

**Sygn. akt II Kp 41/15**

(Prokuratura Okręgowa w Elblągu, V Ds. 38/13)

## POSTANOWIENIE

E., dnia 03 marca 2015 roku

Sąd Okręgowy w Elblągu, II Wydział Karny w składzie:

**Przewodniczący: Sędzia SO Władysław Kizyk**

**Protokolant: sekr. sąd. Sylwia Koszyk**

Przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Elblągu Jana Hrybka

po rozpoznaniu zażalenia pełnomocnika pokrzywdzonej (...) z siedzibą w S. na postanowienie Prokuratora Okręgowego w Elblągu z dnia 30 grudnia 2014 r., sygn. akt V Ds. 38/13 o umorzeniu śledztwa

na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., 329 § 1 i 2 k.p.k. oraz 330 § 1 k.p.k.

**postanowił**

nie uwzględnić zażalenia i utrzymać zaskarżone postanowienie w mocy.

## UZASADNIENIE

Postanowieniem z dnia 30 grudnia 2014 r. Prokuratura Okręgowa w Elblągu umorzyła śledztwo:

1. w sprawie dotyczącej zaistniałego w okresie od sierpnia 2013 r. do 30 września 2013 r. w E. doprowadzenia firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w S. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd co do zamiaru zapłaty za dostarczony towar w postaci produktów naftowych firmie PHU (...) w E. – B. W. o łącznej wartości 1.703.922 zł – tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.; wobec stwierdzenia, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego z art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k.;

2. w sprawie przeciwko B. W. podejrzanej o to, że dnia 02 października 2013 r. w E., województwo (...), w związku grożącą jej niewypłacalnością w ramach prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej pod firmą (...) – Przedsiębiorstwo (...) w celu uszczuplenia zaspokojenia swojego wierzyciela (...) z siedzibą w S. poprzez sprzedaż zagrożonego zajęciem mienia stanowiącego jej majątek w postaci budynku mieszkalnego o powierzchni użytkowej 125 m<sup>((2))</sup> wraz z działką gruntową oznaczoną numerem (...) o powierzchni 0,0649 ha położną w E., przy ul. (...), dla której prowadzona jest księga wieczysta KW (...) za kwotę 498.000 złotych na podstawie aktu notarialnego o sygnaturze A 5166/2013, czym działała na szkodę (...) sp. z o.o. w S., tj. o czyn z art. 300 § 1 k.k. – wobec stwierdzenia, że czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego – art. 17 § 1 pkt k.p.k.

W uzasadnieniu postanowienia o umorzeniu śledztwa Prokuratura Okręgowa w Elblągu przedstawiła szczegółowy opis stanu faktycznego oraz wskazała, że analiza zgromadzonego materiału dowodowego pozwala stwierdzić, że w 2013 r. sytuacja finansowa spółki (...) była zła i nie pozwalała jej na regulowanie zobowiązań z bieżącej działalności. Świadczy o tym w szczególności opinia biegłego z zakresu rachunkowości, który w jednoznacznych wnioskach skonkludował, że już w 2012 r. działalność gospodarcza prowadzona przez B. W. wykazywała niską rentowność, a spółka posiadała szereg własnych wierzycieli obarczonych ryzykiem niespłacalności. Za złą sytuacją spółki (...) przemawiał także fakt niewywiązania się z porozumienia dotyczącego odsetek z dnia 11 stycznia 2013 r. Prokurator wskazał nadto, że zła sytuacja majątkowa spółki (...) jest skutkiem braku płatności ze strony odbiorców paliwa realizujących inwestycję związaną z budową trasy S-7. Świadczą o tym wyjaśnienia podejrzanej B. W., zeznania

jej męża i pracowników firmy, a także zeznania przedstawiciela (...), a przede wszystkim wyroki i nakazy zapłaty świadczące o tym, że wierzytelności B. W. są realne i wymagalne.

Zdaniem Prokuratora w niniejszej sprawie nie doszło do popełnienia przestępstwa przez podejrzaną B. W., albowiem nie wprowadziła ona w błąd spółki (...). Spółka ta miała bowiem wiedzę na temat kondycji finansowej(...). Prokurator przedstawił, że spółki te współpracowały ze sobą przez wiele lat i współpraca ta miała gorsze oraz lepsze momenty, a raz została nawet zerwana. W każdym bądź razie mimo nie dotrzymania przez (...) porozumienia odsetkowego firma (...) nie zaniechała z nią współpracy i wydawała jej produkty naftowe. Dlatego też zdaniem Prokuratora nie sposób uznać, że B. W. swoim celowym zachowaniem wprowadziła w błąd pokrzywdzonego. W jego ocenie zgromadzony w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia, że działanie polegające na nabyciu wyrobów naftowych przez firmę (...) od pokrzywdzonej spółki nie może być traktowane jako wyczerpujące znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. Dlatego też w ocenie Prokuratora odzyskiwanie przez pokrzywdzonego należności powinno odbywać się tylko i wyłącznie na gruncie postępowania cywilnego.

Kolejno Prokurator wskazał, że w jego ocenie B. W. nie dopuściła się również popełnienia czynu z art. 300 § 1 k.k. W jego opinii mimo, iż B. W. zbyła składniki swojego majątku, tj. dom mieszkalny, to w realiach niniejszej sprawy swoim zachowaniem nie wypełniła znamion występku z art. 300 § 1 k.k. Prokurator podkreślił, że B. W. dokonała wprawdzie sprzedaży domu, położonego przy ul. (...) w E., jednakże jednocześnie ustanowiła ona na trzech innych nieruchomościach hipotekę do kwoty 2.000.000 zł na rzecz (...). Prokurator wyjaśnił, że hipotekę tą wyprzedzają hipoteki na rzecz banków, i tak na rzecz Banku (...) S.A. (...) Bank S.A. obciążenie hipoteczne wynosi 1.218.000 zł. Mając jednak na uwadze, że wartość obciążonej nieruchomości jak wynika z operatu szacunkowego wynosi 3.658.000 zł nie zasadny staje się zarzut uszczuplenia zaspokojenia wierzyciela. Wierzyciel posiada bowiem zabezpieczenie swojej wierzytelności, z której może skutecznie dochodzić zaspokojenia swojego roszczenia (postanowienie, k. 1063-1071).

Powyższe postanowienie zaskarżył pełnomocnik pokrzywdzonej (...) z siedzibą w S.. Wydanemu postanowieniu zarzucił on błąd w ustaleniach faktycznych poprzez przyjęcie, że B. W. prowadząca działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Handlowo-Usługowe (...) dokonała w okresie od 09.08.2013 r. do 20.09.2013 r. oraz w okresie od dnia 12.09.2013 r. do dnia 26.09.2013 r. zakupu oleju nie przypuszczając, że będzie to koniec współpracy z pokrzywdzonym. Kolejno zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że pokrzywdzony miał lub winien mieć wiedzę w przedmiocie kondycji finansowej spółki podejrzaney oraz błąd w ustaleniach faktycznych polegający na błędnym przyjęciu, że B. W. nie miała zamiaru wprowadzenia w błąd lub wyzyskania błędu pokrzywdzonej co do kondycji finansowej zarządzanego przez nią przedsiębiorstwa. Kolejno skarżący zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że sprzedaż przez podejrzaną nieruchomości położonej przy ul. (...) w E. nie skutkowałą udaremnieniem lub uszczupleniem zaspokojenia wierzyciela (...) z siedzibą w S.. Następnie zarzucił błędne przyjęcie, że fakt otrzymywania przez B. W. wynagrodzenia za pracę wyłącza kwalifikację jej działań obejmujących sprzedaż domu jako udaremnianie zaspokojenia wierzyciela, podczas gdy wynagrodzenie podejrzaney stanowi kwota 3.100 zł brutto, przy czym stanowi ono przedmiot zajęcia w postępowaniach komorniczych do wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę. W dalszej kolejności pełnomocnik pokrzywdzonej spółki zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, że pokrzywdzona ma realną możliwość zaspokojenia ciążących na niej zobowiązań w łącznej kwocie 1.703.992 zł, podczas gdy z operatu szacunkowego przedstawionego przez skarżącego wynika, że łączna wartość rynkowa nieruchomości położonych w S. wynosi zaledwie 375.000 zł. Wobec tego skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego postanowienia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W uzasadnieniu skarżący podniósł, że pokrzywdzony pozostawał w uzasadnionym przekonaniu, że stan majątku przedsiębiorstwa zarządzanego przez B. W., zgodnie z jej zapewnieniami, umożliwiała spłatę przez B. W. w całości zobowiązania pieniężnego wynikającego z zakupu produktów naftowych w okresie sierpień-wrzesień 2013 r. Powyższe znajdowało uzasadnienie w tym, że B. W. w pierwszej połowie 2013 r. spłaciła w całości zobowiązania pieniężne znacznej wartości powstałe na przełomie 2011-2012 r., a ponadto regulowała terminowo bieżące zobowiązania z tytułu zakupu paliw w 2013 r. Wobec tego skarżący podniósł, że pokrzywdzony nie miał powodu by przypuszczać, iż B. W. nabywając na przełomie sierpień-wrzesień 2013 r. od pokrzywdzonej produkty naftowe nie posiada środków na spłatę należności. W ocenie pokrzywdzonego późniejsze działania podjęte przez B. W., polegające na

systematycznej wyprzedaży posiadanego przez nią majątku, zapoczątkowane od miesiąca października 2013 r. oraz równoległe rejestrowanie spółek prawa handlowego nabywających w/w majątek potwierdza, że B. W. wyzyskując mylne wyobrażenie pokrzywdzonej co do możliwości finansowych B. W., nabyła od spółki produkty naftowe, nie mając zamiaru zapłaty ceny, co skutkowało doprowadzeniem pokrzywdzonej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

Kolejno skarżący podkreślił, że w jego ocenie podejrzana nie ma realnej możliwości zaspokojenia przysługującej jej wierzytelności z nieruchomości położonych w S., z uwagi na to, że hipotekę ustanowioną na rzecz pokrzywdzonej Spółki wyprzedzają hipoteki na rzecz Banku (...) S.A. oraz (...) Bank S.A., których łączna wartość wynosi 3.218.000 zł, przy czym wartość rynkowa nieruchomości stanowi kwota zaledwie 375.000 zł (zażalenie, k. 1075-1089).

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

Zażalenie wniesione przez pełnomocnika pokrzywdzonej spółki jako oczywiście bezzasadne nie zasługiwało na uwzględnienie.

Analiza materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie o sygn. akt V Ds. 38/13, w kontekście podniesionych przez skarżącego zarzutów nie prowadzi do przyjęcia prezentowanych przez niego zapatrywań prawnych i przyjętych koncepcji.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że Prokurator w sposób prawidłowy i należyty ustalił stan faktyczny w niniejszej sprawie oraz dokonał jego wszechstronnej i wyczerpującej oceny.

W ocenie Sądu zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy, a w szczególności opinia biegłego pozwolił na ustalenie, że sytuacja majątkowa spółki prowadzonej przez B. W. na początku 2013 r. i później była zła. Przedsiębiorstwo posiadało wysokie zadłużenie, większość zadłużenia była przeterminowana, zaś uzyskiwana rentowność nie dawała podstaw do twierdzenia, iż możliwa jest szybka poprawa sytuacji majątkowej. Co istotne w ocenie biegłego załamanie finansowe spółki nie nastąpiło nagle w 2013 r.

Niniejsza opinia biegłego w zakresie księgowości i finansów w ocenie Sądu jest jasna, pełna i nie zawiera sprzeczności. Z opinii tej wynika nadto, że B. W. spełniła warunki określone w ustawie Prawo upadłościowe i naprawcze odnośnie stanu niewypłacalności.

Odnosząc się do zażalenia skarżącego w pierwszej kolejności należy stwierdzić, że w ocenie Sądu za niezasadny należy uznać zarzut skarżącego, iż wieloletnia współpraca nie wpływa na stan wiedzy odnośnie sytuacji majątkowej kontrahenta. Oczywistym jest, że pokrzywdzona spółka musiała się chociażby orientować w sytuacji majątkowej kontrahenta, z którym wznowiła współpracę. Co więcej przebieg wzajemnej współpracy dawał szereg symptomów do uznania, że sytuacja majątkowa firmy prowadzonej przez podejrzaną jest niestabilna. Wprawdzie podejrzana w styczniu 2013 r. uiściła należność główną na rzecz pokrzywdzonej spółki, jednakże nie realizowała w ogóle porozumienia odsetkowego. W ocenie Sądu należy zgodzić się ze stanowiskiem Prokuratora, że fakt wydawania podejrzanej w okresie od 08 września do 26 września 2013 r. wyrobów naftowych stanowił ryzyko gospodarcze pokrzywdzonej spółki, na które ta się godziła i które świadomie podjęła.

W tym miejscu warto przytoczyć argumentację zaprezentowaną przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 01 lutego 2012 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 239/11 zgodnie z którym kontrahent dwustronnej transakcji nie ma obowiązku uprzedzać o złej sytuacji materialnej swojej firmy. Nie będzie to wprowadzeniem w błąd z art. 286 § 1 k.k., gdy podmiot taki przy zachowaniu zwykłych reguł kupieckich, którym druga ze stron umowy ma prawo ufać, będzie miał realną możliwość realizacji przyjętego umownie zobowiązania, więc nie będzie powodował szkody w majątku wierzyciela.

Określone w art. 286 § 1 k.k. przestępstwo oszustwa jest przestępstwem umyślnym kierunkowym. A zatem wykazać należy, że sprawca obejmuje swą świadomością i zamiarem bezpośrednim (kierunkowym) nie tylko to, że wprowadza

w błąd inną osobę, ale także i to, że doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion.

Zebrany w niniejszej sprawie materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, że B. W. działała z zamiarem kierunkowym, a jej intencją było niewywiązanie się z płatności. Podać bowiem w tym miejscu należy, że w sierpniu i we wrześniu 2013 r. B. W. dokonywała wpłat na rachunek bankowy (...) co wskazuje jednoznacznie na chęć dalszej współpracy oraz świadczy o tym, że podejmowała ona starania aby regulować swoje zobowiązania.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 06.11.2003 r., sygn. akt II KK 9/03, LEX nr 83773, aby przyjąć popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., Sąd winien dokonując analizy strony podmiotowej wykazać na podstawie dowodów, że sprawca obejmował swym bezpośrednim i kierunkowym zamiarem nie tylko wprowadzenie w błąd (wyzyskanie błędu itd.) i działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, lecz także, że w momencie działania mającego na celu uzyskanie kredytu obejmował swoim bezpośrednim i kierunkowym zamiarem okoliczność, iż osoba rozporządzająca mieniem czyni to z niekorzyścią dla kredytodawcy.

W niniejszej sprawie nie sposób przyjąć, że B. W. już w chwili nawiązania współpracy z pokrzywdzoną spółką działała z zamiarem nieregulowania należności. Całokształt materiału dowodowego jednoznacznie wskazuje na to, że B. W. popadła w długi z przyczyn w pewnym sensie od siebie niezależnych a związanych z podjętym przez nią ryzykiem gospodarczym. Z akt sprawy bowiem jednoznacznie wynika, że kontrahenci podejrzanej nie regulowali terminowo płatności wobec jej firmy, a w konsekwencji ta z kolei popadła w zadłużenie wobec pokrzywdzonej spółki.

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 04 marca 2014 r., sygn. akt II AKa 16/14, LEX nr 1448566 znamiona oszustwa wypełnia działanie sprawcy, który składa zamówienie na dostarczenie towaru bądź wykonanie usługi, za które płatność ma nastąpić w uzgodnionym, odroczonym terminie, jeżeli złożeniu zamówienia towarzyszy powzięty z góry zamiar niedotrzymania uzgodnionego terminu zapłaty i odłożenia go na czas bliżej nieokreślony oraz uzależnienia zapłaty od ewentualnego powodzenia określonych inwestycji dokonanych w przyszłości.

Podstawowym kryterium rozgraniczenia oszustwa od niewywiązania się z zobowiązania o charakterze cywilnoprawnym jest wykazanie, że w chwili zawierania zobowiązania (umowy) sprawca działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to jest dążył do uzyskania świadczenia poprzez wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu co do okoliczności mających znaczenie dla zawarcia umowy, mając świadomość, że gdyby druga strona umowy znała rzeczywisty stan, nie zawarłaby umowy lub nie zawarłaby jej na tych warunkach, na jakich została zawarta (Wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 29 sierpnia 2013 r., sygn. II AKa 122/13, KZS 2013/9/78).

Dlatego też zdaniem Sądu zaistniały pomiędzy stronami spór ma charakter wyłącznie cywilno – prawny i na gruncie tego postępowania powinien znaleźć swoje rozstrzygnięcie.

W dalszej kolejności podać należy, że sprzedaż nieruchomości przy ul. (...) w E. nastąpiła już po okresie objętym zarzutem. Czynność ta nie stanowi zatem bezpośredniego dowodu na istnienie zamiaru podejrzanej niewywiązania się ze zobowiązania wobec pokrzywdzonej spółki już w momencie odbioru wyrobów naftowych. Do chwili obecnej podejrzana wyzbyła się dwóch wartościowych składników majątku, tj. stacji paliw przy ul. (...) oraz domu przy ul. (...) w E.. Środki uzyskane ze sprzedaży stacji paliw zostały przeznaczone na spłatę zobowiązań B. W., m.in. również tych przysługujących pokrzywdzonej.

Wobec powyższego zasadnym wydaje się w tym miejscu przytoczenie wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 września 2013 r., sygn. akt II AKa 169/13, LEX nr 1375808 zgodnie, z którym zachowanie sprawcy zmierzające do „ratowania” swojego majątku kosztem wierzycieli, podejmowane są z zasady już po upływie terminów spłaty długów, co nie przesądza o zamiarze dokonania oszustwa. Muszą tu bowiem wystąpić inne okoliczności przedmiotowe związane z zachowaniem się sprawcy w okresie uzyskania dyspozycji majątkowej, które będą jednoznacznie przesądzać o z góry powziętym zamiarze niewykonania danego zobowiązania. Nie można tego zamiaru domniemywać

w oparciu o sam fakt niewykonania zobowiązania, nawet gdy sytuacja finansowa sprawcy w chwili dyspozycji mieniem była taka, że godził się na brak możliwości realizacji swoich zobowiązań.

Wobec tego przechodząc na grunt niniejszej sprawy wskazać należy, że pokrzywdzona spółka miała świadomość, że sytuacja finansowa podejrzanej jest niestabilna, o czym jednoznacznie świadczył przebieg ich dotychczasowej współpracy. Wobec tego pokrzywdzona świadomie zdecydowała się na współpracę z podejrzaną. Pokrzywdzona nie działała więc pod wpływem błędu, lecz kontynuowała współpracę z podejrzaną w ramach ryzyka gospodarczego i w ocenie Sądu nie została doprowadzona do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez podejrzaną w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. Zdaniem Sądu powstały po stronie podejrzanej dług należy oceniać jedynie na gruncie prawa cywilnego i nie ma podstaw do ochrony prawno-karnej.

W odniesieniu do czynu z art. 300 § 1 k.k. podnieść należy, że na dzień wydania zaskarżonego postanowienia Prokurator Prokuratury Okręgowej w Elblągu nie miał wiedzy na temat operatu szacunkowego, na który powołuje się skarżący. Wskazać w tym miejscu należy, że zarówno wcześniejszy operat szacunkowy jak i ten dołączony do zażalenia są tylko i wyłącznie dokumentami prywatnymi. Jednakże operat na którym bazował organ postępowania przygotowawczego został sporządzony na zlecenie banku. Dlatego nie można zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego, że jest on niewiarygodny, gdyż został sporządzony na zlecenie podejrzanej. Za niezasadane należy uznać również twierdzenia pokrzywdzonego, że dane zawarte w operacie szacunkowym z 2009 r. wprowadziły go w błąd co do wartości składnika majątkowego. Przypomnieć jedynie należy, że operat ten nie budził uwag i zastrzeżeń pokrzywdzonego w 2009 r. i stanowił on podstawę zwolnienia nieruchomości przy ul. (...) przez pokrzywdzoną z hipoteki i ustanowienia nowych hipotek.

Wobec zwolnienia nieruchomości położonej przy ul. (...) w E. z hipoteki, podejrzana dokonała jej sprzedaży. Jednakże nie można zapominać o tym, że B. W. na trzech nieruchomościach położonych w S. ustanowiła na rzecz (...) hipotekę do kwoty 2.000.000 zł – a zatem wyższą niż była ustanowiona na sprzedanej nieruchomości. Jak już wspomniano powyżej hipotekę tą wyprzedzają hipoteki na rzecz banków, jednak wartość nieruchomości przynajmniej hipotetycznie wystarczy na zaspokojenie wierzytelności zarówno banków jak i pokrzywdzonej spółki. Sąd użył słowa hipotetycznie albowiem trudno przewidzieć za jaką kwotę niniejsze nieruchomości mogłyby zostać sprzedane. Oczywistym jest, że nie zawsze sprzedający jest w stanie uzyskać wartość rynkową ze sprzedaży nieruchomości. Zdarza się, że umówiona cena jest niższa od wartości rynkowej, na co mają wpływ różne czynniki. Dlatego też mimo, iż B. W. zbyła składnik swojego majątku, tj. nieruchomość przy ul. (...) w E., to w realiach niniejszej sprawy nie można jej zachowania uznać za wypełniające znamiona przestępstwa z art. 300 § 1 k.k.

Reasumując wskazać należy, że w ocenie Sądu dotychczasowe działania podejrzanej nie wypełniły znamion przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i z art. 300 § 1 k.k. Analiza zgromadzonego materiału dowodowego pozwala na przyjęcie, że podejrzana nie działała z zamiarem nie wywiązania się ze zobowiązań jakie łączyły ją z pokrzywdzoną. Wręcz przeciwnie podejmowała ona różnorodne kroki zmierzające do regulowania należności. Zaproponowała chociażby pokrzywdzonemu, iż dokona sprzedaży stacji paliw w S. i z tego tytułu zwróci ok. 800.000 zł jak również przekaze na jego rzecz również kwotę 160.000 zł uzyskaną od rodziny – propozycja ta jednak została przez (...) odrzucona.

Mając powyższe na uwadze Sąd postanowił, jak w sentencji.