

Sygn. akt II K 186/16

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 czerwca 2017 r

Sąd Okręgowy w Częstochowie II Wydział Karny w składzie

Przewodniczący: SSO Jarosław Poch

Protokolant: Ewa Kołodziej

w obecności Prokuratora Prokuratury Rejonowej Częstochowa – Północ w Częstochowie Jana Długosza

po rozpoznaniu w dniach 19.04.2017r. , 24.05.2017r., 13.06.2017r.

sprawy:

**1. J. T. (1) syna J. i F. z domu K., ur.(...) w C.**

oskarżonego o to, że :

I. w okresie od 13 do 27 stycznia 2012 r w S. i Ł., jako prezes zarządu (...) sp z o.o. w Ł. działając w wykorzystaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej poprzez wprowadzenie w błąd przedstawicieli (...) sp z o.o. w S. co do zamiaru i możliwości wywiązania się z zawartych zobowiązań z tytułu zakupu towarów w postaci złomu aluminium na podstawie faktur VAT:

- nr (...) z dnia 13.01.2012 r.

- nr (...) z dnia 20.01.2012 r

- nr (...) z dnia 27.01.2012 r.

doprowadził (...) sp z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie łącznej 321.412,20 zł

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

orzeka :

1. oskarżonego J. T. (1) uznaje za winnego tego, że w okresie od 13 do 27 stycznia 2012r. w S. i Ł. jako prezes Zarządu (...) Sp. z o.o. w Ł. , działając w krótkich odstępach w wykorzystaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyzyskując błąd polegający na nieaktualnym przeświadczeniu przedstawicieli (...) sp. z o.o. w S. co do posiadania przez oskarżonego i (...) Sp. z o.o. zamiaru i możliwości zapłaty w określonym terminie za dostarczony towar w postaci złomu aluminium na podstawie faktur Vat : - nr (...) z dnia 13.01.2012 r.

- nr (...) z dnia 20.01.2012 r

- nr (...) z dnia 27.01.2012 r.

doprowadził (...) sp z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie łącznej 321.412,20 zł, tj. za winnego występku z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w brzmieniu ustawy obowiązującej do dnia 1 lipca 2015r i za ten czyn na podstawie art. 294 § 1 kk i art. 33 § 1 , § 2, § 3 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w brzmieniu ustawy kodeks karny obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r wymierza mu karę 1 ( jednego ) roku

i 6 ( sześciu ) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 150 ( sto pięćdziesiąt ) stawek dziennych przyjmując, iż wysokość jednej stawki dziennej grzywny jest równoważna kwocie 30 ( trzydzieści ) złotych;

2. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk , art. 70 § 1 pkt 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w brzmieniu ustawy kodeks karny obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r, warunkowo zawiesza oskarżonemu J. T. (1) wykonanie kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 3 ( trzy ) lata;

3. na podstawie art. 46 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w brzmieniu ustawy kodeks karny obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r orzeka wobec oskarżonego J. T. (1) obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, zasądzając od oskarżonego J. T. (1) na rzecz (...) spółki z o.o. w S. kwotę 288.412,20 zł ( dwieście osiemdziesiąt osiem tysięcy czterysta dwanaście złotych dwadzieścia groszy );

4. na podstawie art. 627 kpk zasądza od oskarżonego J. T. (1) na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) spółki z o.o. w S. kwotę 2.100 zł ( dwa tysiące sto złotych ) tytułem zwrotu wydatków z tytułu ustanowienia pełnomocnika;

5. na podstawie art. 627 kpk w zw. z art. 624 § 1 kpk zasądza od oskarżonego J. T. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2.000 zł ( dwa tysiące złotych ) tytułem zwrotu wydatków, oraz na podstawie art. 2 ust 1 pkt 4 i art.3 ust 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23.06.1973r zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1200 ( jeden tysiąc dwieście złotych ) tytułem opłaty, zaś wydatkami w pozostałej części obciąża Skarb Państwa.

II K 186/16

## UZASADNIENIE

Na podstawie zebranego w sprawie materiału dowodowego, Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę ustalił następujący stan faktyczny:

W latach 2000-2009 w Ł. przy ul. (...) była prowadzona działalność gospodarcza pod firmą (...) sp. z o.o. Oskarżony J. T. (1) był jednym z czterech udziałowców firmy. Oprócz niego udziały w spółce posiadali także bracia P. K. i M. K. oraz S. B.. Spółka, szczególnie w latach 2003-2008 dynamicznie się rozwijała, zainwestowano w jej rozwój znaczne środki finansowe m.in. także z dotacji unijnych i różnego rodzaju programów pomocowych, w tym w zakup sześciu nowatorskich, profesjonalnych linii do oczyszczania aluminium kwotę około 8 mln zł. Z uwagi na stosowanie nowoczesnych rozwiązań, polegających przede wszystkim na odzyskiwaniu metali w postaci miedzi i aluminium z różnego rodzaju odpadów, spółka stała się znanym podmiotem zarówno na terenie kraju jak i poza jego granicami. Oskarżony jeździł systematycznie na targi recyklingowe, poszerzał swoją wiedzę w zakresie nowych technologii, w związku z czym również nie był osobą anonimową w tej branży. Prowadząc działalność gospodarczą nawiązał szereg kontaktów handlowych z różnymi osobami i podmiotami. Jednym z nich był A. B., który pełnił funkcję Prezesa Zarządu firmy (...) sp. z o.o. z siedzibą w S. do chwili nagłej śmierci w 2009 roku. Spółka ta jest rodzinnym holdingiem i oprócz A. B. jej udziałowcami byli także inni członkowie rodziny, w tym m.in. jego szwagier M. W. (1). Obydwaj mężczyźni wspólnie zakładali działalność gospodarczą najpierw pod firmą (...), później także (...) sp. z o.o. W działalność zainwestowane zostały znaczne środki finansowe rzędu co najmniej kilkudziesięciu milionów euro. Spółka systematycznie się rozwijała, prowadziła interesy na terenie wielu krajów, nie tylko europejskich i miała podpisane kontrakty z najbardziej znanymi koncernami i konsorcjami przemysłu motoryzacyjnego. M. W. (1) poznał oskarżonego poprzez A. B.. Łączyły ich wspólne interesy. Nagła śmierć A. B. okazała się nie tylko zaskoczeniem i ciosem dla jego najbliższych, ale wywołała daleko idące skutki dla zarządzanych przez niego firm. Konieczność uregulowania sytuacji prawnej w związku z otwartym postępowaniem spadkowym, a zwłaszcza fakt posiadania przez spadkodawcę znacznego majątku i kierowania znaczącymi podmiotami gospodarczymi wymagała przeprowadzenia długotrwałego i trudnego postępowania. Fakt prowadzenia tegoż postępowania, konieczność ustanowienia kuratorów i swego rodzaju paraliż decyzyjny powodował frustrację M. W. (1) i subiektywne przeświadczenie, że utrzymujący się dalej taki stan rzeczy może doprowadzić nawet do upadłości rodzinnej firmy.

Tymczasem nagle kryzys finansowy, który nastąpił w 2008 roku i rozlał się na cały świat, przełożył się praktycznie na wszystkie sfery działalności i doprowadził m.in. także do znaczącego spadku cen metali na giełdach światowych. Ten fakt, a także okoliczność, iż jeden z udziałowców firmy (...) zdecydował się na zabezpieczenie różnic kursowych przy pomocy skomplikowanych instrumentów finansowych, a mianowicie umów tzw. opcji walutowych doprowadził do znaczących strat finansowych i w konsekwencji w 2009 roku do upadłości firmy (...). W rezultacie majątkiem upadłej firmy zarządzał syndyk masy upadłości.

Byli udziałowcy rozstali się i rozpoczęli działalność na własną rękę. Bracia P. K. i M. K. w ramach spółki cywilnej (...), której siedziba mieściła się również w Ł. przy ul. (...). S. B. założył firmę (...) z siedzibą w T.. Oskarżony J. T. (1) także postanowił wykorzystać swoje dotychczasowe doświadczenie i zarabiać działając w tej samej branży.

(dowód: wyjaśnienia oskarżonego k. 1196-1205, zeznania świadka M. W. (1) k. 1206-1208, 1214-1218, opinia biegłego z zakresu księgowości k. 857-864)

W Ł. przy ul. (...) swoją siedzibę miała także spółka P.H.U.H. (...) sp. z o.o., której założycielem i jedynym udziałowcem był E. K.. 15 maja 2009 roku 100% udziałów w spółce zakupił Z. Z., który do dnia 3.11.2010r., pełnił także funkcję Prezesa Zarządu spółki. Jednocześnie z dniem zmiany udziałowców zmieniono także nazwę spółki na (...) sp. z o.o. P. Z. był kolegą oskarżonego i zaproponował mu kierowanie firmą w charakterze Prezesa Zarządu. Tak też się stało i od 3.11.2010r., J. T. (1) formalnie objął obowiązki Prezesa Zarządu spółki (...).

Przedmiotem działalności spółki był m.in. recykling i handel odpadami aluminiowymi do hut i innych podmiotów, a zatem ten przedmiot był podobny do tego czym zajmowała się wcześniej, mająca siedzibę w tym samym miejscu spółka (...). W ramach prowadzonej działalności oskarżony odnowił kontakty handlowe z firmą (...) Sp. z o.o., oczywiście pod nową firmą. Ponieważ zależało mu na współpracy z tym podmiotem w dniu 30.12.2010r., wpłacił na konto (...) z własnych pieniędzy kwotę 12.714,40 zł tytułem depozytu za zobowiązanie ciężące na firmie (...) sp. z o.o. Dzięki dokonaniu tej wpłaty (...) nie miała żadnych długów względem (...).

(dowód: zeznania świadka M. W. (1) k. 693-695, 802-806, 996-998, 1206-1208, 1214-1218, odpis z KRS k. 61-69, zeznania świadka J. K. (1) –k. 78-82, 968-969, 1220-1221, wypisy z KRS k. 6-19, opinia biegłego z zakresu księgowości k. 857-858, pismo z dnia 30.12.2010 r k. 809).

Faktycznie już od 2009 r. prowadzona działalność gospodarcza pod firmą (...) Sp. z o.o. przynosiła straty, a od 15 lipca 2010 r., a zatem jeszcze przed objęciem przez oskarżonego funkcji Prezesa Zarządu zachodziły warunki do ogłoszenia jej upadłości. Przyczyną złej kondycji finansowej spółki było stosowanie przez nią bardzo niskich marż, niższych niż procentowy udział kosztów w jej działalności. Spółka (...) w okresie swojej działalności nie była dochodowa i nie przynosiła zysków. Podstawowym źródłem jej finansowania były środki pochodzące ze (...) (...), personalnie powiązanej z oskarżonym, która dokonywała przelewów bankowych na rachunek firmowy (...) Sp. z o.o. Z tych sum (...) Sp. z o.o. płaciła za swoje zobowiązania wobec własnych kontrahentów, a także przeznaczała je na finansowanie bieżącej działalności, w tym kosztów osobowych spółki. (...) Sp. z o.o. nie miała także żadnego majątku poza samochodem i kapitałem podstawowym w wysokości 50 000 zł. Niska marża, która nie dawała szans na to, by spółka przynosiła zyski, wynikała przede wszystkim z faktu, że głównym odbiorcą towarów sprzedawanych przez (...) była firma (...), będąca głównym podmiotem finansującym spółkę (...). (...) występowała jako pośrednik, kupowała towar np. z (...) i sprzedawała go spółce (...). Zapłaty kontrahentom dokonywała z środków uzyskiwanych z firmy (...).

Tymczasem M. W. (1), podobnie jak i inni przedstawiciele firmy (...) nie był zorientowany co do rzeczywistej kondycji finansowej firmy (...) i jej kapitału. Ponieważ w interesach zachowuje zasadę ograniczonego zaufania do potencjalnych kontrahentów, przed odnowieniem z oskarżonym współpracy handlowej na większą skalę, co nastąpiło z początkiem 2011 roku M. W. (1) spotkał się z J. T. (1), braćmi K. i ich ojcem, o którym było powszechnie wiadomo, iż jest zamożnym przedsiębiorcą. Wszyscy zapewnili go o woli wzajemnej współpracy i ręczyli, że należności za pobrany towar będą regulowane. Wobec takiego stanu rzeczy M. W. (1) udzielił oskarżonemu kredytu kupieckiego na okres 21 dni. W wyniku poczynionych ustaleń M. W. (1) wiedział, że sprzedany przez jego firmę towar trafi docelowo do spółki (...).

Ponieważ firma ta była w stosunku do (...) konkurencją, jej właściciele mieli niepisaną umowę, że mogą sprzedawać sobie towar, ale tylko poprzez pośredników. Jednym z takich pośredników miał być oskarżony J. T. (1). Zatem M. W. (1) nie dostrzegł zupełnie problemu i żadnego zagrożenia w tym, że oskarżony odbierał od niego towar w imieniu firmy (...), a następnie towar ten trafiał do (...) za pośrednictwem firmy (...). Było to dla niego bez znaczenia, ponieważ postrzegał J. T. (1) jako osobę reprezentującą zarówno firmę (...) jak i (...), zwłaszcza, że oskarżony w oficjalnych pismach występował także w charakterze pełnomocnika firmy (...).

Oskarżony w konsekwencji działając w imieniu i na rzecz (...) kupował od firmy (...) Sp. z o.o. wióry aluminiowe, puszkę aluminiową oraz inne odpady aluminiowe. Transakcje miały charakter wzajemny, bowiem spółka (...) świadczyła usługi przerobu złomu, oraz czasem jego sprzedaży. W okresie do końca 2011 r. współpraca pomiędzy w/w podmiotami przebiegała prawidłowo, oskarżony kupował od pokrzywdzonej spółki cyklicznie towar i regulował wyniki z tego tytułu zobowiązania, zdarzało się jednak że zapłaty dokonywał z opóźnieniem.

(dowód :zeznania świadka M. W. (1) k. 1206-1208, 1214-1218, 1221-1222, wyjaśnienia oskarżonego k. 1196-1205, opinia biegłego rewidenta Z. M. k. 857-877, 995 )

W okresie od stycznia 2012r. do 15 maja 2012 r. firma (...) Sp. z o.o. przeprowadziła za pośrednictwem własnego rachunku firmowego kilkadziesiąt operacji finansowych rozdysponowując łącznie kwotę ponad 4 mln 800 tys. zł. Były to płatności w formie przelewów bankowych na rzecz innych podmiotów gospodarczych z tytułu rozliczeń za przeprowadzone transakcje zakupu złomu miedzi i mosiądzu.

(dowód : zestawienie obrotów i sald kont syntetycznych k. 697-704, k. 865-866, wyciągi bankowe – segregatory załączniki do akt, opinia biegłego - 857-877, 995 ).

Spółka (...) za sierpień 2011r. i od października 2011r. zaprzestała regulowania składek na ubezpieczenie społeczne od zatrudnionych pracowników do ZUS. Nie odprowadziła także za 2011r. zaliczek na podatek dochodowy od zatrudnionych pracowników. W latach 2011r. i 2012r. spółka wykazywała stratę w działalności gospodarczej w wysokości po ponad 500 tys. zł. M. W. (1) nie miał zupełnie świadomości, że rzeczywista sytuacja finansowe jego kontrahenta jest tak zła.

Dowód: informacja z ZUS –k. 152, informacja z Urzędu Skarbowego –k. 170-171, 628, zeznania świadka M. W. (1) k. 1206-1208, 1214-1218, 1221-1222.

W styczniu 2012 r. reprezentowana przez oskarżonego firma (...) Sp. z o.o. kupiła w trzech transakcjach od firmy (...) Sp. z o.o. złom aluminiowy (wióry) za łączną kwotę 321 412,20zł. W związku z tym firma (...) Sp. z o.o. wystawiła trzy faktury VAT sprzedaży tego towaru tj.

- fakturę VAT nr (...) z datą wystawienia 13.01.2012 r. na kwotę 105 141,60 zł z terminem płatności do 4.02.2012 r.

- fakturę VAT nr (...) z datą wystawienia 20.01.2012 r. na kwotę 104 213,40 zł z terminem płatności do 3.02.2012 r.

- fakturę VAT nr (...) z datą wystawienia 27.01.2012 r. na kwotę 112 057,20 zł z terminem płatności do 18.02.2012 r.

Zgodnie z treścią faktur płatność miała nastąpić w formie przelewów bankowych, z tym że co do faktury VAT nr (...), jako formę zapłaty alternatywnie wskazano możliwość kompensaty. W fakturach były zawarte były zapisy o wysokości potrąceń z tytułu zanieczyszczeń złomu. I tak w fakturze (...) w ilości 15,16%, w fakturze (...) w ilości 18,46%, w fakturze (...)/2012w ilości 12,60%.

(dowód : zeznania świadków M. W. (1) k. 693-695, 802-806, 996-998, 1206-1208, 1214-1218, J. K. (1) k. 79-82, 968-969, 1220-1221, K. K. (2) k. 769-771, 1074-1075, 1236-1239, faktury VAT k. 20, 24, 28).

Wskazany towar, został wydany przez firmę (...) Sp. z o.o. spółce (...) Sp. z o.o., zgodnie ze złożonym przez nią zamówieniem, jednak podmiot ten nie uregulował na rzecz (...) Sp. z o.o. należności wynikających z w/w faktur. W

związku z tym firma (...) Sp. z o.o. w dniu 5 marca 2012 r. skierowała do spółki (...) Sp. z o.o. wezwanie do zapłaty dłużnej sumy. Pomimo tego reprezentowana przez oskarżonego firma (...) Sp. z o.o. nie dokonała płatności, ani nie rozliczyła się w jakikolwiek inny sposób z pokrzywdzoną spółką.

(dowód : dokumentacja dot. wydania towaru k. 21-23,25-27, 29-31, wezwanie do zapłaty k. 32-33).

Każdemu zamówieniu towarzyszyła korespondencja mailowa prowadzona między pracownikami spółek. W tej korespondencji poruszano kwestie ceny za wióry. Spółka (...) świadczyła także usługi dla pokrzywdzonego w przedmiocie przerobu złomu ( segregacji ), wystawiając z tego tytułu faktury VAT.

Dowód: korespondencja mailowa –k. 109, 141, faktury VAT wystawiane przez (...) –k. 125, 126, 127, 128.

W związku z uchylaniem się przez reprezentowaną przez oskarżonego spółkę (...) Sp. z o.o. od zapłaty, firma (...) Sp. z o.o. dokonała na rzecz Kancelarii (...) w K. cesji wierzytelności, której przedmiotem były należności wynikające ze wskazanych faktur VAT w celu podjęcia dalszych działań zmierzających do wyegzekwowania dłużnej sumy.

(dowód : umowa powierniczego przelewu nr (...) k.34-36, 37, cesja wierzytelności k. 38-39)

Na skutek czynności podjętych przez S. J. (1) zostały wniesione pozwy do Sądu Okręgowego w Katowicach o zapłatę przez (...) Sp. z o.o. kwot wynikających ze wskazanych faktur VAT, następnie uzyskano nakazy zapłaty, które po nadaniu klauzuli wykonalności zostały skierowane do egzekucji ( na kwoty 209.355,00 zł z odsetkami i 112.057,20 zł z odsetkami ). Prowadzone postępowania egzekucyjne w stosunku do spółki (...) Sp. z o.o. zostały umorzone z uwagi na bezskuteczność egzekucji wobec braku jakiegokolwiek majątku z którego można by skutecznie prowadzić egzekucję. W związku z tym, w dniu 17 października 2012 r. S. J. (1) dokonał cesji zwrotnej na rzecz (...) Sp. z o.o.

(dowód: dokumentacja nakazy zapłaty k. 41, 42, 43, 44, 45, 46, postanowienia w sprawach komorniczych k.47, 48, zeznania świadka S. J. (1) –k. 609-610, 949).

W czerwcu 2012 r., już po skierowaniu wobec oskarżonego egzekucji w celu uzyskania zaspokojenia należności firmy (...) Sp. z o.o. doszło do spotkania z M. W. (1) – prezesem Zarządu (...). W jego trakcie oskarżony J. T. (1) potwierdził zadłużenie (...) Sp. z o.o. w stosunku do (...) Sp. z o.o. w kwocie ponad 321 tys. zł i zobowiązał się do podjęcia szeregu działań w celu uregulowania należności m.in. złożenia kaucji w wysokości 40 000 zł przez inną osobę, przedsięwzięcia starań o uzyskanie kredytu bankowego itp. Oskarżony żadnej ze złożonych deklaracji nie zrealizował i nie uregulował zadłużenia. W trakcie rozmów prowadzonych z przedstawicielami pokrzywdzonej spółki oskarżony wskazywał, że powodem braku płatności za otrzymany towar są przejściowe trudności finansowe w prowadzonej przez niego działalności gospodarczej wynikające z chwilowej utraty płynności finansowej. Kilkadziesiąt razy deklarował, że ureguluje zadłużenie spółki, gdy jego kontrahenci mu zapłacą. Jednak jedynej płatności dokonał w grudniu 2012r, gdy pokrzywdzona zadeklarowała, że składa zawiadomienie o podejrzeniu przestępstwa. Wówczas zapłacił w dniu 6.12.2012r w gotówce 33.000 zł. Poza tą jedną wpłatą gotówkową, za zgodą pokrzywdzonego doszło do kompensaty wzajemnych zobowiązań spółek co do kwot: 65.338,20 zł – w dniu 9.03.2012r, 7349,25 zł – w dniu 31.07.2012r, 7.891,68 zł – w dniu 31.07.2012r.

Dowód: zeznania świadka J. K. (1) –k. 78-82, 968-969, 1220-1221, zestawienie rozrachunków –k. 103-105, dowód wpłaty –k. 217.

Oskarżony wiele razy deklarował, że ureguluje zadłużenie gdy odzyska pieniądze od włoskiego kontrahenta, wskazując, że to jest źródło jego kłopotów finansowych. Oferował pokrzywdzonej spółce zawarcie trójstronnego porozumienia z włoskim kontrahentem, na podstawie którego Włosi uregulowali by swój dług wobec (...) w wysokości 60 tys. euro na rachunek (...). Oferował także pokrzywdzonej spółce możliwość zawarcia porozumienia ,w którym był gotów zobowiązać się do dostarczenia złomu jako formy spłaty długu. Tyle tylko, że wg. porozumienia złom miał być dostarczany przez spółkę z o.o. (...) lub (...) sp. z o.o. i to ona miała wystawiać faktury sprzedaży, zaś cena miała być pomniejszana o 50-100 zł od tony towaru i pomniejszać zadłużenie spółki (...). Takie warunki były nie

do zaakceptowania przez pokrzywdzoną spółkę, której prezes uważał, że to tylko próba uchylecia się od ewentualnej odpowiedzialności karnej przez oskarżonego.

Dowód: projekt porozumienia –k. 218-224, korespondencja mailowa dotycząca sporu we W. z tłumaczeniem –k. 226-230, 235-243, 258-281, projekt porozumienia –k. 598-600, zeznania świadka M. W. (1) – k. 693-695, 800, 802-806, 996-998, 1206-1208, 1214-1218.

Oskarżony już w śledztwie powoływał się na to, że towar kupowany od (...) był zanieczyszczony. Złożył zdjęcia tego towaru i faktury sprzedaży, ale pochodzące z lutego 2011r. W wypadku handlu złomem zanieczyszczenia towaru to standard. Wpływają one na cenę towaru. W lutym 2012r spółka (...) zwróciła ponad 33 tony towaru z uwagi na jego złą jakość. Poszkodowana spółka odkupiła ten towar od spółki (...).

Dowód: zdjęcia towaru i faktury –k. 329-334, zeznania świadka M. B. (1) –k. 582-584, 969-971, 1233-1235, zeznania świadka M. W. (1) –k. 693-695, 802-806, 996-998, 1206-1208, 1214-1218, faktury i pozostałe dokumenty odsprzedaży złomu wiórów w lutym 2012r –k. 705-712, zeznania świadka M. M. (1) –k. 790-791, 971-972, maile co do spornych faktur –k. 988, 990, 992, zeznania świadka K. K. (2) –k. 1074-1075, 1236-1239.

W 2012r spółka (...) jeszcze świadczyła dla (...) usługi w zakresie sortowania złomu. M. W. (1) także w 2013r utrzymywał z oskarżonym kontakty handlowe, ale oskarżony już występował jako przedstawiciel firmy (...).

Dowód: maile i faktury z 9.03.2012r-k. 1006, z 19.03.2012r –k. 1008, faktura z 28.04.2012r –k. 1009, mail z 11.03.2013r –k. 1012.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powyżej powołanych dowodów oraz dowodów ujawnionych w toku postępowania sądowego zarówno przy pierwszym jak i ponownym rozpoznaniu sprawy m.in. na k: 61-69, 217-306, 310-328, 329-335, 400, 406-409, 437-439, 448-479, 554-555, 590-603, 611-628, 697-735, 810-818, 986-992, 1006-1071, 1224-1228, 1231.

Oskarżony J. T. (1) ma 54 lata, wyższe wykształcenie, z zawodu jest handlowcem, jest żonaty, ma troje dorosłych dzieci, aktualnie według oświadczenia jest bezrobotnym bez prawa do zasiłku, deklaruje brak dochodu i majątku oraz pozostawanie na utrzymaniu żony. Nie był leczony psychiatrycznie, neurologicznie ani odwykowo, był karany za przestępstwa przeciwko mieniu.

(dowód: dane podane przez oskarżonego k. 886, 1196 dane o karalności k. 897).

Oskarżony J. T. (1) w trakcie postępowania przygotowawczego oraz w toku pierwszego rozpoznania sprawy nie przyznał się do dokonania zarzucanego mu czynu i skorzystał z prawa do odmowy składania wyjaśnień oraz odmowy udzielania odpowiedzi na pytania. W trakcie pierwszego postępowania sądowego ograniczył się jedynie do złożenia oświadczeń w toku postępowania dowodowego, z treści których wynikało między innymi że wióry kupowane z firmy (...) były złej jakości i trzeba je było reklamować, przyznając jednocześnie, że uznana przez kontrahenta reklamacja i odkupienie wiór nie dotyczyła żadnej ze sprzedaży, za które wystawiono faktury będące przedmiotem niniejszego postępowania.

Natomiast w trakcie ponownego rozpoznania sprawy J. T. (1) również nie przyznał się do dokonania zarzucanego mu czynu, jednakże złożył bardzo obszernie wyjaśnienia i udzielił odpowiedzi na szereg zadanych mu pytań. W tych obszernych wyjaśnieniach przedstawił szczegółowo od kiedy, gdzie i w ramach jakich firm prowadził działalność gospodarczą, której przedmiotem zasadniczo był handel złomem metali kolorowych i wyrobami, półwyrobami z metali kolorowych, a w dalszej kolejności przede wszystkim recykling aluminium i miedzi. J. T. (1) opisał, iż najdłuższy czasokres prowadzenia działalności tego rodzaju miał miejsce pod firmą (...), podkreślając, iż firma ta rozwijała się niezwykle dynamicznie, zaś on był prekursorem odzyskiwania przy pomocy dość zaawansowanej technologii aluminium z różnego rodzaju odpadów – przede wszystkim odpadów zanieczyszczonych. Podkreślił także, że w tego typu działalność zainwestowano znaczne środki finansowe, zaś on systematycznie nabywał na terenie Europy wiedzę

na temat nowych trendów w technologiach recyklingu aluminium i był z tego osobą znaną nie tylko w kraju, ale i poza jego granicami. Ponadto wyjaśnił z jakich przyczyn i w jakich okolicznościach doszło do upadłości firmy (...). Stwierdził, że jakiś czas po upadłości tej firmy postanowił wykorzystać swoją wiedzę w tej dziedzinie gospodarczej i zająć się działalnością w tym samym przedmiocie, z tym, że na mniejszą skalę, tym razem w ramach firmy (...), której jedynym udziałowcem był jego kolega P. Z.. J. T. (1) zdecydował się na objęcie funkcji Prezesa Zarządu tej spółki i faktyczne kierowanie jej działalnością. Oskarżony w swoich wyjaśnieniach opisał szczegółowo w jakich okolicznościach nawiązał kontakty z firmą (...), podkreślając, iż pierwsze z nich nastąpiły jeszcze ze współnikiem M. W. (1), nieżyjącym już A. B.. J. T. (1) w swoich wyjaśnieniach przedstawił jaką miał wizję rozwoju firmy, z kim się spotykał, w jaki sposób planował rozszerzenie działalności czy też dokapitalizowanie spółki. Przyznał jednocześnie, że jego plany nie zostały zrealizowane, podając przy tym z jakich w jego przekonaniu przyczyn. Jeśli chodzi o relacje z Prezesem Zarządu (...) – M. W. (1) oskarżony podkreślił wielokrotnie i kategorycznie, że nigdy nie miał zamiaru go oszukać, że traktował go jako wyjątkowego partnera handlowego. Kontakty z M. W. (1) i spółką (...) w ramach firmy (...) sprowadzały się do tego samego, a mianowicie do przerobu złomu aluminium oraz handlem złomem aluminium. Następnie J. T. (1) szczegółowo przedstawił jak wyglądała ta współpraca. Jednocześnie podkreślił, że niestety jakość towaru jaki kupował w firmie (...) w postaci wiór aluminiowych oraz puszek aluminiowych była niejednokrotnie na tyle zła, że w konsekwencji transakcje te przyniosły mu stratę łącznie w wysokości nawet 100.000 zł. Wynikało to z faktu, iż pobierany przez firmę (...) towar, miał jak się okazało zdecydowanie wyższy poziom zanieczyszczeń, czego z kolei nie chciał uznać M. W. (1). J. T. (1) oświadczył, że mimo tego, iż czasami widział, że towar jest zanieczyszczony, to decydował się na zawarcie transakcji, licząc na to, że kolejna partia towaru będzie pozbawiona zanieczyszczeń i pozwoli mu na osiągnięcie wyższego zysku, bądź zrekompensowanie strat. Oskarżony podkreślając, że nie miał zamiaru oszukania M. W. (1) szczegółowo opisał jakie podejmował działania aby jego kontrahent odzyskał należność za pobrany towar. Zaznaczył, że największe nadzieje na uregulowanie zobowiązań wiązał z odzyskaniem należności od włoskiego kontrahenta, który zalegał mu z zapłatą należności za linię do produkcji granulatu aluminium w kwocie około 100.000 euro. W ocenie oskarżonego ta forma uregulowania zobowiązań była realna i świadczy to o braku po jego stronie zamiaru wprowadzenia kontrahenta w błąd. J. T. (1) stwierdził, że przyczyną doprowadzenia firmy (...) do stanu niewypłacalności było nieodzyskanie należności od kontrahenta włoskiego, konieczność wyłożenia znacznych środków finansowych na sprawę sądową we W. i opłacenie prawników. Przyznał jednocześnie, że spółka (...) miała zaległości wobec innych kontrahentów, a także względem ZUS-u, Urzędu Skarbowego, a także syndyka masy upadłości firmy (...). Zaznaczył również, że nie kwestionuje ustaleń i wniosków płynących z opinii biegłego z zakresu księgowości, zaprzeczając przy tym aby sprzedawał nabyty towar poniżej ceny za który go zakupił. Przyznał ponadto, że jeśli chodzi o składniki majątku firmy (...), to majątek tak naprawdę składał się z samochodu i z linii do produkcji granulatu aluminiowego, którą sprzedał do W., a za którą nie zapłacił syndykowi masy upadłości. J. T. (1) podkreślił, że nie był w stanie uregulować należności na rzecz (...), mimo tego, iż w późniejszym czasie na koncie firmy (...) mogły pojawić się znaczące środki finansowe. Wyjaśnił, że wynikało to z faktu dokonywania transakcji kupna-sprzedaży złomu miedzi. Jeden samochód złomu miedzi kosztuje około 500.000 zł, przy czym zysk oskarżonego po sprzedaży wynosił do 5.000 zł i decydował się on na zawarcie takich transakcji, przy czym bezpośrednio po ich dokonaniu musiał zwrócić pieniądze kontrahentowi. J. T. (1) potwierdził także prawdziwość odczytanych mu wyjaśnień które złożył do sprawy XVI K 689/13 Sądu Rejonowego w Częstochowie, twierdząc że nie chciał oszukać banku i tak naprawdę gdyby udało mu się wyegzekwować należności od kontrahenta włoskiego, to należność z tego tytułu pokryłaby zobowiązania zarówno względem banku jak i firmy (...). Oskarżony udzielając odpowiedzi na szereg zadawanych mu pytań starał się wykazać, że miał realne możliwości uregulowania zobowiązania oraz znalezienia partnera biznesowego, co umożliwiłoby mu z powodzeniem dalsze prowadzenie działalności gospodarczej. Pokreślił, że to splot kilku okoliczności doprowadził w konsekwencji do faktycznego zaprzestania działalności gospodarczej przez firmę (...) (k. 1196-1205, 1218-1220).

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę oceniając treść obszernych wyjaśnień oskarżonego doszedł do przekonania, iż w znacznej części zasługują one na wiarę, ponieważ są logiczne i w wielu elementach znajdują potwierdzenie w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Jednocześnie jednak Sąd krytycznie ocenił deklarację J. T. (1), co do tego, iż nigdy nie miał zamiaru oszukać swojego kontrahenta – firmę (...) i tym samym nie dopuścił

się czynu zabronionego. Zdaniem Sądu te zapewnienia są niestety gołosłowne, gdyż przeczą im wnioski wynikające z rzeczowej oceny zebranych w sprawie dowodów, przede wszystkim opinii biegłego z zakresu księgowości.

W pierwszej kolejności Sąd pragnie zaznaczyć, iż nie neguje wyjaśnień oskarżonego w zakresie odnoszącym się do opisu jego działalności w ramach firmy (...), faktu, iż do pewnego czasu się rozwijała, a J. T. (1) zdobywał wiedzę i doświadczenie na temat nowych trendów w technologiach recyklingu aluminium. Sąd nie podważa także twierdzeń oskarżonego co do przyczyn, które doprowadziły do upadłości firmy, bowiem wyjaśnienia w tym zakresie nie budzą wątpliwości co do tego, iż są zgodne z rzeczywistym stanem faktycznym. Podobnie należy ocenić wyjaśnienia J. T. (1), co do tego w jakich okolicznościach nawiązał współpracę z przedstawicielami firmy (...) w ramach działalności spółki (...), a później (...), a także charakteru tej współpracy czy rodzaju wzajemnych transakcji, gdyż wyjaśnienia w tym zakresie dotyczą okoliczności bezspornych. Sąd nie dał jednak wiary twierdzeniom oskarżonego co do tego, iż M. W. (1) nosił się z zamiarem przejęcia za długi firmy (...) wraz z halami, maszynami i urządzeniami w czasie gdy znalazła się ona w poważnych tarapatach finansowych. Deklaracje J. T. (1) w tym zakresie stoją bowiem w rażącej sprzeczności z zeznaniami świadka M. W. (1). Podobnie krytycznie należy ocenić twierdzenia oskarżonego co do tego, iż w tamtym czasie M. W. (1) proponował oskarżonemu przejście do jego firmy i pracę dla niego. W ocenie Sądu podobnego typu propozycje padły z ust M. W. (1), ale w zupełnie innym czasie, a mianowicie już po tym jak firma (...) zalegała firmie (...) z zapłatą należności za towar pobrany w styczniu 2012 roku. M. W. (1) chcąc odzyskać należności rozważał różnego rodzaju scenariusze i jednym z nich była jakaś forma pracy dla (...), co wynika wyraźnie z jego zeznań (k. 1221-1222). Zdaniem Sądu z zasad logiki i doświadczenia życiowego wynika, że ta propozycja nie mogła paść w latach 2008 i 2009, bowiem mimo upadłości firmy (...), ostatecznie nie miała ona zobowiązań względem (...), jako że oskarżony stosunkowo drobny dług uregulował z własnych pieniędzy z końcem 2010 roku (k. 809).

Sąd Okręgowy nie neguje także twierdzeń oskarżonego co do tego, że kiedy pojawił się problem z uiszczeniem należności za towar pobrany na podstawie trzech faktur w styczniu 2012 roku proponował uregulowanie tych zobowiązań w różny sposób, przy czym najbardziej optymalnym z którym wiązał największe nadzieje było odzyskanie należności od kontrahenta włoskiego, zarówno w postaci przejęcia maszyn, czy też ich zajęcia i zlicytowania. Wyjaśnienia oskarżonego w tym zakresie znajdują bowiem potwierdzenie zarówno w zeznaniach świadka M. W. (1) ale i także J. K., M. B., czy M. M., jak i w wymianie załączonej do akt sprawy korespondencji (k. 226-243, 256-281, 598-600, 713-717, 1231).

Podejmowanie przez J. T. (1) prób uregulowania zobowiązania w inny sposób, które ostatecznie nie znalazły akceptacji przedstawicieli pokrzywdzonej spółki znajdują także potwierdzenie w przedłożonych do akt sprawy projektach porozumień, które ostatecznie nie doszły do skutku, czy wymianie korespondencji (k. 218-224, 244-254, 281-288, 590-597, 598-600, 718-725).

Sąd Okręgowy nie kwestionuje także tego, iż oskarżony mógł być niezadowolony z jakości niektórych partii towaru zakupionego od (...), gdyż znajduje to potwierdzenie w załączonych do akt sprawy dokumentach, m.in. zdjęciach czy płycie DVD (k. 296-306, 329-332, 335, 781-782, 1006-1071, 1231). Rzecz jednak w tym, że w ocenie Sądu J. T. (1) nie musiał decydować się na kupno tak zanieczyszczonego materiału, zwłaszcza w sytuacji gdy rzeczywista wartość zanieczyszczeń była wyższa niż deklarowana. Wszak firmy oskarżonego nie wiązał obowiązek dokonania kupna takiego towaru, a w przypadku jego zakupu i ponownego zbadania zanieczyszczeń w laboratorium (...) mógł niezwłocznie zgłosić reklamację. Nie należało się z tym działaniem wstrzymywać w czasie, gdyż zwłoka w zgłoszeniu reklamacji wzbudza u sprzedającego uzasadnioną obawę, że zarzuty mogą dotyczyć innego towaru niż sprzedany. Sąd pragnie zauważyć, iż J. T. (1) zajmował się tego typu działalnością już od wielu lat, nie był przedsiębiorcą niedoświadczonym, niezającym specyfiki branży. Sąd przyznaje, iż na podstawie bezpośredniego kontaktu ze stronami można odnieść wrażenie, że M. W. (1) jest partnerem dość trudnym w interesach, czasami być może wykorzystującym swoją pozycję na rynku i twardo dbającym o powiększenie zysku swojej firmy. Z drugiej jednak strony nie jest to cecha i sytuacja niecodzienna, gdyż w relacjach biznesowych, to osiągnięcie zysku jest podstawowym celem działalności gospodarczej. Niestety, jeśli J. T. (1) decydował się na zawarcie transakcji mimo tego, iż widział, że może ponieść na tym stratę, bądź też zaniedbał złożenia reklamacji we właściwym czasie i we właściwej formie, to niestety pretensje może mieć do samego siebie. W przekonaniu Sądu kwestia nadmiernego zanieczyszczenia niektórych partii towaru



(przede wszystkim zbalowanych puszek aluminiowych) z całą pewnością nie była przyczyną, która zdecydowała o nieuiszczeniu należności za towar pobrany na podstawie trzech ostatnich faktur.

Najistotniejszą kwestią wymagającą szczególnej analizy jest w realiach niniejszej sprawy kwestia zobowiązania kontrahenta włoskiego firmy (...) względem firmy (...), gdyż w przekonaniu oskarżonego odzyskanie tych należności, które było realne doprowadziłyby do uregulowania w całości długu względem (...).

Otóż Sąd Okręgowy pragnie podkreślić, iż twierdzenia oskarżonego w tym przedmiocie są zbyt daleko idące i z uwagi na ich nadmierny optymizm niestety gołosłowne. Zważyć bowiem należy na fakt, iż należność od kontrahenta włoskiego była należnością sporną, a ostateczny wynik rozstrzygnięcia tego sporu wątpliwy, nie mówiąc już o skutecznym wyegzekwowaniu należności. Jak się ostatecznie okazało firma (...) do dnia dzisiejszego nie odzyskała żadnej należności z tego tytułu. Gdyby nawet udało się te należności odzyskać, to niestety nie poprawiłoby to w żaden istotny sposób sytuacji finansowej firmy (...), która jak wynika z opinii biegłego sądowego z zakresu księgowości Z. M. (1) (k. 857-876) była zła już od 2009 roku, a w kolejnych latach w związku z pogłębiającymi się stratami spółka była praktycznie bankrutem. Skoro zobowiązania (...) wynosiły ponad 1 mln 700 tys. zł., (w tym m. in. względem syndyka masy upadłości (...)) – ponad 1 mln zł i względem Skarbu Państwa z tytułu podatków i ubezpieczeń – ponad 280 tys. zł.), to nawet odzyskanie należności od dłużnika (...) w praktyce niczego by nie zmieniło. Na marginesie należy zaznaczyć, że sama kwota wierzytelności z tego tytułu budzi wątpliwości. Oskarżony w swoich wyjaśnieniach określa ją na kwotę około 100 tys. euro, z zestawień kont syntetycznych wynika, że jest to kwota 323 tys. zł. (kwota ta zawiera różnice kursowe), zaś z przygotowanego projektu porozumienia trójstronnego wynika, że jest to kwota 60 tys. euro (k. 598-600).

Reasumując w przekonaniu Sądu Okręgowego podstawowa linia obrony oskarżonego opierająca się na próbie wykazania, że nie miał zamiaru oszukania firmy (...), ponieważ liczył na odzyskanie należności od kontrahenta włoskiego nie może zasługiwać na uwzględnienie. Podkreślić bowiem należy, iż zobowiązanie firmy (...) względem (...) powstało w 2009 roku, a towar w postaci złomu aluminium został pobrany od (...) w okresie od 13 do 27 stycznia 2012 roku. Co równie istotne, sprzedana kontrahentowi włoskiemu linia produkcyjna została zakupiona przez (...) na raty od syndyka masy upadłości (...), przy czym dokonano jedynie płatności pierwszych rat. Zatem należność z tego tytułu (gdyby udało się ją wyegzekwować) winna zostać przekazana syndykowi masy upadłości, a nie firmie (...).

Świadek M. W. (1) w swoich zeznaniach złożonych w toku postępowania przygotowawczego jak i przy pierwszym rozpoznaniu sprawy przedstawił kiedy i w jakich w przybliżeniu okolicznościach doszło do nawiązania współpracy pomiędzy firmą (...) sp. zo.o., a (...) sp. zo.o. w imieniu której działał oskarżony J. T. (1). Przedstawił także w jaki sposób ta współpraca się zakończyła i jaka aktualnie pozostaje wysokość zadłużenia firmy (...) względem kierowanego przez niego podmiotu. Opisał również szczegółowo propozycje uregulowania zobowiązania przez oskarżonego, które sprowadzały się do propozycji zawarcia różnego rodzaju porozumień, w tym między innymi także z włoskim kontrahentem firmy (...). Ostatecznie jednak formalnie do zawarcia żadnego z tych porozumień nie doszło, gdyż prawnicy firmy jak i on sam uznali je za ryzykowne i nieopłacalne. M. W. (1) przyznał że J. T. (1) kwestionował jakość dostarczonego mu towaru, przy czym zaczął ten fakt eksponować dopiero po tym jak pozostawał w zwłoce z zapłatą należności za towar pobrany w styczniu 2012 roku. W trakcie ponownego rozpoznania sprawy M. W. (1) niezwykle szczegółowo, wręcz drobiazgowo opisał specyfikę i charakterystykę działalności, prowadzonej przez kierowaną przez siebie firmie i różnego rodzaju perturbacje, których doświadczył na przestrzeni lat prowadzenia tej działalności. Stwierdził między innymi kategorycznie, że jest przekonany, iż został oszukany przez J. T. (1), którego kojarzy z kilkoma podmiotami gospodarczymi, przedstawiając obszernie powody, które skłoniły go do wysnucia takiego wniosku. Jednocześnie potwierdził prawdziwość swoich wcześniejszych relacji uszczegóławiając je w wielu elementach (k.693-695, 800, 802-806, 996-999, 1206-1208, 1214-1218, 1221-1222).

Sąd Okręgowy w całości dał wiarę zeznaniom świadka M. W. (1), bowiem są one logiczne i spójne, znajdują odzwierciedlenie w zebranych w sprawie materiale dowodowym i co istotne, w znacznej części dotyczą okoliczności bezspornych, w związku z czym, brak jest podstaw do ich kwestionowania. Paradoksalnie, mimo oczywistego konfliktu interesów pomiędzy przeciwnymi sobie stronami postępowania, rozbieżności w relacjach oskarżonego i

pokrzywdzonego dotyczą okoliczności nie mających tak naprawdę kluczowego znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, o czym będzie jeszcze mowa w dalszej części uzasadnienia.

Okolicznościami tymi są w istocie, kwestia związana ze stopniem zanieczyszczeń towaru zbywanego przez (...) od (...) (przy czym zanieczyszczenia tego specyficznego towaru, to rzecz naturalna) oraz rozbieżności co do ilości wizyt M. W. (1) we W. u kontrahenta firmy (...).

W przekonaniu Sądu w zeznaniach świadka M. W. (1) pojawiają się informacje i stwierdzenia niezwykle istotne dla merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy. Otóż M. W. (1) wypowiada dość znamienne słowa: "...Jeśli chodzi o współpracę z oskarżonym, to ja go kojarzę z firmami (...), (...), (...) i (...)" (k. 1207).

Następnie, w trakcie kolejnego przesłuchania świadek stwierdził między innymi: „Jak dla mnie oskarżony cały czas był obecny na rynku. Ja kojarzę oskarżonego z tym, że on zawsze działał z dwójką braci, którzy później prowadzili firmę (...). Dla mnie (...) i (...) to jedno i to samo. Ci współnicy wcześniej działali wspólnie z oskarżonym w ramach firmy (...) – ja ich tak poznałem. Ja tak naprawdę nie miałem wiedzy co do tego, kto jest udziałowcem firmy (...) i jakim majątkiem ta firma dysponuje. Wydaje mi się, że wiedzę co do tego, że Firma (...) prowadzi działalność na maszynach i liniach produkcyjnych wynajętych od syndyka masy upadłości firmy (...), powziąłem dopiero w czasie, gdy były już problemy z płatnościami za towar pobranymi przez oskarżonego (...). Mnie to i tak nie powinno interesować, czy oskarżony ma jakichś dłużników, którzy zalegają mu z płatnościami, jak i to, z jakich środków finansowych on mi zapłaci należność za pobrany towar. My mieliśmy ustalenia, za które ręczyli bracia – współnicy firmy (...) i ich ojciec, który był człowiekiem bardzo zamożnym, że oni nie będą mieć żadnych zaległości finansowych względem mojej firmy. My i oni mieliśmy podpisane kontrakty, ja wiedziałem, gdzie towar pobrany z mojej firmy trafi, wiedziałem, że (...) za niego zapłaci. Ja i pozostali przedstawiciele (...) mieliśmy świadomość i pewność co do tego, że pobierany przez (...) towar trafi do (...) i (...) za to zapłaci. Było to jasne i oczywiste, tak, jak pozostałe warunki umowy między (...) i (...) co do ceny zakupu i określenia jakości zamówienia...”.

Ponadto w toku tego samego przesłuchania świadek odnosząc się do sytuacji zaistniałej w przeszłości podkreślił, że będąc jeszcze w siedzibie firmy (...), także z przedstawicielami innych koncernów nie miał żadnej wiedzy o problemach finansowych tej firmy. Co więcej nikt z przedstawicieli (...) nie wspominał o żadnych trudnościach finansowych, zwłaszcza, że spotkanie dotyczyło ewentualnego nawiązania współpracy z firmą (...). W związku z powyższym nikomu nie przychodziło nawet do głowy to, że firma może borykać się z jakimiś trudnościami, skoro dysponuje maszynami, linią produkcyjną, próbkami itd., które świadczą o zainwestowaniu w działalność pieniędzy rzędu co najmniej kilku, jeśli nie kilkunastu milionów złotych. Wręcz przeciwnie, świadczyło to o tym, że firma ma przed sobą duży potencjał, skoro został w nią zainwestowany bardzo duży kapitał.

Zdaniem Sądu Okręgowego te wypowiedzi świadka M. W. (1) świadczą jednoznacznie o tym, iż decydując się na zawarcie współpracy z oskarżonym, który reprezentował nie tylko firmę (...) ale i (...), nie miał on i nie mógł na podstawie towarzyszących okoliczności, mieć wiedzy o problemach finansowych firmy (...).

Świadek J. K. (1) – prokurent firmy (...) w swoich zeznaniach przedstawiła jak wyglądał przebieg współpracy handlowej z firmą (...), której Prezesem Zarządu był oskarżony. Zeznała m.in., iż w początkowej fazie współpracy spółka (...) przetwarzała na zlecenie (...) złom i wystawiała faktury za te usługi. Ponadto w ramach dwustronnej współpracy firma (...) również sprzedawała (...) drobne ilości złomu. Następnie doszło do nawiązania współpracy, która polegała na tym, że (...) zaczęła sprzedawać spółce kierowanej przez oskarżonego większe ilości złomu. Współpraca ta trwała przez dłuższy czas i układała się prawidłowo do lutego 2012 roku, kiedy to (...) nie uregulowała należności za towar pobrany w styczniu 2012 roku. W dalszej kolejności świadek opisała jak przedstawiały się dalsze kontakty z oskarżonym, czym tłumaczył opóźnienia w uregulowaniu zobowiązania i jakie w związku z tym przedstawiał propozycje. J. K. zeznała także, że ponieważ firma nie otrzymała zapłaty, to zdecydowano się na zawarcie umowy cesji wierzytelności, lecz podjęte w wyniku tego działania, również nie doprowadziły do odzyskania należności, co skutkowało zwrotnym przelewem wierzytelności. J. K. zeznała także, że oskarżony zapłacił kwotę 33 tys. zł dzień po tym, jak firma złożyła zawiadomienie o przestępstwie (k. 79-82, 968-969, 1220-1221).

Świadek K. K. (2), który pracuje w firmie (...) w S. od 12 lat, początkowo w magazynie, następnie jako kierownik przetwórstwa, a obecnie w charakterze kierownika działu handlowego w swoich zeznaniach podkreślił, iż firma od lat współpracowała z oskarżonym J. T. (1), który jednak reprezentował kilka podmiotów gospodarczych. K. K. (2) przyznał, że oskarżony kupował od (...) przede wszystkim złom w postaci wiór aluminiowych i w mniejszym stopniu złom puszki. Jednocześnie zaznaczył, że cechą charakterystyczną handlu złomem różnego rodzaju są zanieczyszczenia, które występują zawsze, w każdej partii towaru. Tak naprawdę kwestią o charakterze umownym jest zawsze kwestia poziomu i skali zanieczyszczenia, którą bada się wizualnie – wzrokowo, bądź laboratoryjnie, po pobraniu próbek. Świadek dość szczegółowo opisał procedurę postępowania w takich przypadkach, po czym stwierdził, że ostateczna cena jest kwestią negocjacji między sprzedającym i kupującym. Przyznał także, że ze strony oskarżonego były zastrzeżenia co do jakości towaru. Zaznaczył również, że towar w postaci wiór aluminiowych był przez (...) składowany przede wszystkim na hali, aczkolwiek zdarzały się sporadycznie sytuacje, że był przetrzymywany także na zewnątrz, co mogło sprzyjać wzrostowi poziomu zanieczyszczeń. Jeśli chodzi o złom w postaci puszek aluminiowych, to K. K. stwierdził, że tego rodzaju złom może mieć nawet do 20, czy 30 % zanieczyszczeń, który dodatkowo może się zwiększyć w okresie zimowym w następstwie opadów atmosferycznych. Podkreślił przy tym, że w tej branży obowiązują pewne zasady i w jego ocenie, gdyby dana partia towaru była zbyt mocno zanieczyszczona, to stawiając się w pozycji klienta odmówiłby dokonania zakupu takiego towaru, ponieważ miałby problem z jego zbyciem i rozliczeniem, sugerując w ten sposób, że oskarżony po prostu mógł tak postąpić. K. K. zaznaczył także, że w całej historii pracy w (...) nie zdarzyła się sytuacja, aby zachodziła konieczność gaszenia, czy neutralizowania dymiących się wiór aluminiowych (k. 769-771, 1074-1075, 1236-1239).

Sąd Okręgowy w całości dał wiarę zeznaniom świadków J. K. (1) i K. K. (2), albowiem znajdują one potwierdzenie w zeznaniach M. W. (1), a także w wyjaśnieniach oskarżonego oraz w załączonej do akt sprawy dokumentacji w postaci zestawienia faktury, dowodów wydania towaru, projektów porozumień i wymiany korespondencji. Jedyna sporna kwestia tak naprawdę dotyczy ilości składanych przez oskarżonego reklamacji. W przekonaniu Sądu, jeśli chodzi o towar w postaci wiór aluminiowych, to oskarżony tak naprawdę tylko jeden raz i to skutecznie złożył reklamację co do pobranego towaru i w jej wyniku reklamacja ta została uwzględniona i to w taki sposób, że firma (...) po prostu odkupiła towar dokonując następnie kompensaty należności. Z załączonych do akt sprawy także i przez oskarżonego dowodów w postaci zdjęć, czy filmu nie wynika, aby tego typu sytuacje (jeśli chodzi o wióry aluminiowe) miały miejsce więcej razy, wbrew temu co sugeruje J. T. (1). Zdaniem Sądu Okręgowego nieco inna sytuacja dotyczy złomu puszek aluminiowej, ponieważ chociażby z załączonej przez oskarżonego dokumentacji wynika, że niektóre z partii tego towaru były istotnie bardzo mocno zanieczyszczone, co pośrednio przyznał zresztą K. K. (2) jak i M. W. (1), przy czym ten ostatni świadek potwierdził jedynie fakt, że tego rodzaju złom bywa zanieczyszczony.

Świadek M. M. (1) – asystentka zarządu (...) w swoich zeznaniach opisała czym zajmowała się w trakcie jej pracy w firmie i jak wyglądała współpraca z kontrahentem (...). Opisała także perturbacje jakie firma, w której była zatrudniona miała z realizacją kontraktów z włoskim partnerem. Zaznaczyła, podobnie jak i oskarżony, że fakt nieuregulowania przez kontrahenta włoskiego należności był podstawową przyczyną problemów finansowych firmy (...) (k. 790-791, 971-972).

Świadek M. B. (1), która przez okres kilku lat pracowała z oskarżonym w charakterze księgowej i to w kilku podmiotach w tym m.in. w spółce (...), opisała jaki był przedmiot działalności tych podmiotów, zaznaczając, że podstawowe decyzje podejmował zawsze Prezes Zarządu J. T. (1). Świadek przyznała, że jednym z istotnych kontrahentów była firma (...), od której kupowano towar w postaci złomu aluminium i na rzecz, której świadczone usługi w postaci przerobu złomu. M. B. podkreśliła, iż jakość dostarczanego przez (...) towaru niejednokrotnie była zła, a podejmowane próby reklamacji z reguły nie były skuteczne, co przyczyniło się do powstawania strat. Zaznaczyła również, że podstawowym problemem, który doprowadził do zachwiania płynności finansowej firmy było nieuregulowanie należności za towar sprzedany kontrahentowi włoskiemu. Niestety mimo zaangażowania środków finansowych, wniesienia sprawy do Sądu we Włoszech nie doszło do pozytywnego jej zakończenia z punktu widzenia firmy (...) (k. 582-584, 969-971, 1233-1235).

Sąd Okręgowy generalnie również dał wiarę zeznaniom tych świadków, aczkolwiek w ocenie Sądu świadkowie w nadmierny, subiektywny sposób, podobnie zresztą jak i oskarżony przyczyn trudnej sytuacji finansowej firmy (...) upatrują w nieskutecznych reklamacjach zanieczyszczonego towaru pobieranego od firmy (...), jak również w nieskutecznym egzekwowaniu należności od kontrahenta włoskiego. W ocenie Sądu Okręgowego przyczyny doprowadzenia do faktycznej niewypłacalności firmy (...) były jednak inne, o czym jednoznacznie przekonuje lektura opinii biegłego z zakresu księgowości.

Sąd dał w całości wiarę opinii biegłego Z. M. (1). Opinia ta jest pełna, jasna, nie zawiera sprzeczności. Opinia została wydana na podstawie dokumentacji księgowej i bankowej, znajdującej się w segregatorach załączonych do sprawy i dokumentach z KRS. Ustalenia opinii są jednoznaczne i przez nikogo nie były kwestionowane. Spółka (...) od początku swej działalności, do jej końca, z założenia prowadziła działalność ze stratą. Zdecydował o tym niski poziom marży, stosowany przy sprzedaży towarów. Wysokość ta wynikała z całą pewnością z faktu, że głównym odbiorcą towaru była firma (...), która zarazem finansowała w rzeczywistości działalność spółki. O wysokości tych marż nie decydowała spółka (...). W zasadzie od początku działalności spółki można więc powiedzieć, że z założenia była niewypłacalna, skoro marże były niższe, niż koszty własnej działalności. Biegła wskazała, że wniosek o ogłoszenie upadłości powinien być złożony najpóźniej po podjęciu uchwały o zatwierdzeniu bilansu za rok 2010. Zarazem analizując dokumenty bankowe przedstawiła płatności regulowane przez (...) w 2012r, gdy nie zapłacono 3 spornych faktur. Z rachunku bankowego spółki zrealizowano płatności na rzecz innych podmiotów na ponad 4,8 mln zł.

Sąd dał wiarę dokumentom w postaci zestawień obrotów i sald kont syntetycznych, wyciągom bankowym, na których m.in. biegła opierała się wydając opinię. Dokumenty te zostały zabezpieczone w spółce (...).

O złej z założenia kondycji finansowej (...) świadczy także to, że już od drugiej połowy 2011r spółka nie płaciła składek ZUS od swoich pracowników. W tym zakresie oparto się na niekwestionowanej informacji z ZUS –k. 152.

Jeśli chodzi o samą transakcję zakupu towaru z 3 faktur to ustalenia oparto na dokumentach w postaci faktur k. 20, 24, 28, dokumentacji dot. wydania towaru k. 21-23, 25-27, 29-31, wezwania do zapłaty k. 32-33. Są to dokumenty nie kwestionowane w toku postępowania. Warto podkreślić, że na każdej fakturze wskazywano wysokość potrącenia (zmniejszenia ceny) z tytułu zanieczyszczeń. Potwierdza to zeznania M. W. (1), K. K., którzy podkreślali, że przy obrocie złomem zanieczyszczenia są czymś oczywistym i stanowią stały element negocjacji ceny.

W zakresie prób windykowania należności przez firmę windykacyjną S. J., a potem po uzyskaniu tytułów wykonawczych przez komornika sądowego, ustalenia oparto na dowodach w postaci: umowy powierniczego przelewu nr (...) k.34-36, 37, cesji wierzytelności k. 38-39, nakazów zapłaty k. 41, 42, 43, 44, 45, 46, postanowieniach komorniczych k.47, 48, zeznaniach świadka S. J. (1) –k. 609-610, 949. Wszystkie w/w dowody dotyczą okoliczności bezspornych. Niesporne są także dowody z których wynika stan rozliczeń spółek (...) i (...) w postaci zestawienia rozrachunków –k. 103-105 i dowodu wpłaty –k. 217. Po zakupie towaru z 3 spornych faktur oskarżony w imieniu spółki (...) nie dokonał już żadnej płatności, a jedynie skompensowano wzajemne należności m.in. wynikające z usług segregacji złomu. Do jedynej wpłaty 33.000 zł doszło na 4 dni przed złożeniem zawiadomienia o przestępstwie. To wpisuje się w ocenę sądu w działania oskarżonego, które miały pozorować brak zamiaru oszustwa. Takimi działaniami było składanie ofert regulowania zadłużenia, niemożliwych do przyjęcia przez pokrzywdzoną. Oskarżony dokonując tej wpłaty ewidentnie starał się stworzyć pozory, iż brak zapłaty za 3 faktury to konsekwencja obiektywnych, niezależnych od niego wydarzeń.

Fakt zanieczyszczeń w towarze kupowanym od (...) jest niesporny. Jak wskazano we wcześniejszej części uzasadnienia, że oskarżony starał się przedstawić ten fakt jako jedną z głównych przyczyn braku zapłaty za towar, oraz jedną z głównych przyczyn złej kondycji finansowej (...). Tymczasem zanieczyszczenia zawsze były podstawą negocjowania ceny i sprzedający zdawał sobie z tego sprawę w takim samym stopniu jak kupujący. Gdyby jakość towaru kupowanego z (...) była ciągle taka zła, jak zaczął to w toku procesu przedstawiać J. T. (1) to z pewnością (...) kupowałyby go od kogoś innego. Jednak firmy stale ze sobą współpracowały, „wykluczając się” za każdym razem o cenę w aspekcie zanieczyszczeń. Taka jest specyfika tej branży i fakt ten nie budzi wątpliwości. Co charakterystyczne, w wypadku

spornych faktur , reklamacje zawsze były zgłaszane ale na skutek interwencji firmy (...). Czyli (...) przyjmował towar bez uwag, sprzedawał go (...), a ta końcowemu odbiorcy. Gdy końcowy odbiorca zakwestionował jakość towaru, (...) reklamowała towar w (...), zaś ta spółka w (...). Taką wymowę mają dokumenty w postaci zdjęcia towaru i faktury –k. 329-334, faktur i pozostałych dokumentów odsprzedaży złomu wiórów w lutym 2012r –k. 705-712, maile co do spornych faktur –k. 988, 990, 992, oraz zeznań świadków M. M. (1) –k. 790-791, 971-972 i K. K. (2) –k. 1074-1075, reklamacji z k. 1020-1045.

Niesporny jest także fakt, że (...) w 2012r wiośną wykonywała dla (...) usługi segregacji złomu, z których płatności skompensowano. W późniejszym czasie M. W. (1) nadal utrzymywał z J. T. kontakty handlowe, ale już jako przedstawicielem firmy (...), co wynika z dokumentów w postaci maila i faktury z 9.03.2012r-k. 1006, z 19.03.2012r –k. 1008, faktury z 28.04.2012r –k. 1009, maila z 11.03.2013r –k. 1012.

Zeznania świadka J. N.-k. 1073-1074 niczego istotnego do sprawy nie wniosły. Przekonywał on, że spółka (...) to nieuczciwy kontrahent, sprzedający towar złej jakości ( sam od niej taki towar kupował ). Jednak nie znał szczegółów relacji handlowych łączących (...) i (...). Twierdził także, podobnie jak oskarżony, że spółka (...) z Portugalii była zainteresowana zakupem spółki (...), tyle tylko, że nie ma to niestety żadnego związku z tą sprawą.

Niewiele istotnego do sprawy wniosły także zeznania świadków M. M. (3) (k. 772-773), S. K. (k. 775-776) i S. P. (P.) (k. 778-779).

Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę zważył co następuje:

W świetle całokształtu zebranego materiału dowodowego nie budzi wątpliwości fakt, iż oskarżony J. T. (1) w okresie od 13 do 27 stycznia 2012r. w S. i Ł. jako prezes Zarządu (...) Sp. z o.o. w Ł. , działając w krótkich odstępach w wykorzystaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wyzyskując błąd polegający na nieaktualnym przeświadczeniu przedstawicieli (...) sp. z o.o. w S. co do posiadania przez oskarżonego i (...) Sp. z o.o. zamiaru i możliwości zapłaty w określonym terminie za dostarczony towar w postaci złomu aluminium na podstawie faktur Vat : - nr (...) z dnia 13.01.2012 r.

- nr (...) z dnia 20.01.2012 r

- nr (...) z dnia 27.01.2012 r.

doprowadził (...) sp z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie łącznej 321.412,20 zł, czym wyczerpał znamiona występkę z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk.

Przed dokonaniem szczegółowych rozważań w zakresie przypisanego oskarżonemu przestępstwa koniecznym jest jednak jak się wydaje poczynienie kilku uwag natury ogólnej.

Otóż przestępstwa z art. 286 § 1 kk dopuszcza się ten, kto w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Przestępstwo oszustwa określone w art. 286 § 1 kk jest przestępstwem umyślnym zaliczanym do tzw. celowościowej odmiany przestępstw kierunkowych. Charakterystycznym dla strony podmiotowej tego przestępstwa zamiar bezpośredni, powinien obejmować zarówno cel działania sprawcy, jak i sam sposób działania zmierzającego do zrealizowania tego celu. Zamiar sprawcy w płaszczyźnie intelektualnej musi więc obejmować dwa elementy. Z jednej strony, sposób zachowania sprawcy, tzw. środek intelektualny, jakim jest w przypadku oszustwa wprowadzenie w błąd, wyzyskanie błędu lub niezdolności osoby rozporządzającej mieniem do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Z drugiej strony sprawca musi mieć świadomość, że co najmniej może uzyskać korzyść majątkową z planowanego zachowania w wyniku zastosowanego sposobu działania oraz świadomość więzi przyczynowej łączącej podejmowane przez niego działania z niekorzystnym rozporządzeniem mienia. Jak zaznaczono wcześniej sposób zachowania sprawcy oszustwa to nie tylko wprowadzenie w błąd, ale także wyzyskanie błędu. Zgodnie z utrwalonymi poglądami

doktryny i orzecznictwa **wyzyskanie błędu** osoby rozporządzającej mieniem **dotyczy sytuacji, w której przed podjęciem zachowania przez sprawcę osoba ta miała już fałszywe wyobrażenie o rzeczywistości, przy czym błąd polegający na nieświadomości lub urojeniu powstał bez udziału sprawcy**. Wyzyskanie błędu polega więc na wykorzystaniu przez sprawcę już istniejących, niezgodnych z rzeczywistością opinii lub wyobrażeń osoby rozporządzającej mieniem (zob. wyrok SN z dn. 27.10.1986r., II KR 134/86) przy jednoczesnym **braku jakiegokolwiek aktywności sprawcy zmierzającej do skorygowania błędnego wyobrażenia o rzeczywistości przez pokrzywdzonego** (wyrok SN z dn. 2.12.2012r. IV KKN 135/00).

Wyzyskanie błędu opiera się na **zaniechaniu działań zmierzających do wyprowadzenia osoby rozporządzającej mieniem z błędnego przekonania dotyczącego rzeczywistego stanu rzeczy**. Innymi słowy – polega na zaniechaniu takiego działania, oczekiwanego zgodnie z obowiązującymi w obrocie standardami, w wyniku którego rozporządzający mieniem mógłby ukształtować sobie prawidłowe wyobrażenie o rzeczywistości (por. wyrok SN z dn. 19.07.2007r., V KK 384/06).

Wyzyskanie błędu oznacza zaniechanie przekazania osobie dokonującej rozporządzenia mieniem informacji dotyczących rzeczywistego stanu rzeczy, połączone z jakąkolwiek formą doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez osobę pozostającą w błędzie.

W odniesieniu do tej postaci oszustwa milcząco zakłada się, że sprawca nie podejmujący określonych czynności miał według okoliczności konkretnego przypadku zarówno obowiązek, jak i możliwość wyprowadzenia z błędu osoby rozporządzającej mieniem, oraz że niepodjęcie czynności zmierzających do wyprowadzenia z błędu, a więc wyzyskanie tego stanu świadomości osoby rozporządzającej mieniem, jest sprawcy przypisywane.

Przestępstwo określone w art. 286 § 1 kk jest przestępstwem materialnym, którego **skutkiem jest niekorzystne rozporządzenie mieniem**. Przepis art. 286 § 1 kk odnosi się wyłącznie do takich przypadków rozporządzenia mieniem, które można uznać za „**niekorzystne**”. Niekorzystne rozporządzenie mieniem nie powinno być utożsamiane z wyrządzeniem szkody. **O niekorzystności rozporządzenia mieniem przesądza ocena rozporządzenia z punktu widzenia interesów osoby rozporządzającej lub innej osoby pokrzywdzonej**.

Niekorzystne rozporządzenie mieniem może także **sprowadzać się do sytuacji, której interesy majątkowe pokrzywdzonego ulegają pogorszeniu, mimo że nie doszło do powstania po stronie rozporządzającego lub osoby, w imieniu której rozporządzenie nastąpiło szkody majątkowej**. Niekorzystność nie oznacza, bowiem ani konieczności wyrządzenia rzeczywistej szkody, ani też jej niepowetowalności. Niekorzystne rozporządzenie mieniem to pojęcie szersze od terminu „szkoda” i „strata” (por. wyrok SA w Łodzi z dn. 29.01.2001r., II AKa 74/01, Prok. Pr – wkł. 2002r., nr 10, poz. 16; postanowienie SN z dn. 15.06.2007r., I Kzp 13/08).

Przyjmuje się, że niekorzystne rozporządzenie mieniem jako skutek przestępstwa oszustwa może polegać także na takiej zmianie stanu majątkowym, która nie przejawia się ani w pozbawieniu poszkodowanego przyszłych dochodów, ani w stworzeniu podstaw prawnych do poniesienia w przyszłości określonych wydatków, lecz **polega na pogorszeniu sytuacji majątkowej poszkodowanego, np. przez przesunięcie terminu spłaty długu, pogorszeniu szans właściciela na odzyskanie należności, czy niezgodne z umową wpisanie go do hipoteki na gorszym miejscu, wreszcie na niekorzystnym lub niepełnowartościowym zabezpieczeniu spłaty długu** (por. D. Pleńska, O. Górniok system prawa karnego..., t. IV str. 419; J. Bednarz przestępstwo oszustwa...” s. 81; T. Oczkowski, oszustwo jako przestępstwo..., s.66; wyrok SN z 26.02.1998r., IV KKN 351/97).

W ocenie Sądu Okręgowego w realiach niniejszej sprawy dla zobrazowania przyczyn dla których Sąd doszedł do przekonania, iż J. T. (1) dopuścił się przestępstwa, a nie tylko deliktu wynikającego z odpowiedzialności kontraktowej zachodzi także konieczność przytoczenia kilku judykatów zapadłych w sprawach o zbliżonych stanach faktycznych.

Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 22.06.2016r. II AKa 78/16 KZS 2016/7-8/77 stwierdził „ zatajenie złej sytuacji finansowej, w szczególności niemożności zrealizowania zobowiązania umownego, może stanowić wprowadzenie w błąd. Na pewno zaś w przypadku oskarżonych, które przez dłuższy okres współpracowały z poszczególnymi kontrahentami, możliwe było wykorzystanie błędnego, bo już nieaktualnego przekonania kontrahentów, że firma oskarżonych jest w dobrej kondycji finansowej, właśnie z uwagi na tę wcześniejszą, a udaną współpracę”.

Z kolei Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dn. 28.12.2016r. II AKa 406/16 LEX nr 2278205 stwierdził m.in.: „1. znamiona oszustwa wypełnia działanie sprawcy, który w umowie zobowiązuje się do określonej płatności w uzgodnionym, odroczonym terminie, jeżeli jej zawarciu 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. Zaciąganie przez bankruta zobowiązań, bez informowania kontrahenta o swojej sytuacji, wypełnia znamiona art. 286 § 1 kk (...)

3. 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 zatajenie faktycznej kondycji finansowej firmy jest tworzeniem mylnego wyobrażenia o możliwości spłaty zadłużenia w umówionym terminie, co z kolei prowadzi do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 kk”.

Nie jest to pogląd nowy i odosobniony, ponieważ w podobnym duchu wypowiadał się także Sąd Apelacyjny w Łodzi w wyroku z dn. 16.10.2014 II AKa 197/14 LEX nr 1548532, a także Sąd Apelacyjny Katowicach w wyroku z dn. 29.09.2016r II AKa 348/16.

W podobnym tonie wypowiedział się także Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dn. 12.08.2016r II AKa 194/16 LEX nr 2109571 twierdząc m.in. ...” dla przestępstwa oszustwa nie ma potrzeby wykazywania, że w chwili zawierania umowy sprawca nie miał zamiaru wywiązać się ze zobowiązania, gdyż wystarczającym jest ustalenie, że pokrzywdzony nie zawarłby umowy, gdyby wiedział o okolicznościach, które były przedmiotem wprowadzenia go w błąd przez sprawcę. Do wprowadzenia w błąd skutkującego niekorzystnym rozporządzeniem mieniem wystarczające jest więc celowe wywołanie błędnego wyobrażenia o okolicznościach decydujących o rozporządzeniu lub sposobie rozporządzenia”.

Wypada także odwołać się do poglądu Sądu Apelacyjnego w Gdańsku, wyrażonego w wyroku z dn. 7.07.2016r. II AKa 153/16, KZS 2016/12/68, LEX nr 2108572 w myśl, którego dla bytu czynu zabronionego, o którym mowa w art. 286 § 1 kk obojętne jest to, czy pokrzywdzony mógłby zweryfikować twierdzenia sprawcy na temat jego rzeczywistej kondycji finansowej bądź obrazu jaki ten starał się wykreować, a w konsekwencji czy też mógł wykryć błąd przy dołożeniu choćby znikomej staranności, bowiem swoista niefrasobliwość podmiotów pokrzywdzonych przejawiająca się w niedostatecznym zaangażowaniu w weryfikację oświadczeń dłużników, nie uzasadnia wyłączenia odpowiedzialności sprawcy z tytułu przypisanego mu czynu.”

Wreszcie pomocnym dla ustalenia, czy doszło do oszustwa jest też pogląd wyrażony w wyroku Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 21.04.2016r II AKa 24/16, w którym stwierdzono m.in....” dla ustalenia, czy doszło do oszustwa, trzeba uwzględnić te wszystkie okoliczności, na podstawie których można wyprowadzić wnioski dotyczące realności wypełnienia obietnic złożonych przez sprawcę osobie rozporządzającej mieniem, w szczególności jego możliwości finansowe, skalę przyjętych zobowiązań, zachowanie po otrzymaniu pieniędzy, stosunek do rozporządzającego mieniem w związku z upływem terminów płatności, z jednoczesną oceną przy zwłoce w płatności zmian sytuacji materialnej sprawcy na niekorzyść oraz przyczyn takiego stanu rzeczy. Dopiero tak kompleksowa ocena całokształtu okoliczności sprawy pozwala wysnuć logiczne wnioski czy zaistniało oszustwo, czy też irrelewantne z punktu widzenia norm prawa karnego niedotrzymanie warunków przyjętego zobowiązania.”

W podobnym duchu wypowiedział się także Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dn. 20.04.2016r II AKa 78.16, KZS 2016/7-8/100, czy Sąd Apelacyjny w Warszawie w wyroku z dn. 2.03.2016 r. II AKa 21/16 LEX nr 2162884.

Przenosząc te wszystkie rozważania natury ogólnej na grunt niniejszej sprawy Sąd Okręgowy ponownie rozpoznający sprawę doszedł do przekonania, iż oskarżony J. T. (1) dopuścił się przestępstwa oszustwa, przy czym sposobem jego działania nie było wprowadzenie w błąd przedstawicieli (...) sp. z o.o. w S. co do zamiaru możliwości wywiązania się z zawartych zobowiązań, lecz wyzyskanie błędu polegającego na nieaktualnym przeświadczeniu przedstawicieli tej spółki, co do posiadania przez oskarżonego i (...) sp. z o.o. zamiaru możliwości zapłaty w określonym terminie za towar dostarczony na podstawie trzech faktur ze stycznia 2012 roku.

Zgodnie z wytycznymi Sądu Apelacyjnego, Sąd meriti prowadząc ponownie postępowanie dowodowe starał się jak najwnikliwiej przesłuchać oskarżonego i świadków. Jak się okazało w toku ponownego rozpoznania sprawy oskarżony zdecydował się na złożenie obszernych wyjaśnień, które w połączeniu z równie obszernymi zeznaniami Prezesa Zarządu pokrzywdzonej spółki niewątpliwie przyczyniły się do ustalenia rzeczywistego stanu faktycznego i dokonania trafnych ustaleń, nieco odmiennych niż poczynione przy pierwszym rozpoznaniu sprawy. Paradoksalnie, po raz kolejny w praktyce orzeczniczej okazało się, iż niezwykle cennym jest pozwolenie na niczym nieskrępowane wypowiedzenie się osobie przesłuchiwanej w ramach swobodnej wypowiedzi. Sama sprawność i szybkość postępowania nie może być wartością nadrzędną w postępowaniu karnym, którego zasadniczym celem jest ustalenie prawdy materialnej. Z tego też względu czasami warto poznać wersję, czy poglądy osoby przesłuchiwanej na temat zdarzenia będącego przedmiotem osądu, mimo tego, iż odnosi się ona do zaszłości zaistniałych nawet w odległym odstępie czasu od daty przestępstwa. Taka dokładnie sytuacja miała miejsce w realiach niniejszej sprawy. Zdaniem Sądu kluczowe znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy miało poznanie wersji zarówno oskarżonego, jak i przedstawiciela pokrzywdzonej spółki na temat okoliczności związanych z nawiązaniem współpracy osobistej i handlowej stron. Jak się okazało, przede wszystkim dla M. W. (1), ale i innych przedstawicieli (...) niezwykle istotnym było to, iż współpraca z oskarżonym została nawiązana kilka lat wcześniej w trakcie funkcjonowania spółki (...) z siedzibą w Ł. przy ul. (...). To wówczas M. W. (1) wyrobił sobie przekonanie, że oskarżony i jego wspólnicy, w tym m.in. bracia K. prowadzą firmę, która rokuje na przyszłość. Nie opierał się przy tym na jakichś zapewnieniach lecz był na terenie firmy, także i z innymi poważnymi kontrahentami z branży, oglądał maszyny i urządzenia, upewniając się co do tego, iż w działalność zainwestowano znaczne środki finansowe rzędu kilku lub kilkunastu milionów złotych. M. W. (1) nie wiedział, jaka była przyczyna upadłości firmy (...). Co więcej wysoce prawdopodobnym jest, że przy odnowieniu współpracy nie miał świadomości nawet co do tego, iż firma ta została postawiona w ten stan. Oskarżony absolutnie mu o tym nie powiedział. M. W. (1) jako przedsiębiorca doświadczony z ograniczonym zaufaniem do potencjalnych kontrahentów spotkał się przed wznowieniem współpracy na szerszą skalę razem z oskarżonym, braćmi K. – o których wszak wiedział, że byli współnikami oskarżonego, a także z ich ojcem – również znanym przedsiębiorcą. Ponieważ uzyskał od wszystkich zapewnienie, że otrzyma zapłatę za sprzedany towar, nie wnikał w szczegóły rozliczeń między oskarżonym, a braćmi K. i nie badał kondycji finansowej firmy (...), bo nie było ku temu racjonalnych powodów. Tymczasem faktyczna sytuacja tego ostatniego podmiotu gospodarczego była diametralnie inna niż kilka lat wcześniej – o czym nikt M. W. (1) nie poinformował. Spółka (...) była od początku 2011 roku, a więc od momentu rozpoczęcia dostaw złomu o znaczącej wartości od firmy (...) mówiąc wprost bankrutem. Oskarżony kierując i zarządzając firmą jako Prezes Zarządu miał pełną świadomość, iż firma ma zobowiązania względem Skarbu Państwa z tytułu należności publicznoprawnych, względem syndyka masy upadłości firmy (...), a także względem innych kontrahentów. Każdy miesiąc prowadzenia działalności gospodarczej wiązał się z obowiązkiem ponoszenia kosztów, które tak naprawdę nie było z czego pokryć, a które faktycznie pokrywała spółka (...). Nikt ani M. W. (1), ani innych przedstawicieli (...) o tym jednak nie poinformował. Sytuacja taka nie mogła trwać w nieskończoność, zwłaszcza że oskarżony czasami sprzedawał zakupiony towar poniżej kosztu jego zakupu, a uzyskane środki finansowe ze sprzedaży towaru przeznaczał m.in. na finansowanie np. wydatków związanych z krajową i zagraniczną pomocą prawną.

Całkowicie bezspornym jest, że za wszystkie dostawy towaru pobranego z (...) firma (...) uiściła zapłatę firmie (...), która z kolei zapłaciła należność spółce (...). W takim stanie rzeczy stwierdzić należy, iż praktycznie nieuchronnym



było, że kiedyś dojdzie do takiej sytuacji jaka w końcu wystąpiła w lutym 2012 roku, kiedy to oskarżony nie uiścił zapłaty za trzy faktury szczegółowo opisane w wyroku na łączną kwotę 231.412,20 zł.

Zdaniem Sądu Okręgowego z zebranego w sprawie materiału dowodowego wynika dość jednoznacznie fakt, iż istotnie oskarżony miał zamiar uregulowania zobowiązania z tytułu trzech faktur VAT na rzecz (...) Sp. z o.o. poprzez wyegzekwowanie przysługujących mu należności od włoskiego kontrahenta. Ta propozycja została przedstawiona przedstawicielom (...), którzy potraktowali ją poważnie, skoro M. W. (1) pojechał razem z oskarżonym na teren Republiki Włoskiej. Niestety fakt podjęcia takich działań nie może prowadzić do ekskulpacji oskarżonego (choćby w świetle poglądów zaprezentowanych w przytoczonych wcześniej judykatach), bowiem nie może on decydować się na kolejne zakupy towaru z odroczonym terminem płatności i uzależniać wywiązania się z zobowiązania od zdarzenia przyszłego i niepewnego jakim było wyegzekwowanie należności od swojego dłużnika. Jak wskazano już we wcześniejszej części uzasadnienia wierzytelność (...) względem włoskiej firmy powstała już w 2009 roku, a nieuregulowane zobowiązanie względem (...) w lutym 2012 roku.

Ponadto jak ustalono w toku ponownego rozpoznania sprawy, firma (...) już po wydaniu przez (...) towaru praktycznie nie dysponowała większymi środkami finansowymi. Co prawda z opinii biegłego z zakresu księgowości wynika jednoznacznie, iż w późniejszym czasie realizowano płatności na rzecz innych kontrahentów, co jednak nie oznacza, że spółka faktycznie dysponowała większymi zasobami pieniędzy. Jak wynika z wyjaśnień oskarżonego te znaczące środki finansowe były pozyskiwane poprzez zawieranie umów kupna – sprzedaży towaru w postaci złomu miedzi, z natury rzeczy dość drogiego. Towar ten niemal natychmiast był odsprzedawany innemu kontrahentowi i po zapłacie należności oskarżony przelewał uzyskane z tego tytułu środki finansowe dostawcy, zarabiając na takiej transakcji kwotę kilku tysięcy złotych.

Jak wynika nie tylko z wyjaśnień oskarżonego, ale także z zeznań świadka M. B., to oskarżony zamawiał w pokrzywdzonej firmie towary i to on podejmował wszelkie decyzje co do tego, komu należy zapłacić, uregulować zobowiązania, a komu nie.

Oczywiście Sąd I instancji zdaje sobie doskonale sprawę z faktu, iż ryzyko gospodarcze jest zwykłym elementem prowadzenia każdej działalności gospodarczej. Faktem jest, że nie wszystkie podejmowane działania gospodarcze zawsze kończą się uregulowaniem wszystkich należności z tym związanych i uzyskaniem przewidzianych dochodów. Ryzyko jest immanentną cechą gospodarki rynkowej, gdzie prawdopodobieństwo nie uzyskania przewidywanych, względnie oczekiwanych wyników ekonomiczno-finansowych, związanych z prowadzoną działalnością gospodarczą lub też podejmowanym przedsięwzięciem, musi być uwzględniane w podejmowaniu wszelkich działań gospodarczych. Nie sposób jednak przyjąć w świetle zgromadzonych dowodów, aby działanie oskarżonego względem pokrzywdzonej spółki (...) nosiło znamiona jedynie zwykłego ryzyka gospodarczego. Niestety J. T. (1) decydując się na dokonywanie kolejnych zakupów z odroczonym terminem płatności w sytuacji pogłębiającego się zadłużenia własnej firmy, które oscylowało już w granicach 1 mln 700 tys zł przekroczył zdecydowanie granicę ryzyka gospodarczego i wkroczył na drogę przestępstwa oszustwa. Nie może zasługiwać na aprobatę twierdzenie oskarżonego, że nie miał zamiaru dokonania oszustwa, bowiem nosił się z zamiarem uregulowania zobowiązania poprzez wyegzekwowanie należności od kontrahenta włoskiego. Zważyć, bowiem należy po raz kolejny na fakt, że firma (...) miała przecież zobowiązania względem Skarbu Państwa, syndyka masy upadłości firmy (...) i względem innych kontrahentów. Nie można aprobować takiego działania przedsiębiorcy, który całkowicie dowolnie wybiera sobie, któremu ze swoich wierzycieli ureguje zobowiązania i w jakiej wysokości, a któremu nie. Tymczasem w realiach niniejszej sprawy należność przysługująca oskarżonemu od włoskiego kontrahenta powinna zostać przeznaczona na spłatę zobowiązania względem syndyka masy upadłości spółki (...), bo to od syndyka (...) nabyła linię produkcyjną, za którą nie zapłaciła, a która została sprzedana włoskiej firmie. Biorąc wszystkie przytoczone okoliczności pod uwagę Sąd doszedł do wniosku, iż fakt popełnienia przez oskarżonego przestępstwa z art. 286 §1 kk w zw. z art. 294 §1 kk w zw. z art. 12 kk nie budzi wątpliwości. Ustawą względniejszą dla sprawy jest ustawa kodeks karny obowiązująca do dnia 1 lipca 2015 roku, ponieważ pozwala ona na warunkowe zawieszenie wykonania kar pozbawienia wolności orzeczonych w wymiarze do 2 lat. Z tego też względu zastosowano tą ustawę w oparciu o treść art. 4 § 1 kk.

Sąd wymierzając oskarżonemu karę wziął pod uwagę fakt uprzedniej karalności oskarżonego oraz znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu z uwagi na charakter, okoliczności popełnienia przestępstwa i wysokość wyrządzonej szkody. Jako okoliczność łagodzącą Sąd uwzględnił fakt częściowego naprawienia przez oskarżonego szkody w kwocie 33 tysięcy złotych. Biorąc powyższe pod uwagę Sąd wymierzył oskarżonemu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk sąd zawiesił warunkowo wykonanie kary pozbawienia wolności oskarżonemu na okresy próby wynoszący 3 lata. Sąd ocenił, że właściwości i warunki osobiste oskarżonego oraz dotychczasowy sposób jego życia, uzasadniają przypuszczenie, że pomimo niewykonania kary będzie przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa. Co prawda oskarżony był już karany, ale z załączonych wyroków wynika, że czyny, za które go skazano zostały popełnione w zbliżonym okresie czasu. Wydaje się więc, że stanowiły one pewien incydent w jego życiu, kiedy kilka razy wszedł w konflikt z prawem, ale od tego czasu takie sytuacje już nie miały miejsca.

Ponieważ oskarżony dopuścił się przestępstwa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej Sąd wymierzył mu także dla urealnienia kary grzywnę w wymiarze 150 stawek dziennych przyjmując, iż wysokość jednej stawki dziennej grzywny jest równoważna kwocie 30 zł.

Na wniosek pokrzywdzonego k. 936, na podstawie art. 46 § 1 kk nałożono na oskarżonego obowiązek naprawienia szkody w kwocie 288.412,20 zł. Takiej kwoty domagał się pokrzywdzony po uwzględnieniu wpłaty w kwocie 33.000 zł. Oskarżony jeszcze przy pierwszym rozpoznaniu sprawy twierdził, że wobec wydania nakazów zapłaty przeciwko spółce (...) nie jest możliwe nałożenie na niego obowiązku naprawienia szkody. Jest to pogląd błędny. Tytuły wykonawcze wydano przeciwko spółce, a nie przeciwko oskarżonemu. Na podstawie tytułów wykonawczych wydanych przeciwko spółce, nie można uzyskać klauzuli wykonalności przeciwko oskarżonemu.

O kosztach procesu należnych oskarżycielowi posiłkowemu orzeczono na podstawie art. 627 kpk, biorąc pod uwagę wynagrodzenie pełnomocnika za udział w śledztwie 300 zł, dwóch postępowaniach przed Sądem I instancji, postępowaniu odwoławczym uwzględniając przy tym ilości przeprowadzonych terminów rozpraw.

Na podstawie art. 627 kpk zasądzono od oskarżonego J. T. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2000 zł tytułem zwrotu wydatków, w pozostałej części wydatkami obciążając Skarb Państwa oraz na podstawie art. 2 ust 1 pkt 4 i art.3 ust 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych z dnia 23.06.1973r zasądzono od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1200 tytułem opłaty.