

Sygn. akt **II AKa 149/14**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 29 sierpnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Piotr Brodniak
Sędziowie:	SSA Andrzej Mania SSA Grzegorz Chojnowski (spr.)
Protokolant:	sekr. sądowy Karolina Pajewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Jerzego Masierowskiego

po rozpoznaniu w dniu 29 sierpnia 2014 r. sprawy

**K. T.**

oskarżonego z art. 286 § 1 kk, 286 § 1 kk w zw. z art. 294 kk w zw. z art. 12 k.k,

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wielkopolskim

z dnia 30 kwietnia 2014 r., sygn. akt II K 218/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę K. T. przekazuje Sądowi Okręgowemu w Gorzowie Wielkopolskim do ponownego rozpoznania.

**Sygn. akt II AKa 149/14**

## UZASADNIENIE

K. T., został oskarżony o to, że:

I. w dniu 31 marca 2011 roku w G. będąc właścicielem firmy (...) w G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził spółkę (...) sp. z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci półtuszy wieprzowych o wartości wynikającej z faktury z dnia 13.04.2011 roku na kwotę 149 220,44 zł, wprowadzając w błąd pracowników ww. spółki co do zamiaru wywiązania się z warunków zawartej umowy, czym działał na szkodę ww. spółki

tj. o przestępstwo określone w art. 286 § 1 kk.

II. W okresie od 18 maja 2011 roku do 10 czerwca 2011 roku w G. będąc właścicielem firmy (...) w G., działając z góry powziętym zamiarem w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził spółkę (...) sp. z o.o. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci mięsa o wartości łącznej wynikającej z faktur z dnia 18.05.2011 roku i 10.06.2011

roku na kwotę 238 449,19 zł, wprowadzając w błąd pracowników ww. spółki co do zamiaru wywiązania się warunków zawartej umowy, czym działał na szkodę ww. spółki

tj. o przestępstwo(a) określone w art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 k.k. w zw.  
z art. 12 kk

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wielkopolskim wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2014 roku, sygn. akt II K 106/10 uznał oskarżonego K. T. za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku z tym ustaleniem, że działał na szkodę (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w O. i kwalifikując ten czyn jako występki z art. 286§1 k.k., za to na podstawie art. 286§1 k.k. i art. 33§2 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności i 150 stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Oskarżonego K. T. uznał za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku uściślając, że przedmiotem czynu było mienie znacznej wartości, a oskarżony działał na szkodę (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w K. i kwalifikując ten czyn jako występki z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za to na podstawie art. 294§1 k.k. i art. 33§2 k.k. wymierzył mu kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50,- zł, a na podstawie art. 41 §2 kk orzeka wobec oskarżonego zakaz prowadzenia działalności gospodarczej związanej z handlem na okres 5 lat.

Działając na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone kary pozbawienia wolności i grzywny i wymierzył kary łączne 3 lat pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50,- zł. Zasądził też od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym wymierzył mu opłatę w kwocie 2.900 zł.

Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca K. T., który na podstawie art. 427§1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 1, 2 i 3 k.p.k. powyższemu wyrokowi zarzucił:

1) naruszenie prawa materialnego tj. art. 286§1 k.k. przez błędną jego wykładnię i uznanie, że wprowadzenie w błąd podmiotu ubezpieczającego transakcję handlową tj. (...) oznacza jednocześnie wprowadzenie w błąd sprzedawcy (...) sp. z o.o., co do zamiaru zapłaty za dany towar, podczas gdy według ustaleń Sądu I instancji działania oskarżonego mające polegać na przedstawieniu dokumentów wskazujących na nieprawdziwą sytuację finansową kupującego nie były kierowane wobec sprzedawcy – podmiotu, który rozporządzał prawem (który sprzedawał towar) tj. (...) sp z o.o. i tym samym działania oskarżonego nie polegały na wprowadzeniu w błąd sprzedawcy, co w konsekwencji powoduje że oskarżony swoim działaniem opisanym w pkt I części wstępnej wyroku nie wypełnił znamion przestępstwa kwalifikowanego z art. 286§1 k.k.,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony wprowadził w błąd (...) sp. z o.o. co do zamiaru zapłaty za towar, podczas gdy działania oskarżonego nie były kierowane w ogóle wobec tej spółki, a brak zapłaty związany był z chęcią przymuszenia (...) sp. z o.o. do pozytywnego rozpoznania reklamacji K. T., z tytułu wadliwego towaru,

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony wprowadził w błąd (...) sp. z o.o. co do zamiaru zapłaty za zakupiony towar w dniach 18.5.2011 r.

i 10.6.2011 r., podczas gdy na skutek niezgodnego z dyspozycją oskarżonego i tym samym przepisem art. 451 k.c. pokrzywdzona (...) sp. z o.o. dokonała nieprawidłowego zarachowania wpłat dokonywanych przez oskarżonego na poczet najstarszych należności mimo, że np. w odniesieniu do transakcji z (...) SA. oskarżony jednoznacznie wskazywał jako tytuł płatności kwoty 60.000 zł –przedpłata za szynkę,

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony wprowadził w błąd (...) sp. z o.o. również co do zamiaru zapłaty za zakupiony towar w maju 2011r. - wprawdzie nie objęty przedmiotem mniejszego postępowania, a dostarczony do zakładu (...) w P., podczas gdy oskarżony był przekonany i zapewniany przez A. P. (1), iż po dostarczeniu do P. mięsa spółka (...) zapłaci mu w terminie wszelkie należności,

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony zakupując udziały w spółce (...) miał świadomość że spółki tej nie da się uratować i zakup ten został dokonany jedynie w celu spieniężenia składników majątku tej spółki, podczas gdy A. P. (1), M. W. i K. T., przejmując udziały w tej spółce nie wiedzieli o szeregu zobowiązań, nakazy zapłaty zaczęły napływać do Spółki po 11.5.2011 r., a egzekucje Komornicze były wszczynane również dopiero w późniejszym okresie;

6) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony otrzymał część pieniędzy tj. ok. kilkudziesięciu tysięcy złotych za dostarczone do spółki (...) (...) mięso, w oparciu o zeznania A. P. (1), podczas gdy zeznania te zostały uzyskane przez Sąd I instancji poprzez odczytywanie świadkowi dokumentu potwierdzającego nieprawdę - wyciągu bankowego, a świadek przez pewien czas potwierdzał jedynie to Sąd odczytywał, do chwili kiedy zorientował się, że kwoty są nieracjonalnie duże i że takich przelewów nie było,

7) naruszenie przepisów postępowania, mające istotny wpływ na treść orzeczenia tj.:- art. 7 k.p.k., 5§2 k.p.k. i 410 k.p.k. poprzez fragmentaryczną ocenę dowodów zgromadzonych w sprawie, w całości podporządkowaną wydanemu rozstrzygnięciu, pominięcie dowodów w postaci informacji o postępowaniach sądowych i egzekucyjnych p-ko spółce (...) w P., dowodów potwierdzających dodatkowe zadłużenia tej spółki i jej wspólników u osób prywatnych; rozstrzygnięcie szeregu nie dających się usunąć wątpliwości ujawnionych w materiale dowodowym na niekorzyść oskarżonego.

Wskazując na powyższe wniósł o uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie uchylenie orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja wniesiona przez obrońcę, uznana tylko w części za zasadną, spowodowała jednak uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gorzowie Wielkopolskim. Sąd ten nie dokonał dostatecznej oceny okoliczności składających się na możliwości przysypiania oskarżonemu przestępstwa opisanego w art. 286 § 1 k.k. zarówno co do spółki (...) sp. z o.o. i jak co do spółki - (...) sp. z o.o.

I tak, w przypadku spółki (...) sp. z o.o. zabrakło ustaleń faktycznych opisanych w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k., które jednoznacznie wskazywałyby na konkretne zachowania oskarżonego, korespondujące z opisem czynu, poprzez które zrealizowane zostały przedmiotowe i podmiotowe znamiona przypisanego mu w wyroku przestępstwa. Tylko takie, kategorię, oparte na całokształcie materiału dowodowego ustalenia mogą stanowić podstawę wyroku skazującego. Tymczasem w ocenie Sądu Apelacyjnego, wbrew zapatrywaniom Sądu Okręgowego, przedstawienie spółce (...) sp. z o.o. przez K. T. ubezpieczenia, uzyskanego od (...) w sposób niekoniecznie legalny, nie przesądza o możliwości przypisania oskarżonemu przestępstwa opisanego w art. 286 § 1 k.k. Powyższe ustalenie jest tylko jednym z elementów „wprowadzenia w błąd”. Na stronie 11 uzasadnienia Sąd meriti wskazał, iż K. T. nabywając towar i za niego nie płacąc dopuścił się wprowadzenia kontrahenta – (...) sp. z o.o. - w błąd przedstawiając siebie jako wiarygodnego przedsiębiorcę działającego na rynku od pewnego czasu i odnoszącego sukcesy, podczas gdy dopiero zaczynał. Te okoliczności należy uznać za udowodnione. Jednak czy przedstawienie przez oskarżonego tak uzyskanej polisy ubezpieczeniowej jest wystarczające do przedstawienia zamiaru bezpośredniego – kierunkowego do pobrania towaru i nieuiszczenia zapłaty? Znamię wprowadzenia w błąd ma dwuaspektowy charakter, z jednej strony, bada się czy oskarżony miał zamiar zapłacić, a z drugiej strony czy podstępnie wywołał błąd. Posiadanie

umowy ubezpieczenia dla transakcji przewyższającej kwotę 150 tysięcy złotych było warunkiem stawianym przez spółkę (...). Zatem uzyskanie umowy ubezpieczenia należy oceniać przede wszystkim w kategorii uzyskania możliwości kontraktowania ze spółką (...). W związku z powyższym, samo wykazanie złej kondycji firmy prowadzonej przez oskarżonego, zarówno przed zawarciem, jak i w chwili zawierania umowy ze spółką (...), jest niewystarczające dla wykazania oskarżonemu zamiaru doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. Niezbędne jest bowiem ustalenie czy i na ile oskarżony miał realną szansę na wywiązanie się z zaciągniętego zobowiązania w terminie i jakie były przyczyny braku zapłaty. Wprowadzanie w błąd, to zachowanie odnoszące się do aktualnie istniejącej rzeczywistości, nie zaś do przyszłych, jedynie potencjalnych stanów rzeczy. Przyjmuje się bowiem, że zdarzenia przyszłe, jako przedmiotowo niepewne, nie mogą stanowić podstawy błędu. Należy zbadać, czy błędne wyobrażenie co do tego, czy świadczenie zostanie spełnione dobrowolnie, można postrzegać w kategoriach motywacyjnych strony, skoro nawet przy prawdziwym zapewnieniu o zamiarze spełnienia świadczenia dobrowolnie, może z przyczyn niezależnych od składającego zapewnienie dłużnika, które nie były mu znane w chwili składania tego oświadczenia woli, dojść do przymusowej realizacji świadczenia.

Sąd Okręgowy słusznie wskazał, iż wprawdzie oskarżony podważał jakość zakupionych od (...) sp. z o.o. półtuszy wieprzowych, reklamując powyższe i domagając się obniżenia ceny zakupu, niemniej nie kwestionował, że taka faktura na kwotę 149 220,44 zł została wystawiona, a przy tym zaakceptował w pełni jej wartość, uznając dług wobec ww. spółki dla potrzeb postępowania likwidacyjnego szkody, prowadzonego przez ubezpieczającego transakcję (...). W szczególności, gdy jeszcze przed wystawieniem faktury zakupu cena towaru została obniżona, przy czym oskarżony ją zaakceptował, przyjął fakturę oraz potwierdził odbiór mięsa, mając możliwość odstąpienia od umowy. Również w trakcie postępowania likwidacyjnego szkody uznał w pełni przedmiotowe zobowiązanie wobec (...) sp. z o.o.

W świetle powyższego, pierwszy zarzut apelacji dotyczący naruszenia prawa materialnego, wedle którego oskarżony nie wyczerpał znamion czynu z art. 286 § 1 k.k. skłania do uzyskania od sądu meriti pewnych ustaleń i rozważań, także z wyjaśnieniem, czy mamy do czynienia tylko z niewykonaniem zobowiązania czy przestępstwem.

W przypadku, zaś spółki (...) rozważenia przez Sąd Okręgowy wymaga, zwłaszcza to, czy prawidłowym było zarachowanie przez tę spółkę kwoty 60 000 zł przelanej przez oskarżonego w dniu 8 czerwca 2011 roku na poczet innego zobowiązania niż wynikające z treści tytułu przelewu (k. 607), gdyż przyjęcie odmiennych wniosków w tym zakresie wywrze wpływ na kwalifikację prawną czynu powiązaną z art. 294 § 1 lub 2 k.k. W tym zakresie na uwagę zasługuje treść zdania pierwszego art. 451 § 1 k.c., zgodnie z którym dłużnik mający względem tego samego wierzyciela kilka długów tego samego rodzaju może przy spełnieniu świadczenia wskazać, który dług chce zaspokoić, i to przez pryzmat również tego przepisu należy ocenić zachowanie pokrzywdzonego oraz bierność wierzyciela w kwestii zarachowania świadczenia przed jego wykonaniem, gdyż rozważania w tym zakresie mają wpływ na rozmiar wyrządzonej szkody, zaś precyzyjne jej określenie rzutuje na stopień szkodliwości społecznej czynów i w efekcie może determinować prawidłowość rozstrzygnięcia w przedmiocie kary. Ponadto należy mieć na uwadze, iż akt oskarżenia obejmował tylko dwie faktury z dnia 18 maja 2011 roku i 10 czerwca 2011 roku, a nie zaś wszystkie transakcje, które zostały dokonane przez K. T. ze spółką (...).

Natomiast odnośnie zarzutu dotyczącego świadomości oskarżonego w momencie zakupu udziałów w spółce (...), a mianowicie braku wiedzy oskarżonego o kondycji finansowej tej spółki ustalenia sądu w tym zakresie nie są niestety wystarczające dla wykazania oskarżonemu zamiaru doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. I tak jak w przypadku spółki (...) sp. z o.o. Sąd Okręgowy powinien również ustalić, czy na dzień zawarcia umowy i odebrania towaru K. T. miał realną szansę na wywiązanie się z zaciągniętego zobowiązania w terminie oraz jakie były ewentualne przyczyny braku zapłaty, oraz czy na dzień zawarcia umowy i odebrania towaru wiedział, że (...), spółka w której miał udziały której sprzedał przedmiotowe mięso, jest w stanie w terminie wywiązać się ze zobowiązania. W związku z powyższym, należy rozdzielić i wyodrębnić oraz zbadać dwie kwestie: świadomość co do stanu spółki (...) w chwili, w której K. T. nabył jej udziały, oraz świadomość co do stanu tej spółki na dzień zawarcia umowy ze spółką (...). Nie można bowiem utożsamiać świadomości na dzień nabycia spółki oraz świadomości oskarżonego w dniu zawarcia umowy. Należy zatem zbadać stan majątku oskarżonego oraz

stwierdzić czy brak zapłaty przez spółkę (...) uniemożliwił mu w ogóle zapłatę za towar spółce (...) i czy obiektywnie nie miał innych środków i sposobu aby zapłacić. Trzeba przy tym zauważyć, iż dopiero po objęciu udziałów spółki tj. po dniu 11 maja 2011 roku zaczęły wpływać nakazy zapłaty, co mogło sygnalizować fakt pogarszającej się kondycji spółki (...), jednak z drugiej strony zaprzecza możliwości posiadania świadomości K. T. co do kondycji spółki na dzień 18 maja i 10 czerwca 2011 roku (zawarcia umowy ze spółką (...)). W związku z powyższym podnoszone w zarzucie 7 apelacji pominięcie dowodów w postaci informacji zawierających zadłużenie spółki, oraz w zestawieniu np. z nakazem zapłaty z dnia 26 września 2011 (k.589) roku nakazują dokonać dokładniejszej analizy możliwości posiadania wiedzy K. T. na temat stanu finansowego spółki (...) na dzień zawierania umów ze spółką (...).

Ponadto, fakt potwierdzenia przez świadka A. P. (1) kwot wskazanych w fikcyjnym dokumencie świadczy o tym, że jakieś środki zostały przekazane. Należało zatem ustalić jakie przelewy i z jakiego tytułu zostały dokonywane, jak również wskazać ich wartość.

Ponownie procedując w niniejszej sprawie Sąd pierwszej instancji obowiązany będzie zrealizować cały proces orzeczniczy i poczynić takie ustalenia faktyczne, które potwierdzą bądź wykluczą zamiar bezpośredni dokonania przestępstwa z art. 286§ 1 k.k. Sąd orzekający może skorzystać z możliwości przewidzianej w art. 442 § 2 k.p.k., chyba że wyniki postępowania, mimo wszystko, zrodzą konieczność przeprowadzenia tych dowodów (wszystkich albo niektórych z nich) bezpośrednio na rozprawie. Jeśli zaś Sąd Okręgowy dojdzie do przekonania o sprawstwie i winie oskarżonego, jego obowiązkiem będzie również, a właściwie przede wszystkim, ustalenie czy wszystkie elementy przedmiotowe zdarzenia, w tym cel i sposób działania sprawcy, były objęte jego zamiarem bezpośrednim – kierunkowym, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej z jakim działał oskarżony w chwili zawarcia przedmiotowych umów oraz dokonując odbioru towaru. Sąd winien starannie i wszechstronnie wyjaśnić podstawy faktyczne i prawne wyroku, unikając przy tym powoływania błędnej, nieznajdującej oparcia w obowiązujących przepisach i ustalonej ich wykładni argumentacji, by umożliwić w przyszłości ewentualną kontrolę instancyjną.

Mankament, którym dotknięty jest zaskarżony wyrok sprawia, że w obecnym kształcie ostać się on nie może. W związku z tym, Sąd odwoławczy, kierując się treścią art. 436 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k., wyrok ten uchylił, a sprawę K. T. przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.