

Sygn. akt II Ka 302/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2017r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący : SSO Agata Wilczewska

Protokolant : st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale Mirosława Wilińskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Turku

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2017r.

sprawy **R. C.**

oskarżonego z art.286§1k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Turku

z dnia 16 września 2016r. sygn. akt II K 372/15

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- wysokość niekorzystnego rozporządzenia mieniem ustala na kwotę co najmniej 4.196,10zł;
- orzeczoną wobec oskarżonego karę pozbawienia wolności obniża do 10 (dziesięciu) miesięcy;
- zobowiązanie oskarżonego w punkcie 3 do naprawienia szkody obniża do zapłaty kwoty 4.196,10zł (cztery tysiące sto dziewięćdziesiąt sześć złotych dziesięć groszy).

II. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

III. Zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w tym od opłaty za obie instancje.

Agata Wilczewska

Sygn. akt IIKa 302/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 16 września 2016r. w sprawie o sygn. akt IIK 372/15 Sąd Rejonowy w Turku uznał oskarżonego R. C. za winnego tego, że w okresie od 7.09.13r. do 16.09.13r. w T. w woj. (...) działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej poprzez wprowadzenie w błąd doprowadził firmę (...).

z o.o. w T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 8.820,05zł w ten sposób, że w dniu 7.09.13r. zlecił w imieniu firmy (...) Sp. z o.o. wykonanie transportu pojazdów marki A. i S. z terenu W. do Polski, a następnie po dostarczeniu w dniu 14.09.13r. pojazdu marki A. do miejscowości L. oraz w dniu 16.09.13r. pojazdu marki S. do miejscowości W. nie dokonał płatności za wykonane usługi transportowe, czym działał na szkodę firmy (...) Sp. z o.o., to jest popełnienia występku z art.286§1k.k. i za przestępstwo to na podstawie tego przepisu i art.33§1i3k.k. w zw.

z art.4§1k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności i 150 stawek dziennych grzywny po 10zł.

Na podstawie art.69§1i2k.k. i art.70§1pkt 1k.k. w zw. z art.4§1k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby, a na podstawie art.72§2k.k. w zw. z art.4§1k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz (...) Sp. z o.o. kwoty 8.820,05zł w terminie 6 miesięcy od uprawomocnienia się wyroku.

Powyższy wyrok zaskarżony został w całości przez obrońcę oskarżonego. Obrońca zarzucił wyrokowi naruszenie prawa procesowego art.5§2k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego nie dających się usunąć wątpliwości związanych z okolicznościami zlecenia transportu; istnieniem stosunku zlecenia między spółką (...).

z o.o. a spółką (...) Sp. z o.o.; zapłatą (przekazaniem pieniędzy przez oskarżonego) za dokonany transport. Nadto zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający wpływ na treść tego orzeczenia poprzez nieprawidłową ocenę zgromadzonych dowodów z punktu widzenia logiki, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego (błąd braku) poprzez przyjęcie, że oskarżony działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadzając w błąd firmę (...) Sp. z o.o., doprowadził ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem.

W oparciu o zarzuty obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu przestępstwa z art.286§1k.k. Ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się celowa aczkolwiek nie z uwagi na podniesione w apelacji zarzuty, których nie można w pełni podzielić.

Nie można w szczególności uwzględnić podniesionego w apelacji przez obrońcę zarzutu obrazu art. 5 § 2 k.p.k. Nie można bowiem stawiać w sposób uzasadniony zarzutu naruszenia zasady in dubio pro reo powołując się na wątpliwości samej "strony" co do treści ustaleń faktycznych, wymowy dowodów, czy też sposobu interpretacji przepisów prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz z art. 5 § 2 k.p.k. nie są bowiem miarodajne tego rodzaju wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale tylko to, czy Sąd orzekający w sprawie rzeczywiście powziął wątpliwości w tym zakresie i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść obwinionego.

A zatem w sytuacji, gdy konkretne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo. Ewentualne zastrzeżenia, co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być tylko na płaszczyźnie dochowania przez sąd granic sędziowskiej swobody ocen z art. 7 k.p.k.

Jeżeli natomiast chodzi o podnoszone przez obrońcę zarzuty odnośnie błędów w ustaleniach faktycznych, które to przez obrońcę błędnie zostały nazwane „błędami braku”, chociaż z treści tego zarzutu i uzasadnienia apelacji wynika, że obrońca dopatruje się błędów w ustaleniach faktycznych mających postać tzw. „błędów dowolności”, to nie można się z nimi zgodzić.

Błędów dowolności w ustaleniach faktycznych obrońca upatruje bowiem

w błędnym przypisaniu oskarżonemu winy umyślnej z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, wymaganym dla przypisania przestępstwa z art.286§1k.k. Obrońca cytując szeroko rozważania teoretyczne na temat możliwości przypisania winy za przestępstwo z art.286§1k.k., niewłaściwie odnosi te rozważania do prawidłowo ustalonych przez Sąd I instancji ustaleń faktycznych. Prawidłowo bowiem, w ocenie Sądu odwoławczego Sąd I instancji przyjął, że oskarżony zlecając pokrzywdzonej spółce transport w imieniu Spółki z o.o. (...) wprowadził w błąd swojego kontrahenta, gdyż nie miał on żadnego umocowania do działania w imieniu tej spółki na co jednoznacznie wskazała właścicielka spółki, a żona oskarżonego świadek K. C.. Nie ma przy tym znaczenia, że oskarżony nie czynił dalszych podstępnych działań wymienianych przez obrońcę aby wprowadzenie w błąd było bardziej ewidentne. Podczas gdy samo powołanie się na występowanie w imieniu spółki handlowej a nie w imieniu osoby fizycznej, wystarczyło do przyjęcia przez pokrzywdzonego zlecenia, w zaufaniu do uczciwości obrotu gospodarczego. Aby

ocenić rzeczywisty zamiar oskarżonego, w ocenie Sądu odwoławczego, wystarczy przyjrzeć się również zachowaniu oskarżonego po zrealizowaniu zlecenia przez pokrzywdzoną spółkę, które to okoliczności również mogą być brane pod uwagę przy ocenie pierwotnego zamiaru oskarżonego, zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego, mimo iż zachowania te nastąpiły już po rozporządzeniu mieniem przez pokrzywdzonego. O oszukańczym zamiarze oskarżonego świadczą więc również: fakt zaprzeczenia w odpowiedzi na wezwanie do zapłaty, jakoby oskarżony mógł działać

i działał w imieniu spółki (...), a także kłamliwe twierdzenia oskarżonego jakoby należność za zamówiony przez niego transport, zlecenia którego oskarżony zdaje się tym samym nie kwestionował, została przez niego uiszczona, a także próba podnoszenia dopiero w niniejszym postępowaniu, że usługa nie została należycie wykonana.

Zachowanie natomiast pokrzywdzonej spółki tak co do późnego wystawienia faktur, przyjęcie telefonicznego zamówienia, brak zweryfikowania kontrahenta

w KRS, w żaden sposób nie może ekskulpować oskarżonego, nawet jeżeli transport ten miał się odbyć bez fakturowania. Wręcz przeciwnie właśnie owa świadomość oskarżonego, że usługa transportu miała się odbyć bez formalnego jej fakturowania mogła zachęcać oskarżonego do działań zmierzających do zamówienia takiej usługi bez zamiaru dokonania za nią zapłaty. Skoro natomiast oskarżony twierdzi, że za tak umówioną usługę transportową zapłacił, nie może zasadnie kwestionować istnienia stosunku zlecenia nie tyle między spółką (...) Sp. z o.o. a pokrzywdzoną spółką tak jak tego chce obrońca w apelacji, a stosunku zlecenia pomiędzy nim jako osobą fizyczną a pokrzywdzoną spółką. Sąd I instancji przyjął przeciwnie prawidłowo, że oskarżony nie był umocowany do działania i nie działał w imieniu spółki (...), a działał w imieniu własnym, wprowadzając celowo w błąd pokrzywdzonego, że występuje w imieniu spółki handlowej. Ewentualne natomiast nieprawidłowości

w zakresie prawa podatkowego po stronie pokrzywdzonej spółki nie mają żadnego znaczenia w tym przypadku dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za przestępstwo oszustwa.

Ponieważ Sąd odwoławczy podziela ustalenia Sądu I instancji, że oskarżony wbrew swoim wyjaśnieniom, prawidłowo ocenionym przez Sąd I instancji, nie miał od początku zamiaru i nie dokonał żadnej zapłaty za zlecony transport, to niewątpliwie doprowadził też pokrzywdzonego o niekorzystnego rozporządzenia mieniem stanowiącym umówioną wartość usługi.

Zdaniem Sądu odwoławczego jeżeli w sprawie wystąpiły jakieś wątpliwości, które należało rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego, a których nie dostrzegł Sąd I instancji to wątpliwości które dotyczą kwoty na jaką strony umowy się, a która miała stanowić zapłatę za zlecony transport. Na takie już wątpliwości obrońca w apelacji jednak nie wskazuje, mimo iż podnosi wątpliwości związane z okolicznościami wystawiania faktur, które miały dokumentować zleconą usługę.

Wątpliwości natomiast co do wysokości szkody – wartości niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego Sąd odwoławczy nabrał, a Sąd I instancji winien był nabrać z tego powodu, że po pierwsze, ani z zeznań świadka J. Z. ani z zeznań świadka K. K. nie wynikało na jaką kwotę zapłaty za zlecony transport strony umowy się w chwili składania zlecenia. Po drugie, z zeznań świadka J. Z. wynikało też, że została za transport wystawiona jedna faktura, a spółka poniosła stratę w kwocie 8.820,05zł, podczas gdy w aktach postępowania przygotowawczego na k.8-9 znajdują się dwie faktury wystawione w dniu 3.12.13r. (nr początkowy103 i 102), których łączna wartość wynosi tyle co wskazana przez świadka kwota. Z zeznań świadka K. K. wynikało wprawdzie, że zostały w tym dniu wystawione dwie faktury, jednak na rozprawie oskarżony przedłożył trzy faktury vat, których kopie znajdują się na k. 224-226, a pierwsza z nich o numerze początkowym 101 opiewa na jeszcze inną kwotę 8.052,67zł. Również fakt, iż spółka (...) wystąpiła z pozwem o zapłatę kwoty 1.806.43zł wynikającą z faktury z dnia 3.12.13r. o początkowym numerze 102 przeciwko innej firmie (...) Sp. z o.o. w (...), wzmacnia w ocenie Sądu odwoławczego wątpliwość co do kwoty – wartości usługi na jaką umówił się oskarżony z pokrzywdzoną w niniejszej sprawie spółką i należy dać wiarę wyjaśnieniom oskarżonego w tym zakresie, że transport miał się odbyć początkowo bez formalnego fakturowania, dopiero zaś brak zapłaty za usługę sprawił, że pokrzywdzona spółka wystawiła wspomniane faktury, rzeczywiście z dużym opóźnieniem. Nie można jednak z tej okoliczności wysnuwać wniosku, że świadkowie oskarżenia twierdząc, że należność za transport nie została uiszczona przez oskarżonego, pomawiają jedynie oskarżonego o brak zapłaty.

Spółka ta w takich okolicznościach tym bardziej nie miała żadnego interesu aby występować na drogę postępowania karnego przeciwko oskarżonemu.

Reasumując wbrew zarzutom apelacji w ocenie Sądu odwoławczego Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o właściwie przeprowadzoną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, a z poczynionych ustaleń wywiódł logiczne wnioski co do możliwości przypisania oskarżonemu winy w zakresie popełnienia przez oskarżonego przypisanego mu czynu.

W przeprowadzonej analizie i ocenie dowodów wskazujących na winę oskarżonego Sąd Rejonowy z pewnością nie przekroczył zasad określonych art. 7 k.p.k.,

a w związku z tym zajęte stanowisko pozostaje pod ochroną ustawową. Nie ulega przy tym wątpliwości, że Sąd I instancji zapoznał się ze wszystkimi dowodami zgromadzonymi w sprawie w tym zakresie. Rozważył je w ich całokształcie

i wzajemnym powiązaniu oraz dokonał wyboru którym z nich daje wiarę, a którym tej wiary odmawia i z jakich przyczyn.

Nie ma zatem podstaw do zasadnego twierdzenia o obrazie przepisu art. 7 k.p.k. w zakresie okoliczności dotyczących sposobu działania oskarżonego i jego winy, czego nie można było w ocenie Sądu odwoławczego stwierdzić jedynie do wartości ustalonej przez Sąd I instancji wysokości szkody.

Ustaleń bowiem co do wysokości niekorzystnego rozporządzenia mieniem nie można było dokonać w ocenie Sądu odwoławczego w oparciu o wystawione faktury

i zeznania świadków oskarżenia, a należało ustalić, rozstrzygając tą wątpliwość na korzyść oskarżonego, zgodnie z art. 5§1k.p.k., przyjmując wartość niekorzystnego rozporządzenia mieniem na kwotę 4.196,10zł. Do poczynienia takich ustaleń Sąd odwoławczy wykorzystał wyjaśnienia oskarżonego w których twierdził on, chociaż kłamliwie co do faktu zapłaty, że na miejscu załadunku zapłacono za usługę kwotę około 1000 euro. Zdaniem Sądu odwoławczego skoro w swoich wyjaśnieniach oskarżony dopuszczał, że taką kwotę mógłby zapłacić za zlecony transport, to niewątpliwie rzeczywista wartość usługi nie mogła być niższa niż 1000 euro. Przeliczając tą kwotę na złotówki według najniższego kursu podanego w fakturach na kartach 224-226 akt, czyli 4,1961zł za 1 euro, daje to kwotę 4.196,10zł.

Stąd wobec nie dających się usunąć wątpliwości co do kwoty na jaką strony umówiły się, a która miała stanowić zapłatę za zlecony transport, Sąd odwoławczy ustalił tę wartość na kwotę 4.196,10zł.

Wobec znacznego obniżenia poniesionej przez pokrzywdzonego szkody przestępstwem przypisanym oskarżonemu, Sąd odwoławczy obniżył również wysokość wymierzonej oskarżonemu za przypisane przestępstwo z art. 286§1k.k. kary pozbawienia wolności. Zdaniem Sądu odwoławczego kara w wymiarze 10 miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, tak jak orzekł Sąd I instancji, będzie karą adekwatną do stopnia winy i społecznej szkodliwości jego czynu, będzie karą sprawiedliwą, zgodną z dyrektywami jej wymiaru.

Zmieniając wartość szkody wyrządzonej przypisanym oskarżonemu przestępstwem Sąd odwoławczy zobligowany był równocześnie do obniżenia wysokości zobowiązania oskarżonego do naprawienia tej szkody do tak ustalonej wysokości szkody.

Mając na względzie wszystkie przedstawione powyżej okoliczności, Sąd odwoławczy – nie znajdując uchybień określonych w art. 439 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu i powodujących konieczność dalszej zmiany bądź uchylenia zaskarżonego rozstrzygnięcia – na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. orzekł jak w wyroku.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze Sąd odwoławczy orzekł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k., uznając że uiszczenie tych kosztów byłoby dla oskarżonego zbyt uciążliwe z uwagi na jego sytuację materialną.

Agata Wilczewska