

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2013 roku

Sąd Okręgowy w Kielcach IX Wydział Karny-Odwoławczy w składzie:

**Przewodniczący: SSO Krzysztof Sójka (spr.)**

**Sędziowie: SO Klaudiusz Senator**

**SR del. Dorota Kaniowska**

**Protokolant: st.sekr.sądowy Anna Niebudek**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Kielcach Andrzeja Kędziory

po rozpoznaniu w dniu 4 lipca 2013 roku

sprawy G. A. (1)

oskarżonego o przestępstwo z art.286 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kielcach

z dnia 10 stycznia 2013 roku sygn. akt IX K 650/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego G. A. (1) na rzecz oskarżyciela posiłkowego A. M. kwotę 516, 60 (pięćset szesnaście 60/100) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 740 (siedemset czterdzieści) złotych tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

IX Ka 721/13

## UZASADNIENIE

G. A. (1) oskarżony został o to, że:

w okresie od 2 do 13 lipca 2009 roku w K., działając w celu uzyskania korzyści majątkowej poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru i możliwości płatniczych zawarł umowę kupna-sprzedaży materiałów budowlanych i wyłudził kamień elewacyjny o łącznej wartości 37.72, 89 zł. na szkodę A. M., a także palety transportowe o wartości 1.323, 79 zł.

tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 kk

Sąd Rejonowy w Kielcach wyrokiem z dnia 10 stycznia 2013r. w sprawie sygn. akt IX K 650/12 orzekł:

I. oskarżonego G. A. (1) w ramach czynu zarzucanego aktem oskarżenia uznał za winnego tego, że w okresie od 2 lipca 2009 r. do 29 lipca 2009r. w K. , działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zawarł umowy sprzedaży materiałów budowlanych z odroczonym terminem płatności poprzez wprowadzenie w błąd A. M. co do swoich możliwości płatniczych i zamiaru zapłaty, doprowadzając go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci kamienia elewacyjnego o łącznej wartości 37.721, 89 zł. co stanowi przestępstwo z art. 286 § 1 kk i za to na podstawie

art. 286 § 1 kk i art. 33 § 1, 2 i 3 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 1.500 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 20 złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej w pkt. I wobec oskarżonego G. A. (1) kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 4 lat próby;

III. na podstawie art. 46 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego G. A. (1) środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz A. M. kwoty 37.721, 68 zł.

IV. na podstawie art. 627 kpk, art. 616 § 1 i § 2 pkt 1 i 2 kpk oraz art. 2 ust. 1 pkt 2 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 roku o opłatach w sprawach karnych ( t.j.Dz. U z 1983r. Nr 49 poz. 223 ze zm.) zasądził od oskarżonego G. A. (1) na rzecz Skarbu Państwa (Sąd Rejonowy w Kielcach) kwotę 1.530 zł. z tytułu kosztów sądowych, w tym kwotę 720 zł. z tytułu opłat;

V. na podstawie art. 627 kpk i § 14 ust. 7, §14 ust. 1 pkt 1 i ust. 2 pkt 1 i § 16 rozporządzenia

Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. z 2000 Nr 163 poz. 1348 ze zm.) zasądził od oskarżonego G. A. (1) na rzecz oskarżyciela posiłkowego A. M. kwotę 972 zł. z tytułu zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika.

Apelację od wyroku tego w całości na korzyść oskarżonego wniosła jego obrońca i na podstawie art. 438 pkt 3 kpk zarzuciła:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony G. A. (1) celowo wprowadził pokrzywdzonego A. M. w błąd co do swojego zamiaru i możliwości finansowych i że już w chwili zawierania transakcji zakładał, że za towar nie zapłaci, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego, a w szczególności wyjaśnień oskarżonego, zeznań M. A. i złożonych dokumentów dotyczących realizacji i rozliczeń kontraktu z firmą (...), prowadzi do odmiennych ustaleń,

wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, ewentualnie o uchylenie tegoż wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy rozważył co następuje:**

Apelacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym.

Oznacza to, że brak jest tak podstaw do uwzględnienia jej zarzutu i wniosków końcowych, jak również brak jest podstaw do uchylenia lub zmiany zaskarżonego orzeczenia z urzędu przez sąd odwoławczy.

Apelacja w żadnym razie nie przekonuje swoimi argumentami, że Sąd Rejonowy dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku.

Ustalenia te są prawidłowe i znajdują swoje potwierdzenie w całokształcie zebranych w sprawie dowodów.

Ocena tych dowodów jest wszechstronna i logiczna, zgodna z zasadami doświadczenia życiowego, co w konsekwencji daje podstawę do stwierdzenia, że pozostaje ona pod ochroną przepisu art. 7 kpk.

Obrońca oskarżonego nie zgadza się w zasadzie tylko z jednym ustaleniem Sądu I instancji, a mianowicie przyjęciem przez tenże sąd, że oskarżony G. A. (1) nie miał z góry powziętego zamiaru zapłaty za pobrany w firmie pokrzywdzonego A. M. kamień elewacyjny o łącznej wartości 37.721,89 zł. W uzasadnieniu apelacji stanowiącym jedynie polemikę z ustaleniami Sądu, opartą głównie na dowodzie z wyjaśnień samego oskarżonego i częściowo dowodzie z zeznań jego żony M. A., obrońca stara się wykazać, że oskarżony miał możliwości płatnicze w chwili zawierania transakcji kupna-

sprzedaży przedmiotowego kamienia, a problemy jego powstały dopiero w momencie rozliczania kontraktu z firmą (...) z siedzibą w J..

Jest to stanowisko nie do zaakceptowania w realiach sprawy. Sąd Okręgowy w pełni podziela natomiast argumentację Sądu orzekającego zawartą w treści uzasadnienia wyroku z której jednoznacznie wynika, że oskarżony G. A. (1) w chwili zawarcie umowy z pokrzywdzonym A. M. nie miał możliwości zapłaty za pobrany towar w postaci kamienia budowlanego.

Nie ulega żadnej wątpliwości w świetle orzecznictwa Sądów odnoszącego się do zamiaru niezbędnego do przypisania sprawy popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 kk, że niekorzystnym rozporządzeniem mieniem, może być handel z podmiotem, zwłaszcza w formie przekazywania towaru na odroczony termin płatności ( a taka sytuacja miała miejsce w rozpatrywanej sprawie), polegający na przekazywaniu towaru kontrahentowi, którego majątek nie wystarcza na pokrycie zobowiązań, co oznacza, że w przypadku braku zapłaty dostawcy towarów kontrahent nie ma gwarancji, że zaspokoi swoje roszczenia przymusowo oraz sytuacja , w której kontrahent, nie posiadając na ten temat wiedzy przekazuje towar podmiotowi którego wyniki działalności gospodarczej nie zapewniają bieżącej obsługi zobowiązań wszystkich wierzycieli. Znamiona oszustwa wypełnia także działanie sprawcy, który składa zamówienie na dostarczenie towaru za który płatność ma nastąpić w uzgodnionym terminie, odroczonym terminie płatności jeżeli złożeniu zamówienia towarzyszy powzięty z góry zamiar uzależnienia zapłaty od ewentualnego powodzenia określonych inwestycji dokonanych w przyszłości.

Tego nie dostrzega w swojej apelacji jej autorka obrońca oskarżonego.

Umowa nr (...) MAR z dnia 26 maja 2008 roku na która powołuje się obrońca, twierdząc, że brak jej realizacji po stronie firmy (...) z siedzibą w J. doprowadził do niezawinionej niemożliwości zapłaty za pobrany kamień budowlany przez oskarżonego, przewidywała w pkt II pkt 2 termin realizacji zadania przez jej strony na dzień 31 maja 2009r. Oskarżony w dniach między 2 a 13 lipca 2009r. kiedy zawarł umowę z pokrzywdzonym A. M. na ten zakup kamienia budowlanego miał pełną świadomość trudności w realizacji kontraktu z firma (...). W swoich wyjaśnieniach (k. 152) przyznaje wprost oskarżony , że uzależnił (w swojej świadomości) zapłatę za kamień budowlany od tylko i wyłącznie realizacji kontraktu z firma (...). O tym fakcie jednak nie poinformował pokrzywdzonego A. M. doprowadzając go bez wątpienia do niekorzystnego rozporządzania mieniem tak jak przyjął to Sąd orzekający w zaskarżonym wyroku.

Trafność ustaleń sądu orzekającego w tym zakresie potwierdzało także późniejsze zachowanie się oskarżonego , który po upływie terminu płatności za pobrany kamień budowlany unikał kontaktu

z pokrzywdzonym .

Powołane w końcowej części uzasadnienia apelacji orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Krakowie w sprawie II AKa 239/11 nie może w żadnym razie uzasadniać wniosku apelacji o uniewinnienie oskarżonego G. A.. Nie można bowiem w realiach rozpatrywanej sprawy uznać, że oskarżony przy zachowaniu zwykłych reguł kupieckich miał realną możliwość realizacji zobowiązania zapłaty za pobrany towar od firmy pokrzywdzonego A. M. na co wskazuje trafnie Sąd Rejonowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 kpk orzekł co do meritum, zaś na podstawie art. 636 § 1 kpk w przedmiocie kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

SSO Klaudiusz Senator SSO Krzysztof Sójka SSR(del.) Dorota Kaniowska