

Sygn. akt II Ka 64/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 kwietnia 2016r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący : SSO Agata Wilczewska

Protokolant : st. sekr. sąd. Irena Bąk

przy udziale Jacka Górskiego Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 1 kwietnia 2016r.

sprawy **K. K.**

oskarżonej z art.286§1k.k. w zw. z art.12k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie

z dnia 30 grudnia 2015r. sygn. akt II K 811/14

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla zawarte w punkcie II zobowiązanie oskarżonej w trybie art.72§1pkt8k.k. do wykonania w okresie próby prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto z dnia 20.06.11r. w sprawie XGC513/11.

II. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

III. Zwalnia oskarżoną w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Agata Wilczewska

Sygn. akt: II Ka 64/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 30 grudnia 2015 r. Sąd Rejonowy w Koninie, sygn. akt II K 811/14, oskarżoną K. K. uznał za winną tego, że w okresie od 3 września 2010 r. do 6 września 2010 r. w P. działając w krótkich odstępach czasu i ze z góry powziętym zamiarem i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako właściciel firmy PPHU (...) z/s w R., doprowadziła firmę (...).

z o.o. z/s w G. koło S. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci obuwia BHP o łącznej wartości 39.980,62 zł w ten sposób, że wprowadziła przedstawiciela pokrzywdzonego w błąd co do zamiaru i możliwości dokonania zapłaty za zakupione na przedłużony termin płatności obuwie, po czym po otrzymaniu w/w towaru nie dokonała za niego zapłaty i tak:

- w dniu 3 września 2010 r. dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 11.693,70 zł za fakturą (...)z przedłużonym 30-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała w terminie zapłaty za zakupiony towar, dokonując jedynie wpłaty w wysokości 1.831,08 zł w dniu 4 lipca 2012 r.,

- w dniu 6 września 2010 r. dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 22.003,92 zł za fakturą (...) z przedłużonym 45-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała zapłaty za zakupiony towar,
- w dniu 6 września dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 6.283,00 zł za fakturą (...)z przedłużonym 45-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała zapłaty za zakupiony towar,

to jest przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1-3 k.k. i art. 4 § 1 k.k. skazał ją na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w ilości 100 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na 10 zł.

Nadto Sąd na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. orzeczoną wobec oskarżonej karę pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat oraz na podstawie art. 72 § 1 pkt. 8 k.k. zobowiązał oskarżoną w okresie próby do wykonania prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto z dnia 20 czerwca 2011 r., sygn. akt X Gc 513/11.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonej K. K. zaskarżając go w całości. Na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. orzeczeniu zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia i doprowadził do ustalenia – pomimo treści zeznań świadków L. G. oraz E. K., że oskarżona nie uczestniczyła w czynnościach zamawiania spornego towaru oraz pomimo treści opinii biegłego i zgromadzonych dokumentów świadczących o tym, że we wrześniu kondycja firmy oskarżonej była dobra – że oskarżona dopuściła się zarzucanego jej przestępstwa tj. że w okresie od 3 września 2010 r. do 6 września 2010 r. w P. działając

w krótkich odstępach czasu i ze z góry powziętym zamiarem i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako właściciel firmy PPHU (...) z/s w R., doprowadziła firmę (...) Sp. z o.o. z/s w G. koło S. do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci obuwia BHP o łącznej wartości 39.980,62 zł w ten sposób, że wprowadziła przedstawiciela pokrzywdzonego w błąd co do zamiaru i możliwości dokonania zapłaty za zakupione na przedłużony termin płatności obuwie, po czym po otrzymaniu w/w towaru nie dokonała za niego zapłaty i tak:

- w dniu 3 września 2010 r. dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 11.693,70 zł za fakturą (...) z przedłużonym 30-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała w terminie zapłaty za zakupiony towar, dokonując jedynie wpłaty w wysokości 1.831,08 zł w dniu 4 lipca 2012 r.,
- w dniu 6 września 2010 r. dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 22.003,92 zł za fakturą (...) z przedłużonym 45-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała zapłaty za zakupiony towar,
- w dniu 6 września dokonała zakupu obuwia BHP o wartości 6.283,00 zł za fakturą (...)z przedłużonym 45-dniowym terminem płatności, po czym nie dokonała zapłaty za zakupiony towar.

Stawiając ten zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonej od zarzucanego jej czynu.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Zarzuty apelacyjne podniesione przez obrońcę oskarżonej K. K. okazały się bezzasadne, aczkolwiek w wyniku przeprowadzonej kontroli instancyjnej doszło do zmiany zaskarżonego wyroku w niżej wskazanym zakresie.

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w oparciu o właściwie przeprowadzoną ocenę całokształtu zebranego

w sprawie materiału dowodowego, a z poczynionych ustaleń wywiódł logiczne wnioski co do popełnienia przez oskarżoną zarzucanego jej czynu oraz jej winy w tym zakresie. W przeprowadzonej analizie i ocenie dowodów Sąd Rejonowy z pewnością nie przekroczył zasad określonych art. 7 k.p.k., a w związku z tym zajęte stanowisko pozostaje pod ochroną ustawową. Nie ulega przy tym wątpliwości, że Sąd I instancji zapoznał się ze wszystkimi dowodami

zgrupowanymi w sprawie. Rozważył je w ich całokształcie i wzajemnym powiązaniu oraz dokonał wyboru którym z nich daje wiary, a którym tej wiary odmawia i z jakich przyczyn. Sąd odwoławczy zbadał tę ocenę w oparciu o treść zarzutów w skardze apelacyjnej obrońcy i nie znalazł podstaw do jej kwestionowania. Nie doszło zatem do obrazu o obrazie przepisu art. 7 k.p.k. Jednocześnie poczynione przez Sąd ustalenia faktyczne były wynikiem dokonanej przez Sąd oceny dowodów i w toku kontroli instancyjnej Sąd odwoławczy nie dostrzegł błędów i w tym zakresie.

W przypadku przestępstwa stypizowanego w art. 286 § 1 k.k. przedmiotem działania mającego na celu wprowadzenie w błąd jest także informacja dotycząca stanu majątkowego sprawcy, dane dotyczące jego możliwości finansowych oraz postanowień umów co do terminów wywiązania się z ich wykonania. W doktrynie i ugruntowanym orzecznictwie wskazuje się, iż 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 k.k., 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 zatajanie faktycznej kondycji finansowej firmy jest tworzeniem mylnego wyobrażenia o możliwościach spłaty zadłużenia w umówionym terminie, co z kolei prowadzi do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. (tak B. Michalski, Komentarz do kodeksu karnego pod red. A. Wąska, Część szczególna. Tom II. Komentarz do artykułu 286 k.k., C. H. Beck 2006, teza 44; wyr. SA w Katowicach z 13.12.2001 r., II Aka 312/01, KZS 2002, Nr 4, poz. 45).

Znamiona oszustwa wypełnia również działanie sprawcy, który w umowie zobowiązuje się do określonej płatności w uzgodnionym, odroczonej 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 k.k. (wyr. SA we Wrocławiu w wyroku z dnia 28.03.2013 r. II Aka 67/13, LEX nr 1313476).

W pierwszej kolejności należy się odnieść do sytuacji finansowej przedsiębiorstwa prowadzonego przez oskarżoną. Jak słusznie podniósł Sąd Rejonowy, opierając się przy tym na opinii biegłego J. D. (k. 196-203, 214, 238-362, 420), w roku 2009 przedsiębiorstwo oskarżonej poniosło stratę w wysokości 58.281,36 zł. W 2010 r. firma (...) odnotowała natomiast dochód w łącznej kwocie 26.293,63 zł przy czym przez pierwsze 8 miesięcy wyniósł on 25.046,46 zł. Już tylko te okoliczności wskazują, że dochody z 2010 r. nie pokryły nawet połowy strat poniesionych przez oskarżoną w roku 2009. Dodatkowych informacji o możliwościach finansowych przedsiębiorstwa PPHU (...) dostarczyły załączone do sprawy, akta postępowań komorniczych prowadzonych wobec firmy oskarżonej. W szczególności z treści wniosków egzekucyjnych, nakazów zapłaty oraz postanowień o nadaniu klauzul wykonalności wynika, że: wobec Syndyka masy upadłości (...) S.A. w upadłości likwidacyjnej oskarżona posiadała dług w wysokości 3.620,00 zł z datą wymagalności na dzień 20 sierpnia 2010 r. (...), wobec (...) Sp. z o.o. z/s w S. oskarżona posiadała dług w wysokości 2.635,20 zł z datą wymagalności na dzień 20 sierpnia 2010 r. (...) wobec (...) S.A. z/s w R. oskarżona posiadała dług w łącznej wysokości 23.041,73 zł z datą wymagalności od 22 i 25 czerwca 2010 r. (...) wobec D.K. (...) Sp. z o.o. z/s w J. posiadała dług w wysokości 5.500,00 zł z datą wymagalności od 23 kwietnia 2010 r. (...) wobec (...) R. Z. s.j. z/s w F. posiadała dług w wysokości 4.764,22 zł z terminem wymagalności od 30 marca 2010 r. (...) wobec (...) S.A. w K. posiadała dług w wysokości 3.757,60 z datą wymagalności od dnia 29 lipca 2010 r. (...) oraz wobec (...) P. M. s.j. z/s w M. posiadała dług w wysokości 6.268,22 zł z datą wymagalności na dzień 13 stycznia 2010 r. (...) Wobec oskarżonej w dniu 2 grudnia 2010 r. wydano również nakaz zapłaty w postępowaniu upominawczym na kwotę 15.090,91 zł wobec Przedsiębiorstwa (...) Sp. z o.o. z/s w Ł. (...). Sąd odwoławczy zauważa, że prowadzone postępowania egzekucyjne w przeważającej mierze zakończone zostały wydaniem przez komornika postanowień o ich umorzeniu z uwagi na bezskuteczność czynności egzekucyjnych. W pozostałym zaś zakresie doprowadziły do ściągnięcia jedynie niewielkich kwot z tytułu zaległych należności. W/w zobowiązania z uwagi iż stały się wymagalne przed dniem 3-6 września 2010 r. (poza długiem wobec

(...) Sp. z o.o. z/s w Ł. co do którego brak jest informacji o dacie wymagalności długu), kiedy to oskarżona zakupiła obuwie w pokrzywdzonej spółce (...), niewątpliwie wpływał na sytuację finansową firmy oskarżonej. Reasumując, wysokość zaciągniętych zobowiązań, brak uiszczania zaległych należności choćby w ratach, a jednocześnie wysokość straty poniesionej w roku 2009 jednoznacznie i bez żadnych wątpliwości dowodzą, że K. K. w chwili dokonywania zakupów w (...) Sp. z o.o. nie dysponowała środkami pozwalającymi na dokonanie zapłaty w terminie umówionym z kontrahentem, czego była w pełni świadoma. Brak jest również podstaw do twierdzenia by mogła oczekiwać znacznego poprawienia się sytuacji finansowej prowadzonego przedsiębiorstwa. Zaznaczyć bowiem należy, że poza w/w postępowaniami egzekucyjnymi prowadzone był również kolejne (...) Z uwagi jednak na niekompletność akt komorniczych, brak jest możliwości poczynienia wyczerpujących ustaleń co do terminu wymagalności zaciągniętych zobowiązań. Utwierdzają one jednak Sąd w przekonaniu, że kondycja finansowa firmy (...) stale się pogarszała uniemożliwiając regulowanie bieżących należności.

Nie znalazły oparcia w zgromadzonym materiale dowodowym twierdzenia obrońcy, że K. K. nie brała udziału w transakcjach handlowych

z pokrzywdzoną spółką (...). Jak wynika z wydruku Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej oskarżona już od 10 lipca 2007 r. prowadzi działalność gospodarczą pod nazwą PPHU (...). W jej ramach dokonywała zakupów hurtowych oraz sprzedaży różnych artykułów w tym butów BHP. Jak wynika z opinii biegłego J. D., w zestawieniu przychodów, kosztów i dochodów firmy PPHU (...) ujęto wszystkie trzy faktury VAT, wystawione przez (...) Sp. z o.o. a dotyczące sprzedaży obuwia w dniach od 3 do 6 września 2010 r. (k. 196-203). Już tylko ta okoliczność wskazuje, że to oskarżona dokonała zakupu butów BHP od firmy (...). Fakt, że w rozmowach dotyczących transakcji zakupu obuwia obok K. K. uczestniczył również jej mąż M. K., nie uwalnia oskarżonej od odpowiedzialności karnej. W rodzinnych firmach powszechną praktyką jest bowiem wykonywanie poszczególnych czynności faktycznych przez różnych jej członków.

W szczególności nie sposób uznać by to oskarżona musiała osobiście odebrać buty i by ta okoliczność miała przesądzać kto faktycznie dokonał ich zakupu. Powyższe wynika bowiem bezpośrednio z treści faktur VAT (...) (k. 13-15). Ich prawidłowość nie była kwestionowana ani w toku niniejszego postępowania karnego ani też w postępowaniu cywilnym z powództwa (...) Sp. z o.o. (akta X GC 513/11). Jednocześnie stały się one częścią dokumentacji księgowej firmy prowadzonej przez oskarżoną. Przywołać także należy zeznania świadka E. K., który z pełnomocnictwa (...) Sp. z o.o. prowadził czynności mające na celu ściągnięcie zaległych zobowiązań od oskarżonej. Podczas przesłuchania w dniu 14 marca 2014 wskazał on, że po skontaktowaniu się telefonicznym z K. K., skierowany został do jej męża jako osoby działającej w jej imieniu (k. 36). Z powyższego wynika, że to oskarżona kierowała firmą PPHU (...) zaś M. K. jedynie ją reprezentował w kontaktach

z kontrahentami. W toku postępowania Sąd Rejonowy przeprowadził także dowód z akt sprawy X GC 513/11 (k. 458). W jej toku Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w P. zasądził od pozwanego K. K. na rzecz (...) Sp. z o.o. kwot 11.693,70 zł, 6.283,00 zł oraz 22.003,92 zł. Oskarżona nie wniosła środka odwoławczego od w/w wyroku Sądu Rejonowego. Nadto w postępowaniu przesłuchano w charakterze świadka L. G., dyrektora firmy (...). Zeznał on, że na przełomie sierpnia i września był osobiście w firmie pozwanej i dokonał prezentacji obuwia, którego zakupem zainteresowana była pozwana. Z pozwaną uzgodnił, że dokona ona zakupu całej partii, która znajdowała się na magazynie (k. 64 akt X GC 513/11). Wszystkie przedstawione powyżej okoliczności dowodzą, że K. K. była stroną umowy sprzedaży obuwia BHP zawartej z firmą (...). Miała pełną wiedzę tak co do przedmiotu transakcji, warunków umowy jak i sposobu jej realizacji.

Reasumując stwierdzić trzeba, że Sąd Rejonowy w zakresie przypisania sprawstwa i winy oskarżonej, poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne, które oparł na właściwej analizie i ocenie dowodów i w konsekwencji w sposób uzasadniony przyjął, że oskarżona K. K. wyczerpała ustawowe znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k.

Kierunek apelacji, co do winy obligował Sąd odwoławczy do kontroli zaskarżonego orzeczenia, także co do kary (art. 447 § 1 k.p.k.).

W ocenie Sądu odwoławczego kara 7 miesięcy pozbawienia wolności za popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz kara grzywny 100 stawek dziennych po 10 zł nie przekraczają stopnia winy K. K.. Kary te są też adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości czynu oskarżonej, uwzględniają przy tym nasilenie negatywnych zachowań oskarżonej względem pokrzywdzonej spółki oraz ich formę. Określając ich wymiar Sąd Rejonowy miał na względzie dotychczasową niekaralność oskarżonej. W ocenie Sądu kary te spełnią także pokładane w nich cele, w tym

w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej. W ocenie Sądu, orzeczony wymiar kar uświadomi oskarżonej negatywność jej zachowania, a z drugiej strony przyczyni się to do pozytywnego kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

W ocenie Sądu zachodziła natomiast konieczność uchylecia, nałożonego na oskarżoną, obowiązku wykonania prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego Poznań Stare Miasto z dnia 20 czerwca 2011 r., sygn. akt X GC 513/11 (art. 72 § 1 pkt. 8 k.k.). Jak bowiem wynika z akt komorniczych (...), wobec oskarżonej na podstawie tytułu wykonawczego – w/w wyroku w sprawie X GC 513/11 – prowadzone było postępowanie egzekucyjne. Z uwagi jednak na sytuację materialną K. K. zostało ono umorzone wobec stwierdzenia bezskuteczności czynności egzekucyjnych. W tej sytuacji orzeczenie obowiązku wykonania wyroku w sprawie X GC 513/11

w okresie 2 lat próby należało uznać za środek nadmiernie surowy. Jednocześnie

w sytuacji poprawy stosunków majątkowych K. K. pokrzywdzona spółka posiada możliwość egzekwowania zobowiązania oskarżonej w trybie przepisów kodeksu postępowania cywilnego.

Sąd odwoławczy stoi bowiem na stanowisku, że zbyt częste jest powielanie podstaw żądania od oskarżonej określonego zachowania (sprowadzającego się do naprawienia wyrządzonej szkody), w tym także w oparciu o przepis art. 72 § 1 pkt 8 k.k. Nałożenie na oskarżoną obowiązków w związku z warunkowym zawieszeniem wykonania kary jest podstawowym elementem poddania go próbie. W tej sytuacji obowiązki orzekane na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 k.k. powinny określać nowe warunki względem istniejących dotychczas, od których spełnienia można oczekiwać przyczynienia się do realizacji głównego celu probacji, a mianowicie spowodowania, że oskarżona będzie przestrzegała porządku prawnego, w szczególności nie popełni przestępstwa. Istota tych obowiązków związana jest więc z określeniem warunków zachowania na przyszłość. Sąd odwoławczy nie znalazł podstaw do uznania, by taki prewencyjny charakter tego środka probacyjnego występował w niniejszej sprawie.

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.

Nadto, Sąd na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. oraz art. 17 ust. 1 ustawy z dnia czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 ze zm.) zwolnił oskarżoną od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za to postępowanie, albowiem ich uiszczenie z uwagi na jej aktualną sytuację materialną byłoby dla niej zbyt uciążliwe.

Agata Wilczewska