

Sygnatura akt VI Ka 305/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **14 lipca 2017 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale Aleksandra Słotwińska

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

po rozpoznaniu w dniu 14 lipca 2017r.

sprawy **A. Z. (Z.)** ur. (...) w C.

syna J. i E.

oskarżonego z art. 286§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 12 stycznia 2017 r. sygnatura akt VII K 3/10

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 636 § 1 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego (...) Spółka z o.o. z/s w W. kwotę 840 (osiemset czterdzieści) złotych tytułem zwrotu wydatków poniesionych na ustanowienie pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym;
3. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 305/17

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 14 lipca 2017 r. sporządzone w całości na wniosek obrońcy

Sąd Rejonowy w Zabrze wyrokiem z dnia 12 stycznia 2017 r. sygn. akt VII K 3/10 uznał oskarżonego A. Z. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 286 § 1 kk polegającego na tym, że w okresie od kwietnia do 15 maja 2004 r. w Z. przy ul. (...) zakupił złom stalowy za kwotę 10.265,57 złotych na odroczoną płatność, a następnie nie wywiązał się z umowy i nie dokonał zapłaty za zakupiony towar działając z góry powziętym zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej, czym doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem firmę (...) Sp. z o. o. powodując straty w wysokości 10.265,57 złotych i za to na mocy art. 286 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia

wolności, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 kk warunkowo zawiesił na 2 letni okres próby. Ponadto na mocy art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) Sp. z o. o. kwoty 10.265,57 złotych. Z kolei na mocy art. 624 § 1 kpk zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca. Zaskarżył orzeczenie w całości, oczywiście na korzyść oskarżonego i zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na przyjęciu, że czyn oskarżonego zawiera znamiona czynu zabronionego, a okoliczności sprawy uzasadniają wydanie wyroku skazującego w sytuacji, gdy nabywając od (...) Sp. z o. o. towar oskarżony nie działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzając ten podmiot do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd, a jego odpowiedzialność może przyjmować wyłącznie charakter cywilnoprawny ze stosunku zobowiązaniowego, ponieważ w chwili zakupu złomu na odroczoną płatność, zamierzał wywiązać się z umowy i zapłaty w odroczonym terminie dokonać,

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku, a to art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk poprzez zastosowanie nieobiektywnej i zupełnie dowolnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, uznanie za wiarygodne wyłącznie dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonego przy jednoczesnym i konsekwentnym pomijaniu wszelkich źródeł dowodowych wykazujących jego niewinność oraz nieustalenie w sposób prawidłowy rzeczywistego stanu faktycznego sprawy oraz wyjątkową lapidarność karnoprawnej oceny zachowania oskarżonego.

Stawiając zaś te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył co następuje.

Apelacja obrońcy jako niezasadna na uwzględnienie nie zasługiwała.

Wbrew wywodom obrońcy, sąd merytoryczny kompletnie zgromadzony materiał dowodowy poddał rzetelnej ocenie, wyprowadzając z niego trafne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu Rejonowego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, choć rzeczywiście nad wyraz zwięzły, jak również niepozbawiony pewnych nieodnoszących się do kwestii odpowiedzialności oskarżonego okoliczności, jest jak najbardziej prawidłowy pod względem logicznym i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie doszukał się najmniejszych podstaw do odmiennej od dokonanej przez Sąd I instancji oceny dowodów, ani też do zakwestionowania trafności jego istotnych dla rozstrzygnięcia ustaleń faktycznych. Sąd Rejonowy dochodząc do ostatecznych wniosków nie przekroczył bowiem ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełnił innych uchybień prawa procesowego, które mogłyby rzutować na treść wydanego przez niego merytorycznego rozstrzygnięcia.

Z kolei już tylko pobieżna lektura uzasadnienia środka odwoławczego bez najmniejszego cienia wątpliwości naprowadzała, iż podniesione w apelacji zarzuty pozostawały całkowicie gołosłownymi.

Twierdzi skarżący, iż oskarżony nie chciał oszukać pokrzywdzonej spółki, bowiem zamierzał zapłacić w odroczonym terminie płatności za zakupiony towar, którym w realiach sprawy był złom stalowy nabyty za nieuregulowaną po dziś dzień, a więc przeszło 13 lat, kwotę 10.265,57 złotych. Przy tym wedle apelującego Sąd Rejonowy miał niezasadnie odmówić wiary dowodom, które wskazywały na tego rodzaju okoliczność, korzystną dla oskarżonego, rzeczywiście bowiem wykluczającą możliwość przypisania mu popełnienia występku z art. 286 § 1 kk, kiedy bezprawność zachowania ograniczałaby się li tylko do niewykonania zobowiązania mającego swe źródło w umowie zawartej w formie ustnej, której warunki potwierdzał dokument księgowy w postaci wystawionej przez pokrzywdzoną spółkę faktury VAT.

Problem w tym, że próżno odnaleźć w wynikach przewodu sądowego dowody, które miałyby właśnie taką wymowę, a wręcz przeciwnie całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy prowadził do wniosku przeciwnego, zgodnego z ustaleniami Sądu I instancji, dla którego oczywistym było, że oskarżony występując jako pełnomocnik swej matki E. Z. prowadzącej jednoosobową działalność gospodarczą pod nazwą (...) od samego początku nie był zainteresowany wywiązaniem się z przyjętego zobowiązania pieniężnego (do zapłaty ceny w ustalonym terminie), a jego celem było wyłącznie wejście w posiadanie zakupionego towaru i odpłatne nim rozporządzenie w zamiarze pozyskania gotówki, dzięki której mógłby uregulować inne swoje długi.

Podkreślenia wymaga, iż oskarżony, który ostatecznie w zgodzie z uregulowaniami procesowymi, nie był przesłuchiwany w postępowaniu sądowym i ograniczono się w związku z niestawiennictwem na rozprawie do ujawnienia przez odczytanie w trybie art. 389 § 1 kpk jego wyjaśnień z dochodzenia, przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, dodając, że kiedy otrzymał pieniądze za zakupiony złom miał już trudną sytuację, ciążyły na nim inne zobowiązania, które musiał spłacić, a i okazało się, że koszty przewozu towaru celem jego spieniężenia na złomnicy, co istotne nabytego bez wiedzy matki, której współpracę z pokrzywdzoną spółką wykorzystał, okazały się wyższe od pierwotnie przewidywanych, skutkiem czego nie za dużo na sprzedaży złomu zarobił (k. 31). Można jeszcze dodać, że po skierowaniu aktu oskarżenia do sądu przy okazji usprawiedliwienia niestawiennictwa na rozprawie w dniu 25 czerwca 2005 r. oskarżony w piśmie procesowym potwierdził przyznanie się do winy oraz złożone wcześniej wyjaśnienia (k. 62).

Nie budzi natomiast wątpliwości, iż przywołanym wyjaśnieniom oskarżonego Sąd Rejonowy dał wiarę i oparł na nich swe ustalenia. W żadnym razie nie wynikały z nich okoliczności, na które powołał się skarżący.

Sens wypowiedzi oskarżonego, stanowiącej przecież ustosunkowanie się do zarzutu, z którego treści wynikało, że od samego początku nie było jego zamiarem płacić za zakupiony towar, jasno wskazywał, że przyczyny braku płatności nie widział on w okolicznościach późniejszych względem czasu zawarcia umowy i uzgodnienia jej warunków, w tym co do wysokości ceny i terminu jej zapłaty, lecz w swej wcześniejszej, poprzedzającej zawarcie kontraktu, sytuacji finansowej, którą najzwyczajniej poprzez zakup bez zamiaru zapłaty ceny chciał o tyle polepszyć, iż interesowało go spłacenie innych długów. Jednocześnie nie twierdził, iż na widoku miał perspektywę pozyskania gotówki na opłacenie zakupu przedmiotowego złomu.

Twierdzenie już tylko w tych warunkach, że oskarżony chciał dokonać płatności, ale późniejsza sytuacja go przerosła, wybrzmiewało nie tylko, że nieprzekonująco, co w kompletnym oderwaniu od realiów sprawy i zgromadzonego w niej materiału dowodowego. Przeciwnie z relacji przedstawiciela pokrzywdzonej spółki (...) wynikało również, że oskarżony, jak tylko wywiózł zamówionym transportem zakupiony złom, zerwał kontakt ze sprzedawcą, co wcześniej się nie zdarzało i nawet nie próbował się tłumaczyć z opóźnienia w płatności. Tak nie postępuje dłużnik, który z przyczyn podawanych przez obrońcę miałby nie uregulować swego zobowiązania, lecz jak podpowiadają zasady logiki oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego ktoś, kto uprzednio oszukał swego kontrahenta zatajając przez nim swe rzeczywiste zamierzenia, in concreto, że nie będzie w stanie zapłacić umówionej ceny. Niewątpliwym zaś jest, iż tego rodzaju zobowiązanie warunkowało w ogóle sprzedaż i wydanie przez pokrzywdzoną spółkę przedmiotu umowy.

W przedstawionych realiach sprawy za oczywiście chybiony musiał więc uchodzić zarzut obrazy art. 4 kpk, art. 7 kpk i art. 5 § 2 kpk.

Zarzut naruszenia art. 7 kpk nie może przecież ograniczać się do wskazania wadliwości sędziowskiego przekonania o wiarygodności jednych, a niewiarygodności innych źródeł czy środków dowodowych, lecz powinien wykazywać konkretne błędy w samym sposobie dochodzenia do określonych ocen, przemawiające w zasadniczy sposób przeciwko dokonaniem rozstrzygnięciu (por. postanowienie SN z 26 lipca 2007 r., IV KK 175/07, OSNwSK 2007/1/1738; wyrok SA Katowice z 20 grudnia 2007 r., II AKa 381/07, Prok.i Pr.-wkł. 2008/9/31). Temu z przyczyn wyżej wskazanych skarżący nie sprostął. Co więcej, jakkolwiek trud w tym zakresie nie miałby szans powodzenia, kiedy zgromadzony materiał dowodowy naprowadzał na jedną tylko wersję wypadków dobitnie świadcząca o popełnieniu przez oskarżonego przypisanego mu czynu.

Obrońca zdaje się też nie rozumieć istoty reguły in dubio pro reo z art. 5 § 2 kpk. Twierdząc, iż pominiętymi zostały korzystne dla oskarżonego okoliczności, uważa, iż z ocenionych swobodnie dowodów wyłaniać winna się inna wersja zdarzenia. Tymczasem o złamaniu dyrektywy zawartej w art. 5 § 2 kpk nie można mówić w sytuacji, w której sąd dokonując oceny przeciwstawnych wersji dowodowych, wybiera jedną z nich, należycie, stosownie do wymogów art. 7 kpk i art. 410 kpk, ten to wybór uzasadniając. W wypadku gdy istotne dla sprawy ustalenie faktyczne może być poczynione w sposób pewny (tj. bez wypełniania rozumowania niekorzystnymi dla oskarżonego domniemaniami), a zależne jest ono od dania wiary lub odmówienia wiary tej czy innej grupie dowodów, Sąd nie może uchylić się od oceny przeprowadzonych dowodów, odwołując się do zasady in dubio pro reo. Sięganie po § 2 art. 5 kpk nie może bowiem stanowić wyrazu bezradności decyzyjnej sądu w sytuacji, w której winien on zdecydować się na danie wiary temu lub innemu dowodowi, przy jednoczesnym odmówieniu wiary innemu dowodowi, jeśli tylko obdarzenie zaufaniem jednego z dowodów (grupy dowodów) prowadzi do stanowczych wniosków co do przebiegu wydarzeń istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego (por. wyrok SN z 6 lutego 2008 r., IV KK 404/07, Biul.PK 2008/5/10).

Tym samym za prawidłowe należało uznać ustalenia kwestionowane przez obrońcę. Wskazywały one jednoznacznie, że oskarżony popełnił przestępstwo oszustwa z art. 286 § 1 kk, a postępowanie sądowe wykazało winę oskarżonego w tym zakresie. Chybionym okazał się więc również zarzut błędu w ustaleniach faktycznych.

Dodać jeszcze trzeba, iż opis czynu przypisanego oskarżonemu oddawał jego istotę wyrażającą się w doprowadzeniu pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci złomu stalowego o wartości 10.256,57 złotych za pomocą wprowadzenia w błąd co do zamiaru dokonania za niego płatności, a wszystko to w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. To zaś, iż w jego opisie nie użyto wszystkich tego rodzaju ustawowych zwrotów określających znamiona czynu zabronionego stypizowanego w art. 286 § 1 kk, nie jest równoznaczne, że ich w ogóle nie wskazano (zob. postanowienie SN z 26 listopada 2009 r., V KK 204/09, LEX nr 553758). Procedura karna nie ma charakteru formułkowego, co oznacza, iż przepis art. 413 § 2 pkt 1 kpk nie zawiera wymogu, aby w opisie czynu przytoczono dosłownie wszystkie ustawowo określone znamiona czynu zabronionego. Pominięcie ustawowego określenia znamienia przestępstwa w opisie czynu przypisanego nie stanowi przeszkody w uznaniu, że wypełnia on znamiona konkretnego przestępstwa, jeżeli opis ten mieści się w granicach pojęć, którymi przepis prawa materialnego określa te znamiona (zob. wyrok SN z 4 listopada 2016 r., II KK 246/16, Legalis). Zatem np. treść celu sprawcy, jako znamień wartościujące, a w konsekwencji nieostre, może być „wypełniona” różnymi określeniami odnoszącymi się do sytuacji majątkowej sprawcy (lub innej osoby)(zob. wyrok SN z dnia 2 grudnia 2002 r., IV KKN 135/00, LEX nr 74478). Zwrócić należy więc uwagę, iż w opisie czynu przypisanego oskarżonemu jest mowa o działaniu z góry powziętym zamiarem osiągnięcia korzyści majątkowej nawiązującym do doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym pokrzywdzonej spółki przy sprzedaży wskazanego towaru za określoną cenę z odroczonym terminem płatności, z którego w/w się nie wywiązał. Korzyść majątkowa jako polepszenie sytuacji majątkowej wyrażać się miała zatem w tym przypadku nie tylko nabyciem i wejściem w posiadanie złomu stalowego, ale również brakiem chęci uiszczenia za niego ceny towarzyszącym oskarżonemu od samego początku, a który to zamiar zataił przed swoim kontrahentem. Było to równoznaczne wprowadzeniu go w błąd, którym jest jakiegokolwiek działanie mogące doprowadzić do powstania błędnego wyobrażenia o rzeczywistości u osoby rozporządzającej mieniem (zob. postanowienie SN z 26 czerwca 2003 r., V KK 324/02, Legalis).

Zatem rozstrzygnięcie o sprawstwie i winie należało w pełni zaakceptować.

Wniesienie środka odwoławczego w części odnoszącej się do winy spowodowało też konieczność sprawdzenia całości rozstrzygnięcia o karze.

Wymierzona oskarżonemu kara 6 miesięcy pozbawienia wolności z zastosowaniem dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania na dwuletni okres próby bez jej urealnienia dolegliwością o charakterze finansowym w postaci kumulatywnej grzywny z art. 33 § 2 kk nie może bowiem uchodzić za rażąco surową. Jej rodzaj, charakter i wysokość nie przekraczają stopnia winy oskarżonego oraz przystają do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu. Poza tym są odpowiednią reakcją dla uzyskania zapobiegawczego efektu zarówno w stosunku

do oskarżonego, jak i wobec tych przedstawicieli społeczeństwa, którzy skorzy byliby go naśladować nie zachowując elementarnej uczciwości w obrocie gospodarczym.

Na akceptację instancji odwoławczej zasługiwać musiało również nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 kk. Jego orzeczenie wobec wniosku pokrzywdzonego złożonego w terminie określonym w art. 49a kpk i nie zrekompensowania dotychczas wyrządzonej szkody było przecież obligatoryjnym.

Sąd odwoławczy zaskarżony wyrok utrzymał więc w mocy nie znajdując innych niż podniesione w apelacji uchybień, w szczególności tych podlegających uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia, a to i z tego względu, że obecność oskarżonego na rozprawie nie została uznana za obowiązkową, wiedział też o toczącym się postępowaniu, czego dowodziło choćby ostatnim czasem ustanowienie obrońcy z wyboru, a mimo to ewidentnie nie był zainteresowany osobistym wzięciem w nim udziału. Stąd za pozostające bez wpływu na treść zaskarżonego wyroku uznano wątpliwości wynikające z kierowania do oskarżonego zawiadomień o terminie rozprawy na adres jego zamieszkania na terenie Wielkiej Brytanii, miast w związku z udzielonym mu na etapie sądowym przy okazji doręczenia odpisu aktu oskarżenia pouczeniem o skutkach nie wskazania adresu dla doręczeń w kraju (k. 44) na ostatni znany adres w kraju po myśli art. 138 kpk. Akta sprawy, wbrew zapisom w protokole, nie potwierdzają bowiem zawiadomienia oskarżonego o terminie rozprawy odroczonej do dnia 12 stycznia 2017 r.. Zwrotka znajdująca się na k. 516 nie może bowiem dotyczyć tego terminu rozprawy, jak i poprzedzającego, skoro zwrócona została nadawcy już 11 października 2016 r.. Tymczasem zawiadomienie oskarżonego o kolejnych terminach rozprawy po rozprawie w dniu 6 października 2016 r. wyekspediowane zostało na adres brytyjski dopiero 6 października 2016 r..

Nieuwzględnienie apelacji wywiedzionej na korzyść A. Z. przez jego obrońcę zgodnie z art. 636 § 1 kpk skutkować powinno również obciążeniem oskarżonego kosztami procesu za postępowanie odwoławcze. Na tej zasadzie Sąd odwoławczy obciążył jednak oskarżonego jedynie wydatkami oskarżyciela posiłkowego poniesionymi na ustanowienie pełnomocnika w tej fazie postępowania ustalonymi w wysokości stawki minimalnej określonej w § 11 ust. 2 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz.U. z 2015 r. poz. 1800), a to w związku z tym, że wniosek o ich zasądzenie nie zawierał oświadczenia o wysokości kosztów obciążających stronę z tytułu wynagrodzenia adwokata, a żadna z okoliczności określonych w § 15 ust. 3 przywołanego rozporządzenia nie przemawiała za innym jej ustaleniem (por. § 16 tego rozporządzenia). Omyłkowo nie uwzględniono, że pełnomocnik był obecny na dwóch terminach rozprawy apelacyjnej, co powinno spowodować podwyższenie opłaty ustalonej w stawce minimalnej o 20%, a to zgodnie z art. 17 pkt 1 w/w rozporządzenia. W zakresie kosztów sądowych, a więc wydatków Skarbu Państwa i opłaty, orzeczono po myśli art. 624 § 1 kpk uznając, że uiszczenie tych należności, nawet jeśli wchodziły w grę niewygórowane kwoty, byłoby zbyt uciążliwe dla oskarżonego ze względu na jego sytuację rodzinną, majątkową oraz uzyskiwane dochody. W tym zakresie z przyczyn od sądów obu instancji niezależnych, w związku z przebywaniem oskarżonego za granicą, niemożliwym było zaktualizowanie danych pozyskanych przed wielu laty. Natomiast trzeba było mieć na względzie choćby obciążenie finansowe w niemałej wysokości wynikające z rozstrzygnięcia opartego o art. 46 § 1 kk.