymienionych w art. 286 § 1 KK, to "dla bytu przestępstwa oszustwa jest obojętne, czy pokrzywdzony mógł lub powinien był sprawdzić prawdziwość twierdzeń sprawcy, nie jest nawet istotne, że pokrzywdzony mógł wykryć błąd przy dołożeniu znikomej nawet staranności", nie ma znaczenia bezkrytyczność i łatwowierność pokrzywdzonego (tak w np.: wyrok SA w Krakowie z 18.12.2012 r., II AKa 190/12, L.; wyrok SA w Krakowie z 20.10.2011 r., II AKa 145/11, OSA 2012, Nr 12, poz. 42, czy też postanowienie SN z 15.3.2017 r., II KK 73/17, L.) ani np. **niezapoznanie się przez pokrzywdzonego z kondycją finansową kontrahenta** (wyr. SA w Poznaniu z 19.9.2013 r., II AKa 124/13, L.)

Już tylko na marginesie podnieść wypada, iż wnioski zawarte w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w pkt 1 i 3 w kontekście treści wyroku treści art. 437kpk nie mogły być uwzględnione a samo ich wniesienie przez profesjonalnego wszak pełnomocnika musi zwyczajnie zaskakiwać.