

Sygn. akt VI Ka 726/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 lutego 2013r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Wieja (spr.)

Sędziowie SO Andrzej Tekieli

SO Tomasz Skowron

Protokolant Jolanta Kopeć

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 19 lutego 2013r.

sprawy **L. S.**

oskarżonego z art. 286 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 25 października 2012r. sygn. akt II K 2350/10

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego L. S.,

II. stwierdza, że koszty sądowe za postępowanie odwoławcze ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

L. S.został oskarżony o to, że:

w przedziale czasowym pomiędzy 7 września 2007 roku a 30 września 2007 roku w J.prowadząc działalność gospodarczą pod nazwą (...)z siedzibą w J.ul. (...)działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w góry powziętym zamiarem doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 113.250,00 zł K. W.w ten sposób, że zawarł w dniach 07.09.2007 roku, 14.09.2007 roku umowy z K. W.na wykonanie drogi dojazdowej do posesji K. W.i wybudowanie domu z bali okrągłych w ustalonym terminie przyjmując zaliczki w wysokości 113.250,00 zł wprowadzając w błąd K. W., co do możliwości wywiązania się z warunków umów w efekcie nie wywiązał się z warunków umów ani nie dokonał zwrotu kwot pobranych zaliczek, czym działał na szkodę K. W., tj. o czyn z art. 286§1 kk.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 25 października 2012r. w sprawie sygn. akt II K 2350/10 uniewinnił oskarżonego L. S.od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w części wstępnej wyroku, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz oskarżonego L. S.kwotę 1.680 zł tytułem zwrotu wydatków na ustanowienie obrońcy w sprawie, na podstawie art. 632 pkt 2 kpk kosztami postępowania obciążył Skarb Państwa.

Od tego wyroku wywiódł apelację Prokurator Rejonowy w Jeleniej Górze, który zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i mający wpływ na jego treść, a wyrażający się na błędnym ustaleniu, iż L. S.nie popełnił zarzucanego mu czynu podczas gdy prawidłowa analiza zebranego w sprawie materiału

dowodowego uwzględniająca wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, zasady prawidłowego rozumowania prowadzi do przeciwnego wniosku, tj. do uznania, że oskarżony dopuścił się przestępstwa z art. 286§1 kk.

Stawiając powyższy zarzut, prokurator wniósł uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja nie zasługiwała na uwzględnienie.

Jej argumentacja sprowadza się do przywołania okoliczności, które pozostawały bez znaczenia dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy bądź takich, które były przedmiotem rozważań Sądu Rejonowego i uznane zostały za niewystarczające do przypisania L. S. popełnienia zarzucanego mu czynu. Autorka apelacji pomija przy tym prawidłową ocenę zeznań pokrzywdzonego a dokonaną przez Sąd orzekający. Część relacji K. W. jest sprzeczna z zeznaniami pozostałych świadków. Przykładowo podawał on, że droga dojazdowa została wykonana w 1/20 części zaś świadkowie wykonujący i nadzorujący to zadanie zeznali, iż droga została wykonana za czasów współpracy z oskarżonym a dopiero później na żądanie pokrzywdzonego przeprowadzono na niej dodatkowe prace (vide zeznania J. G. i T. S.). Świadkowie ci potwierdzili też, że otrzymali od L. S. pieniądze na budowę drogi czemu K. W. przeczy.

Jako chybione uznać należy wywody apelacji o braku dowodów na starania oskarżonego o pozyskanie drewna z Rosji. Jeszcze w styczniu 2007 roku L. S. nawiązał kontakt z firmą (...) zajmującego się sprowadzaniem drewna z Rosji. Uzyskał informacje dotyczące sposobów dostawy, cen, wymiarów bali drewnianych. Okoliczności te potwierdza korespondencja między mężczyznami i zeznania L. C.. Podkreślić należy, iż w tym samym czasie oskarżony zawarł umowę przedwstępną z pokrzywdzonym. Jednocześnie z przyczyn leżących wyłącznie po stronie K. W. terminy wyznaczone umową przedwstępną nie zostały dotrzymane i nastąpiło znaczące przesunięcie formalnej oraz faktycznej możliwości rozpoczęcia budowy zamiast kwiecień 2007 wrzesień 2007.

Apelująca zdaje się nie dostrzegać, że oskarżony wypłacił zaliczkę na poczet zakupu drewna firmie (...), (vide k. – 65 do 68 akt) który pieniądze przekazał firmie rosyjskiej (vide k. – 170 i 193 akt t. II). Miało to miejsce 17 i 18 września 2007 roku a wpłacona kwota to równowartość 6. 900 dolarów USA. Okoliczności te potwierdzają stosowne dokumenty w tym dowód wpłaty, raport kasowy i zestawienie rejestru faktur VAT (vide k. – 171 do 174). Przeprowadzone w ramach pomocy prawnej przez Sąd w S. ustalenia pozwoliły na potwierdzenie, że firma rosyjska istniała od 2005 roku i funkcjonowała przez kilka lat (vide strony 38, 40, 42, 44, 46 i 48 tłumaczenia na język polski zamieszczone w teczce z k. – 524 akt). Zwraca też uwagę, że podpisy złożone w dokumentach związanych z założeniem firmy przez jej właściciela O. K. są bardzo podobne do podpisów składanych na dokumentach związanych ze sprawą niniejszą.

Łącznie przedstawione okoliczności zdaniem Sądu Odwoławczego przeczą zarzutowi apelacji o braku dokumentów potwierdzających starania oskarżonego o uzyskanie drewna.

Sąd II instancji nie dysponuje takim doświadczeniem życiowym jak składającą apelację ale wskazanie, iż wybudowanie domu z bali wymaga kwoty nie mniejszej niż 500 tys. złotych nie przekonuje. Nie ulega bowiem wątpliwości, iż spore znaczenie dla ustalenia ceny mają koszt drewna i chociażby kubatura domu. Nadto chodzi o ceny z 2007 roku a nie aktualne. Niewątpliwie jednak w owym czasie drewno sprowadzane z Rosji było tańsze co przyznaje sam pokrzywdzony. Fakt, iż ostatecznie K. W. na wybudowanie domu wydał więcej pieniędzy po części tłumaczy to, że kolejna firma korzystała z drewna polskiego a nadto zakres wykonanych robót był większy od wynikającego z umowy zawartej z L. S.. Dodatkowo przewidziano między innymi wykonanie zbiornika retencyjnego, prac gruntowych wokół budynku mieszkalnego i gospodarczego, jak też wykończenie „pod klucz” II i III kondygnacji. Tylko na wykonanie tych prac zaplanowano wydać blisko 120 tys. zł (vide k. – 247 akt). Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego dołączył do akt postępowania umowę datowaną na 7 września 2007 zawartą między K. W. a K. S. (vide k. – 248 do 250 akt) na wykonanie domu z bali drewnianych. Kosztorys przewidzianych prac opiewa na kwotę 277 tys. 050 zł (k. – 250 akt). W świetle tych dowodów wywód apelacji jest nieprzekonujący.

Trudna sytuacja materialna oskarżonego była znana Sądowi I instancji i rozważana przy ocenie działań L. S.. Nie ulega w sprawie wątpliwości, że całość materiałów i prac zadeklarował się pokryć K. W. a zatem obciążenia finansowe oskarżonego z przeszłości nie stanowiły poważnego i realnego zagrożenia dla realizacji umowy. Zgodzić się należy z apelacją, iż wyjaśnienia oskarżonego co do niechęci żony pokrzywdzonego do zamieszkania w M. jako powodu zerwania umowy nie były przekonujące. Tak to w pisemnym uzasadnieniu swego wyroku ocenił Sąd Rejonowy. Zaznaczył przy tym brak konsekwencji L. S., który praktycznie tylko w jednych ze swoich wyjaśnień przywołał ten argument. Okoliczność ta żadną miarą nie może decydować o możliwości przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa oszustwa w zakresie budowy domu z bali.

Przyznać też trzeba, że wersja oskarżonego o nieprzyjmowaniu telefonów od niego przez pokrzywdzonego uniemożliwiła wykonanie umowy jest gołosłowna. Dostrzegł to Sąd Orzekający i w tym zakresie odmówił waloru wiarygodności wyjaśnieniom L. S.. Całkowicie podobnie przedstawiała się kwestia związana z projektem domu. Sam oskarżony wycofał się ze swych początkowych stanowczych twierdzeń przyznając, iż nie ma uprawnień do wykonania projektu. Trafnie natomiast Sąd I instancji ustalił między innymi w oparciu o zeznania K. W. wkład oskarżonego w przygotowanie projektu.

Pokrzywdzony dysponował bowiem pewnymi projektami, które z pomocą oskarżonego modyfikował zgodnie ze swoimi potrzebami i koncepcjami. Ten materiał służył natomiast architektowi do sporządzenia profesjonalnego projektu. Nie po raz pierwszy wersja L. S. ulega modyfikacjom pod wpływem dowodów przeprowadzonych w sprawie. Ponownie zdaniem Sądu Odwoławczego nie jest to okoliczność podważająca wiarygodność wyjaśnień oskarżonego w stopniu pozwalającym na przypisanie mu popełnienia przestępstwa. Skarżąca w żaden sposób nie uzasadnia swej tezy o wyjątkowo korzystnej cenie oferowanej przez L. S., która miała znaczenie odbiegać od cen funkcjonujących na rynku. Formalnie postępowanie w sprawie zostało wszczęte w kwietniu 2008 roku, dwukrotnie toczyło się przed Sądem I instancji, ale oskarżyciel publiczny nie przedstawił żadnych dowodów, które potwierdziłyby przedstawione powyżej twierdzenie. Opieranie go wyłącznie o koszty jakie pokrzywdzony poniósł przy budowie wykonanej przez inne firmy jak wykazano wyżej nie jest wystarczające. Inny, większy zakres robót jak też korzystanie z droższego drewna nie pozwala na rzetelną weryfikację oferty oskarżonego przez pryzmat ceny za wybudowanie domu przez inną firmę. Dopiero zestawienie ofert co najmniej kilku różnych wykonawców dawałoby możliwość obiektywnej oceny a takiego zestawienia brak. Nielojalny wobec zgromadzonych dowodów jest argument apelacji a dotyczący dwukrotnej karalności L. S. w 2007 roku za oszustwa. Informacja z Krajowego Rejestru Karnego oraz odpisy wyroków nie pozostają wątpliwości, że tylko jedno z tych skazań dotyczy oszustwa a drugie przywłaszczenia mienia (vide k. – 49, 52, 54 odwrót, 55 odwrót i 56 akt t. I). Wyrok w którym orzeczono wobec oskarżonego zakaz prowadzenia działalności gospodarczej uprawomocnił się 12 października 2007 roku a zatem po dacie czynu zarzucanego w niniejszym postępowaniu. Zważyć nadto należy, że pierwsze rozmowy i kontakty między K. W. a L. S. miały miejsce jesienią 2006 roku zaś w styczniu 2007 podpisali umowę przedwstępną. Nawet w dacie podpisania umowy ostatecznej żaden ze wskazanych apelacją wyroków nie był prawomocny. W świetle prawa oskarżony mógł twierdzić, że nie jest karany i wbrew wywodom apelacji mógł zajmować się działalnością budowlaną. Nie zataił zatem przed pokrzywdzonym, że był skazywany za oszustwa jak wywodzi apelująca.

W świetle poczynionych prawidłowych ustaleń faktycznych w zaskarżonym wyroku chybione jest twierdzenie apelacji o chęci wyłudzenia od pokrzywdzonego pieniędzy przez oskarżonego celem spłaty wcześniejszych zobowiązań. Zważywszy na czas kontaktu między obu mężczyznami (blisko rok) i wynikający z treści wiadomości przekazywanych drogą elektroniczną bezkonfliktowy charakter owych kontaktów oraz trafnie podkreślony w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku brak jakichkolwiek zastrzeżeń ze strony pokrzywdzonego do oskarżonego to argumentacja apelacji, iż pokrzywdzony był środkiem do uzyskania, celem – wyłudzenia pieniędzy nie przekonuje. Oskarżony nie wystąpił z żadnymi roszczeniami mimo naruszenia przez pokrzywdzonego warunków umowy przedwstępnej. W późniejszym czasie spożytkował zgodnie z przeznaczeniem zaliczkę uzyskaną na budowę drogi. Nadto wpłacił zaliczkę na poczet zakupu drewna w Rosji. Wreszcie po zawarciu umowy ostatecznej zwrócił 27 tys. złotych uzyskanych przy zawarciu umowy przedwstępnej. Wszystkie te okoliczności rozważał Sąd Rejonowy i doszedł do trafnego wniosku, że pozostałe dowody nie pozwalają na stanowcze ustalenie złej woli oskarżonego w tym głównie chęci oszustwa K. W..

Zdaniem Sądu Okręgowego nadużyciem jest stwierdzenie, że L. S. wprowadził pokrzywdzonego w błąd co do wywiązania się z warunków umowy i nie miał możliwości wykonania inwestycji. Przypomnieć należy, iż umowę ostateczną strony zawarły 14 września 2007 roku a przekazanie terenu budowy miało nastąpić 25 września 2007 zaś rozpoczęcie budowy praktycznie do końca września, ale jej zakończenie w 12 tygodniu 2008 to jest do 23 marca 2008 roku. W ślad za tymi postanowieniami pokrzywdzony przekazał zaliczkę w kwocie ponad 103 tys. złotych, która wpłynęła za konto oskarżonego 26 września 2007 roku (vide k. – 206 akt). W świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego fakty te dowodzą pełnego zaufania pokrzywdzonego do oskarżonego. Zasadnie Sąd Orzekający wskazał, iż z obiektywnego punktu widzenia brak było racjonalnych i poważnych przesłanek dla przyjęcia działania L. S. jako zmierzającego do popełnienia czynu z art. 286 § 1 kk. Skarżący podnosi, że oskarżony nie miał możliwości wykonania inwestycji ale pomija, iż to pokrzywdzony jednostronnie odstąpił od umowy już 13 października 2007 roku. Zdaniem Sądu II instancji uprawnione było przy tym, ustalenie zaskarżonego wyroku, iż owo odstąpienie nastąpiło na skutek uzyskania przez pokrzywdzonego informacji, że L. S. nie jest rzetelnym wykonawcą. Stąd tak nagle odstąpienie od umowy. Poprzedzające je działania K. W. trafnie zostały ocenione przez Sąd Rejonowy jako nie dające oskarżonemu możliwości spełnienia wynikających z nich oczekiwań (wyznaczenie nierealnych do dotrzymania terminów, czynności, które nie wynikały z treści umowy).

Autorka apelacji odwołuje się do zeznań T. S. z postępowania przygotowawczego jako wskazujących na nierzetelność oskarżonego. Tymczasem świadek składał jeszcze dwukrotnie zeznania na sali rozpraw. Relacje te pozwalają na nieco inną ocenę zachowań L. S. a zarazem precyzują ogólne sformułowania wynikające z zeznań z k. – 112 do 113 akt. Tytułem przykładu wskazać należy, że na k. – 113 znalazło się stwierdzenie świadka „Nie znam inwestycji pana S., którą wykonałby do końca. Zawsze (podkreśl. S. O.) kończyli inni po nim”(4 i 5 vers od góry). Tymczasem składając zeznania przy drugim rozpoznaniu sprawy świadek mówi o dwóch przypadkach związanych z pracą oskarżonego w firmie (...)gdzie rządziły trzy osoby a przypadki te związane były z niedokończeniem robót (vide k. – 406 dół i 406 odwrót góra akt) lub nienadesłaniem materiałów za które zaliczkowo zapłacono. Zdaniem Sądu Okręgowego dwa przypadki, nieosadzone w czasie, a nadto dotyczące firmy w której oskarżony nie był jedynym zatrudnionym z głosem decydującym nie potwierdzają relacji z k. – 113 „zawsze kończyli inni po nim” (oskarżonym dop. S.O.). Podobnie okoliczności te przedstawiał świadek przy pierwszym rozpoznaniu sprawy mówiąc o dwóch konkretnych wypadkach i pretensjach do firmy (...), której oskarżony miał być pełnomocnikiem (vide k. – 180 odwrót akt 14 vers od dołu i dalej). Tymczasem oskarżony od marca 2006 roku prowadził własną, samodzielną działalność czyli nie związaną z firmą (...). W tej sytuacji relacja świadka przywołana apelacją jawi się jako co najmniej nieprecyzyjna co do faktów oraz czasu ich zaistnienia. Nadto T. S. na rozprawie z dnia 14 października 2009 roku zeznał, iż po dowiedzeniu się o wypowiedzeniu umowy dzwonił do oskarżonego chcąc dowiedzieć się co się dzieje. Kończy ten wątek swojej relacji zdaniem „Przecież kontrahenci mogli nawiązać jeszcze relacje między sobą i to byłoby dobre rozwiązanie w sprawie„ (vide k. – 181 6 vers od dołu). Sąd ma obowiązek oceniać całość zeznań świadka a nie tylko ich fragment. Tymczasem jak wskazano wyżej relacje T. S. z sali rozpraw nakazują inaczej spojrzeć na zeznania tego świadka przywołane apelacją. Dalej odwołując się do wypowiedzi świadka apelująca ponosi, że planowana inwestycja była prosta, nieskomplikowana i budowa powinna trwać maksymalnie pół roku. Tymczasem pokrzywdzony przekazał teren budowy wykonawcy 25 września 2007 a już 13 października 2007 roku jednostronnie odstąpił od umowy. L. S. nie miał zatem nawet 3 tygodni na wykonanie inwestycji. Stąd te argumenty apelacji są oczywiście bezzasadne szczególnie, że jak zeznał T. S. nadzór nad całością robót zakończył w marcu 2009 (robót wykonawczych przez inne firmy vide k. – 181 13 vers od góry). Oznacza to, że budowa trwała zdecydowanie dłużej, niż świadek zakładał w swych pierwszych zeznaniach.

Całkowicie chybione są dalsze dywagacje apelacji o wprowadzeniu w błąd inwestora co do daty dostawy bali z Rosji. Skarżąca nie przyjmuje do wiadomości, że pierwotny termin rozpoczęcia robót został znacząco przesunięty z przyczyn niezależnych od oskarżonego (zamiast kwiecień 2007 wrzesień 2007). Bez zezwolenia na budowę oraz projektu wykluczone było rozpoczęcie prac. Kiedy jednak doszło do zawarcia umowy ostatecznej 14 września 2007 L. S. za pośrednictwem firmy (...)przekazał zaliczkę na dostawę drewna z Rosji (17 – 19 września 2007 roku) do tamtejszego przedsiębiorcy. Zważywszy na wielkość zamówienia (70 do 80 metrów sześciennych) i jego charakter (bale do budowy domu odpowiednio przygotowane) realizacja takiego zamówienia wymagała czasu. Wbrew argumentacji apelacji to nie oskarżony sam ustalał termin realizacji inwestycji, ale czynił to po usunięciu przeszkód przez inwestora (o czym

szerzej wyżej). Jednocześnie na czas zawierania umowy ostatecznej L. S. także nie znał daty dostarczenia bali bo nie mógł złożyć stosownego zamówienia przed jej zawarciem. Siłą rzeczy nie mógł wprowadzić K. W. w błąd co do terminu realizacji inwestycji gdyż ten nie był na tamten czas zagrożony (23 marca 2008 roku). Nadto w umowie były wskazane okoliczności mogące wpłynąć na termin realizacji budowy (warunki pogodowe, dostarczenie bali). Jak zasadnie wskazał Sąd Rejonowy nie było obiektywnych przesłanek dla odstąpienia od umowy w niespełna trzy tygodnie od jej zawarcia szczególnie przy znaczącym opóźnieniu ostatecznego jej podpisania, przewidzianym czasie trwania oraz dopuszczonych jej treścią warunków obiektywnych (w tym pogodowych, zima) mogących ostateczny termin realizacji budowy zmienić.

Z przedstawionych względów Sąd Okręgowy nie podzielił zarzutu apelacji i przedstawionej na jego uzasadnienie argumentacji. W zdecydowanej większości sprowadzała się ona do przywołania okoliczności, które były przedmiotem rozważań pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Zwraca przy tym uwagę, że Sąd Rejonowy dokonał oceny wszystkich dowodów w sposób wszechstronny, wnikliwy i zgodny z wymogami art. 7 kpk. Wydając wyrok uniewinniający podniósł, iż zgromadzone dowody nie pozwalają na poczynienie stanowczych ustaleń w zakresie wypełnienia przez oskarżonego znamion czynu z art. 286 § 1 kk. Zwraca szczególnie uwagę fakt, że do powstania zamiaru popełnienia przestępstwa miało dojść w okresie od 7 do 30 września 2007 roku choć rozmowy między stronami umowy, również internetowe, trwały od jesieni 2006 roku. Podejmowane w tym czasie działania oskarżonego nie budziły z obiektywnego punktu widzenia zastrzeżeń. Również w czasie wskazanym zarzutem doszło do zawarcia umowy ostatecznej, wpłacenia zaliczki na drewno oraz zwrot przez L. S. zaliczki uzyskanej przy zawarciu umowy przedwstępnej (27 tys. złotych). Trafnie też Sąd Orzekający ustalił, iż odstąpienie od umowy ze strony K. W. wynikało nie z jego oceny dotychczasowej współpracy z oskarżonym, ale na skutek uzyskania informacji o nierzetelności oskarżonego z przeszłości. Takie zachowanie pokrzywdzonego można zrozumieć, ale jego subiektywne odczucie nie wystarcza dla przypisania popełnienia przestępstwa oszustwa przez oskarżonego. Skoro zatem apelacja nie dostarczyła argumentów dla skutecznego podważenia trafności ustaleń zaskarżonego wyroku to nie było podstaw do uwzględnienia wniosku końcowego złożonego środka odwoławczego o uchylenie kwestionowanego rozstrzygnięcia. Wszystkie istotne dowody udało się zgromadzić i przeprowadzić. Jak wykazano wyżej ich ocena zyskała pełną aprobatę Sądu Odwoławczego i nie wymaga powtarzania. Nie zachodzą też inne równie istotne okoliczności, które nakazywałyby kolejne (trzecie) procedowanie w sprawie. W tym stanie rzeczy zaskarżony wobec L. S. wyrok jako prawidłowy i trafny utrzymano w mocy.

Orzeczenie o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze znajduje swoje prawne uzasadnienie w treści art. 636 § 1 kpk.

AP