

Sygn. akt II Ka 213/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 września 2017 r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Robert Rafał Kwieciński

Protokolant: st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale Ł. S. prokuratora Prokuratury Rejonowej w Kole

po rozpoznaniu w dniu: 8 września 2017 roku

sprawy **M. N.**

oskarżonego z art. 286§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kole

z dnia 13 kwietnia 2017 roku sygn. akt II K 924/16

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- przyjmuje, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu w okresie od 1 do 30 czerwca 2014 r.,
- nie dokonał płatności pokrzywdzonemu za wykonane prace na łączną kwotę 23.523,75 zł,
- wymierzone mu kary łagodzi do 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz 120 (stu dwudziestu) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych,
- obowiązek naprawienia szkody orzeka wobec oskarżonego M. N. poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego R. W. kwoty 23.523,75 zł.

II. **Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.**

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

**SSO Robert Rafał Kwieciński**

Sygn. akt II Ka 213/17

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 kwietnia 2017 r. w sprawie o sygn. akt II K 924/16 Sąd Rejonowy w Kole uznał oskarżonego **M. N.** za winnego tego, że w okresie od kwietnia 2014 r. do 30 czerwca 2014 r. w D., w woj. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem R. W. poprzez wprowadzenie go w błąd co do możliwości płatniczych i co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z zobowiązań, nie dokonywał płatności temu podwykonawcy za wykonane prace na terenie (...) Sp. z o.o. na kwotę 35.700,75 zł, to jest popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 §1 k.k. oraz art. 33 § 1 – § 3

k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki po 10 złotych. Wykonanie wyżej wskazanej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 lata. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego obowiązek naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego R. W. poprzez zapłatę kwoty 35.700,75 złotych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego i zarzucając mu:

I. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci:

a) zeznań świadka R. W. poprzez przyznanie waloru wiarygodności jego zeznaniom w zakresie w jakim ten wskazał, że oskarżony nie dokonywał żadnych płatności w gotówce w szczególności za prace wykonane przy budowie w D., w sytuacji gdy ten świadek sam przedłożył dokument w postaci faktury VAT nr (...) z dnia 31.05.2014r., z której wynika, iż oskarżony dokonał płatności na kwotę 12.177zł, którą to kwotę oskarżony zapłacił gotówką (k. 11),

b) odmowy przyznania wiarygodności wyjaśnieniom M. N. w zakresie w jakim ten wskazywał, że płatność dokonywał w postaci gotówki w kwocie ok. 12.000 zł, co wprost znajduje w dowodzie jakim jest faktura VAT nr (...) z dnia 31.05.2014 r., z której wynika iż oskarżony dokonał płatności na kwotę 12.177 zł, którą to kwotę zapłacono gotówką (k. 11),

c) błędną ocenę zeznań świadka G. B., który zeznał „Niewielka kwota ok 4 tys. zł. została przelana panu W., ponieważ w końcowej fazie pan W. zwrócił się do mnie, że pan N. nie płaci mu w terminie i dlatego skontaktowałem się z panem N. i on wyraził zgodę aby z należnych jemu pieniędzy przelać bezpośrednio panu W. oraz dalej Pan N. wyraził zgodę żeby przekazywać pieniądze bezpośrednio panu W.. Nie pamiętam reakcji Pana N. na moje zapytanie. Ze strony pana M. nie było żadnych przeszkód”, co świadczy, że brak było jakiegokolwiek zamiaru ze strony oskarżonego N. co do niewywiązania się z zobowiązań względem pana R. W.,

d) błędną oceną materiału dowodowego w postaci faktur VAT załączony do złożonego zawiadomienia o możliwości popełnienia przestępstwa, z których wynika, iż M. N. do dnia wystawienia faktury VAT nr (...) z dnia 31.05.2014 r. uregulował pokrzywdzonemu kwotę 12.177zł,

co w konsekwencji doprowadziło do błędu w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie:

a) iż oskarżony M. N. w ogóle nie zapłacił pokrzywdzonemu R. W. za prace w D. za wyjątkiem płatności dokonanej we wrześniu 2014 r. w kwocie 4000 zł., w sytuacji gdy oskarżony M. N. w pełni konsekwentnie wyjaśniał, że płatności następowały również w gotówce o czym świadczy również dowód z dokumentom który został uznany za w pełni wiarygodny przez Sąd, a nadto został przedstawiony przez pokrzywdzonego w postaci faktury VAT nr (...) z dnia 31.05.2014r. na kwotę 12.177 zł,

b) uznanie, iż oskarżony działał z zamiarem bezpośrednim w sytuacji gdy częściowo rozliczał budowę w D., a w sytuacji powstania problemów finansowych nie wyrażał sprzeciwu na dokonywanie potrąceń z wierzytelności, które przysługiwały mu względem innych podmiotów.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu z uwagi na brak znamion czynu zabronionego.

### **Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego M. N. okazała się częściowo zasadna i doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku.

Treść wniesionego środka odwoławczego jednoznacznie wskazuje, że zasadniczym zarzutem stawianym zaskarżonemu wyrokowi jest dowolna, a więc niespełniająca wymogów określonych w art. 7 k.p.k., ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Przypomnieć więc należy, że przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. jeżeli poprzedzone jest ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku. Wskazać trzeba również, iż uwiarygodnienie zarzutu dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów wymaga wykazania w oparciu o fakty i ich szczegółową, logiczną analizę, że rzeczywiście sąd pominął dowody istotne dla rozstrzygnięcia o sprawstwie i winie oskarżonego, że włączył do podstawy ustaleń dowody nieujawnione, że uchybił regułom prawidłowego logicznego rozumowania, że uchybił wskazaniom wiedzy lub życiowego doświadczenia.

W oparciu o powyższe uznać należy, iż na aprobatę zasługuje zarzut nieuwzględnienia przy ocenie zebranego materiału dowodowego przez Sąd I instancji, przedłożonego przez świadka R. W. dokumentu w postaci faktury VAT nr (...)r. z dnia 31.05.2014 r., którego kopia znajdującej się w aktach sprawy na k. 11. Z dokumentu powyższego wynika jednoznacznie, iż oskarżony M. N. dokonał płatności na rzecz pokrzywdzonego R. W. w kwocie 12.177 zł w dniu 31.05.2017 r. Płatność przedmiotowa miała formę gotówkową i jej odbiór pokwitował pokrzywdzony. Zresztą, jak słusznie wskazał skarżący obrońca, sam oskarżony M. N. w swoich wyjaśnieniach przyznał, iż taka płatność miała miejsce.

Nie sposób jednak zgodzić się ze skarżącym, iż Sąd Rejonowy dokonał błędnej oceny zeznań świadka G. B.. Zdaniem Sądu odwoławczego, zeznania tego świadka jednoznacznie wskazują, iż oskarżony nie wywiązywał się z płatności względem pokrzywdzonego R. W., dokonał jedynie niewielkiej wpłaty. Nadto potwierdzał on, iż pokrzywdzony miał problem z wygzekwowaniem od oskarżonego należnej kwoty w związku z czym szukał pomocy. Potwierdził również, iż ostatecznie oskarżony opuścił budowę i pozostawił na niej zarówno pracowników, jak i narzędzia. Stanowisko skarżącego w tym zakresie stanowi całkowicie dowolną analizę treści zeznań tego świadka.

W dalszej kolejności skarżący zarzucił wydanemu przez Sąd I instancji orzeczeniu błąd w ustaleniach faktycznych.

W tym miejscu podkreślić trzeba, iż błąd w ustaleniach faktycznych może wynikać bądź z niepełności postępowania dowodowego (błąd braku), bądź z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd dowolności). Sąd meriti dopuścił się błędów w ustaleniach faktycznych w zakresie w jakim uznał, iż oskarżony nie dokonał zapłaty za w/w fakturę w kwocie 12.177 zł, co stanowiło przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów, było sprzeczne z treścią powołanego dokumentu, przy tym sąd dał wiarę tremu dokumentowi i w żaden sposób nie odniósł się do zawartej w nim adnotacji, iż przedmiotowa kwota została zapłacona gotówką. W żaden sposób kwestii tej nie wyjaśnił też pokrzywdzony i sąd odwoławczy z uwagi na kierunek środka odwoławczego nie może obecnie w tym zakresie czynić dodatkowych, niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń. Ustalenia takie nie mogłyby być również dokonywane przez sąd I instancji w razie ewentualnego uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Nie można natomiast zgodzić się z zarzutem obrońcy, jakoby sąd rejonowy dopuścił się błędów w ustaleniach faktycznych dot. działania oskarżonego z zamiarem bezpośrednim.

Powyższy zarzut należy uznać jako zupełnie niezasadny, bowiem już z samych wyjaśnień oskarżonego wynikało, iż nie neguje on faktu, że nie wypłacił części kwoty należnej pokrzywdzonemu. Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, iż oskarżony M. N. dopuścił się popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. Przy ustalaniu powyższego wziął pod uwagę przede wszystkim takie okoliczności jak: fakt dalszego zlecenia pokrzywdzonemu prac pomimo niewypłacenia należności za wcześniejsze zobowiązania czy obietnice, iż należność powyższą ureguluje, gdy uzyska zapłatę od pozostałych kontrahentów. Przy czym z zebranego materiału dowodowego wynika, iż zarówno P.-B. i (...) wywiązywali się z płatności wobec oskarżonego w terminie, a mimo to M. N. nie uregulował zobowiązań wobec pokrzywdzonego.

Wbrew twierdzeniom skarżącego błąd w ustaleniu wartości wyrządzonej przestępstwem szkody, poprzez nieuwzględnienie faktury VAT nr (...) z dnia 31.05.2014 r. nie implikuje automatycznie do przyjęcia, iż Sąd ten

dopuszczył się również błędu w ustaleniach faktycznych w zakresie przypisania oskarżonemu sprawstwa i winy odnośnie przestępstwa z art. 286§1 k.k.

Z zeznań pokrzywdzonego wynika, że metodą działania oskarżonego było płacenie wcześniejszych mniejszych kwot w tym celu, aby doprowadzić do wykonania większych zleceń, za które należności nie zostaną uregulowane. Zasadnie sąd meriti zwrócił przy tym uwagę na unikanie przez oskarżonego kontaktu z pokrzywdzonym i porzucenie budowy w D..

Reasumując: wobec uznania dowodu w postaci faktury VAT nr (...) z dnia 31.05.2014r., Sąd odwoławczy ustalił, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu po dacie wskazanej na tej fakturze, tj. od 1 do 30 czerwca 2014 r. oraz uwzględniając kwotę dokonanej przez oskarżonego płatności na rzecz pokrzywdzonego z ww. faktury – ustalił wartość wyrządzonej przestępstwem szkody na kwotę 23.523,75 zł.

Wobec obniżenia poniesionej przez pokrzywdzonego szkody przestępstwem przypisanym oskarżonemu, Sąd odwoławczy obniżył również wysokość wymierzonej za przypisany występki z art.286§1 k.k. kary pozbawienia wolności oraz kary grzywny. Zdaniem Sądu odwoławczego, kara w wymiarze 9 miesięcy pozbawienia wolności, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, tak jak orzekł Sąd I instancji oraz kara 120 stawek dziennych grzywny po 10 zł jedna stawka, będzie karą adekwatną do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, będzie karą sprawiedliwą, zgodną z dyrektywami jej wymiaru.

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

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

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

SSO Robert Rafał Kwieciński