



Sygn. akt III KK 380/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 kwietnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Pietruszyński

SSN Józef Szewczyk

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej
w sprawie Z.W.

uniewinnionego od czynu z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11
§ 2 k.k. po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 18 kwietnia 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na
niekorzyść,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w G.

z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. akt II AKa [...]/16

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w E.

z dnia 18 marca 2016 r., sygn. akt II K [...]/15,

**uchyla zaskarżony wyrok oraz utrzymany nim w mocy wyrok
Sądu Okręgowego w E. z dnia 18 marca 2016 r., sygn. akt II K
[...]/15 i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi
Okręgowemu w E. jako sądowi pierwszej instancji.**

UZASADNIENIE

Z.W. oskarżony został o to, że „w okresie od 10 czerwca 2014 r. do 24 marca 2015 r. w L., będąc pełnomocnikiem firmy „A...” – K.W., ul. [...] w L., dokonał przywłaszczenia powierzonych mu pieniędzy w kwocie 333.750 zł, które zostały mu przekazane przez J.S. na podstawie faktury VAT nr [...] /2014, w związku z zakupem przez w/w ciągnika Zetor Forterra 140 HSX z dodatkowym wyposażeniem, czym działał na szkodę J.S., w tym dopuścił się przestępstwa w stosunku do mienia znacznej wartości”, - tj. o czyn określony w art. 284 § 2 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. .

Wyrokiem z dnia 18 marca 2016 r., sygn. akt II K [...] /15, Sąd Okręgowy w E. uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Orzeczenie to zaskarżone zostało w całości na niekorzyść Z.W. apelacjami Prokuratora Rejonowego w I. oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego J.S..

Oskarżyciel publiczny zarzucił wyrokowi sądu *meriti* „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść, polegający na błędnym uznaniu, że w zachowaniu oskarżonego Z.W. nie można dopatrzyć się znamion czynu opisanego w art. 284 § 2 k.k., podczas gdy analiza całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie oraz ustalonych na jego podstawie okoliczności faktycznych prowadzi do przeciwnego wniosku” i wniósł o jego uchylenie oraz przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Tożsamy wniosek złożył pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, który w swoim środku odwoławczym zarzucił z kolei:

1. „naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść orzeczenia tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i dokonanie ich dowolnej oceny z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego polegające na dokonywaniu wybiórczej i jednostronnej oceny dowodów zebranych w niniejszej sprawie, wyprowadzaniu z całokształtu materiału dowodowego wniosków dowolnych, co doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu;

2. naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 399 §1 k.p.k. poprzez niepoinformowanie stron w trakcie trwania postępowania o możliwości

zakwalifikowania czynu zarzucanemu oskarżonemu w akcie oskarżenia, nie wychodząc poza jego granice, według innego przepisu karnego, tj. art. 286 § 1 k.k., pomimo iż z zebranego w sprawie materiału dowodowego na etapie dokonywania subsumpcji analiza zarzucanego oskarżonemu czynu daje asumpt do twierdzeń i jego kwalifikacja prawnokarna winna być odmienna niż wskazana w akcie oskarżenia;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawy orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, iż oskarżony nie działał z zamiarem umyślnym osiągnięcia korzyści majątkowej;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na nieprawidłowym uznaniu, iż na dzień zawierania umowy z pokrzywdzonym J.S., sytuacja finansowa firmy „A....” K.W. była dobra;

5. obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na błędnej kwalifikacji czynu zarzucanego Z.W., jako przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w sytuacji, gdy wyczerpują one znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.”.

Po rozpoznaniu obu apelacji Sąd Apelacyjny w G. wyrokiem z dnia 24 sierpnia 2016 r., sygn. akt II AKa [...]/16, wyrok sądu *meriti* utrzymał w mocy.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zaskarżył w całości wniesioną w dniu 11 sierpnia 2017 r. kasacją, na niekorzyść Z.W., Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny. Zarzucił w niej: „rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., polegające na zaniechaniu należytego rozpoznania przez Sąd Apelacyjny w G. i odniesienia się przez ten Sąd w uzasadnieniu orzeczenia o sygn. akt II AKa [...]/16 do zarzutów podniesionych w apelacjach prokuratora i pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, rozwiniętych w części motywacyjnej środków odwoławczych, nawiązujących do dokonanej przez Sąd I instancji błędnej oceny całokształtu ujawnionego w toku rozprawy materiału dowodowego, w tym nienależytego rozważenia przez ten Sąd okoliczności mających istotne znaczenie dla przyjęcia realizacji przez Z.W. znamion przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., w wyniku czego doszło do zaaprobowania przez ten Sąd w całości nieprawidłowej,

albowiem przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy w E. z naruszeniem art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. oceny zebranych dowodów i w konsekwencji utrzymania w mocy wadliwego wyroku tego Sądu”.

W oparciu o tak sformułowany zarzut autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w G. w postępowaniu odwoławczym, a stanowisko to podtrzymała prokurator Prokuratury Krajowej uczestnicząca w rozprawie kasacyjnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Nie można odmówić racji skarżącemu, że w toku procedowania przez Sąd Apelacyjny w G. doszło do rażącego naruszenia wymienionych w kasacji przepisów prawa procesowego.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego, podzielanym w całej rozciągłości przez orzekający w niniejszej sprawie skład, konsekwentnie wskazuje się, że zrealizowanie obowiązków wynikających z przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. wymaga nie tylko nie pomijania żadnego zarzutu podniesionego w środку odwoławczym, lecz także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi – znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach – argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty apelacji za trafne, bądź też za bezzasadne. Do naruszenia tych przepisów może więc dojść nie tylko wtedy, gdy sąd pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w środку odwoławczym, lecz także wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu ich rzetelnej oceny (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2017 r., III KK 258/16, LEX nr 2225866 oraz powołane w nim wcześniejsze judykaty).

Sytuacja, o której mowa powyżej, wystąpiła w niniejszej sprawie, ponieważ Sąd odwoławczy, pomimo formalnego rozpoznania zarzutów podniesionych w zwykłych środkach odwoławczych, w rzeczywistości rozminął się z sygnalizowaną w nich problematyką. Nie można przy tym zapominać, że zgodnie z treścią art. 434 § 1 k.p.k. (w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., który to przepis stosownie do treści art. 36 pkt 2 ustawy z dnia 27 września 2013 r. – Dz. U. z 2013 r., poz. 1247 ze zm., miał zastosowanie w toku przedmiotowego

postępowania) orzekanie przez Sąd drugiej instancji jest limitowane, w przypadku apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego, uchybieniem podniesionym w środku odwoławczym, a nie zarzutem sformułowanym w *petitum* apelacji (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 listopada 2001 r., III KKN 250/01, LEX nr 51944 i z dnia 9 lipca 2003 r., III KK 337/02, LEX nr 80299). W związku z tym, rozpoznając zwykły środek odwoławczy sąd *ad quem* nie może ograniczać się do samej treści zarzutów, lecz dokonując kontroli instancyjnej musi to czynić również przez pryzmat części motywacyjnej apelacji.

Uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w G. nie pozostawia wątpliwości, że o ile Sąd ten formalnie wskazał dlaczego zarzuty apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego oraz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego J.S. uznał za niezasadne, w szczególności w odniesieniu do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (apelacja prokuratora – w kontekście wypełnienia znamion występku z art. 284 § 2 k.k.), a także zarzutów obrazy prawa procesowego, błędów w ustaleniach faktycznych i obrazy prawa materialnego (pkt. 2, 3, 4 i 5 apelacji oskarżyciela posiłkowego), o tyle w zakresie rozpoznania zarzutu wyartykułowanego w środku odwoławczym tego ostatniego zawartym w pkt 1 jego apelacji (obraza art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.), w szczególności uwzględniając argumentację przywołaną na jego poparcie, która pośrednio wskazana została także w motywach apelacji oskarżyciela publicznego (k. 578-581), trudno mówić o jego rzetelnym rozpoznaniu.

Powodem wydania w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy w E. wyroku uniewinniającego oskarżonego od popełnienia zarzuconego mu czynu było ustalenie, że w świetle zgromadzonych w toku postępowania dowodów nie sposób jednoznacznie stwierdzić, iż Z.W. już w chwili zawierania umowy z pokrzywdzonym J.S. na sprzedaż ciągnika rolniczego Zetor Forterra 140 HSX nie miał zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania i zamierzał doprowadzić go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez wprowadzenie w błąd, co do realizacji tego kontraktu. Podstawami do takiego wnioskowania były według sądu *meriti* takie okoliczności, jak: wynikająca z opinii biegłego J.W. dobra sytuacja firmy „A...” za okres czasu od 1 stycznia 2014 r. do czasu zawieszenia działalności, pozwalająca na realizację złożonego zamówienia w określonym terminie,

wpłacenie przez oskarżonego, jako pełnomocnika „A...” dwukrotnie na konto „P...” J.B. kwot po 20 tys. zł tytułem zaliczki na zakup w tej ostatniej firmie ciągnika rolniczego marki Zetor Forterra 140 HSX, przekazanie J.S. wszystkich dokumentów niezbędnych do zarejestrowania zakupionego ciągnika, wpłacenie na rzecz pokrzywdzonego kwoty 10 tys. zł, jako pomocy w spłacie kredytu zaciągniętego przez rolnika w „B...” S.A.

Ustalenie o braku po stronie oskarżonego Z.W. znamion strony podmiotowej czynu z art. 286 § 1 k.k., który to czyn – w ramach tożsamości zdarzenia historycznego będącego przedmiotem zarzutu błędnie w akcie oskarżenia zakwalifikowanego z art. 284 § 2 k.k. – wchodził w grę w realiach przedmiotowej sprawy, zostało zakwestionowane w szczególności w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego (pośrednio w końcowej części uzasadnienia apelacji prokuratora), który wskazywał na błędną ocenę przeprowadzonych w tej sprawie dowodów, z pominięciem części z nich.

Rozpoznając tak zredagowane zarzuty Sąd Apelacyjny nie podzielił zapatrywań autorów apelacji odwołując się, podobnie jak wcześniej Sąd pierwszej instancji, do takich okoliczności, jak przekazanie – po zawarciu umowy – przez oskarżonego J.S. wszystkich dokumentów niezbędnych do zarejestrowania zakupionego ciągnika, przekazanie pokrzywdzonemu kwoty 10.000 zł w celu umożliwienia temu ostatniemu uiszczenie raty kredytu zaciągniętego na zakup tego ciągnika, przekazanie świadkowi J.B. 20.000 zł tytułem zaliczki na zakupioną maszynę, a następnie kolejnych 20.000 zł, zaliczonych przez świadka na poczet ciągnika zakupionego wcześniej przez oskarżonego. Sąd odwoławczy uznał nadto, że nie są przekonujące te wywody skarżących, w których zakwestionowali ustalenie sądu *a quo* co do sytuacji finansowej reprezentowanej przez Z.W. firmy odwołując się do wydanej w tej sprawie opinii biegłego z zakresu rachunkowości.

W kontekście wskazanych wyżej zaszłości zgodzić należy się z autorem kasacji, że tak przeprowadzona kontrola odwoławcza nie może zostać uznana za kompletną i w znacznej mierze ma charakter pozorny.

Świadczy o tym chociażby to twierdzenie zawarte w uzasadnieniu sądu *ad quem*, w którym – akceptując pogląd Sąd Okręgowego o braku w zachowaniu oskarżonego znamienia oszustwa w postaci wprowadzenia w błąd – uznał on za

beprzedmiotowe odnoszenie się do kwestii niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez J.S. Tymczasem kwestie powyższe pozostają za sobą w ścisłej korelacji.

Nie negując tych twierdzeń obu orzekających w niniejszej sprawie Sądów, że dla ustalenia chwili decydującej o dokonaniu przestępstwa oszustwa, miarodajny jest moment przyjęcia przez pokrzywdzonego lub nałożenia na niego zobowiązania, a nie moment jego realizacji, zauważyć należy, że przeprowadzona w tym kontekście analiza zgromadzonych dowodów jest co najmniej pobieżna.

Tak ocenić należy w szczególności niedostrzeżenie przez Sąd Apelacyjny, w ślad za sądem *meriti*, że szereg czynności podjętych przez Z.W., które potraktowano jako świadczące o braku – w dacie zawierania umowy – oszukańczego zamiaru oskarżonego, do tego rodzaju konstatacji w rzeczywistości nie uprawnia.

Powyższe dotyczy m.in. bezspornego faktu przekazania pokrzywdzonemu wszystkich dokumentów niezbędnych do zarejestrowania zakupionego przez J.S. ciągnika uzyskanych wcześniej od J.B. oraz wpłaceniu na konto tego ostatniego określonych kwot tytułem częściowej spłaty. Tymczasem, co jest w tej sprawie również oczywiste, przekazanie wymienionych dokumentów było przecież warunkiem koniecznym uzyskania przez pokrzywdzonego kredytu bankowego na zakup wspomnianego ciągnika. Charakterystyczne jest przy tym zaangażowanie ze strony Z.W. w czasie poprzedzającym otrzymanie przez J.S. kredytu, który uzależniony był przecież z kolei od dokonania przez kredytobiorcę wpłaty określonej kwoty tytułem wkładu własnego. Trudno odrzucić to założenie wyrażone wcześniej w zwykłych środkach odwoławczych, a obecnie w kasacji, że temu celowi – a więc otrzymaniu przez pokrzywdzonego kredytu – przyświecało chociażby wystawienie przez oskarżonego faktury na zakup ciągnika rolniczego Zetor Forterra 140 HSX opiewającej na kwotę 333.750 zł, ze wskazaniem, że dokonana została wpłata wkładu własnego w kwotach 36.750 zł i 30.000 zł, co umożliwiło uzyskanie kredytu w kwocie 267.000 zł, w sytuacji, gdy rzeczywista wartość tego sprzętu w umowie podpisanej pomiędzy stronami w dniu 6 maja 2014 r. opiewała na 270.000 zł.

Nie bez znaczenie w tym kontekście jest również wystawienie przez firmę

„A...” reprezentowaną przez oskarżonego dla nabywcy J.S. faktury VAT nr [...] /2014 na kwotę do zapłaty 267.000 zł w dniu 10 czerwca 2014 r. w sytuacji, gdy pierwotny sprzedawca wspomnianego ciągnika rolniczego „P...” J.B. swoją fakturę VAT o nr [...] na kwotę 235.000 zł, wystawił dopiero dzień później tj. w dniu 11 czerwca 2014 r.

Determinacja w realizacji kontraktu ustała natomiast po dokonaniu przez J.S. w dniu 17 czerwca 2014 r. przelewu na konto „A...” K.W. kwoty 267.000 zł uzyskanych z kredytu B[...] S.A., a ustalenia takiego nie mogło zmienić dokonanie dwukrotnie przez Z.W. wpłaty na rzecz przedsiębiorstwa prowadzonego przez J.B. kwot po 20.000 zł, w tym jednej na poczet drugiego zakupionego w przedsiębiorstwie tego świadka ciągnika.

Jak to zasygnalizowano wyżej, nie negując poglądu co do chwili na jaką oceniać należy ewentualny oszukańczy zamiar oskarżonego, dla ustalenia tego zamiaru w tym właśnie czasie nie mogą pozostać obojętne wszystkie jego zachowania, również te jakie podejmował po zawarciu umowy. Słusznie wskazuje się więc w orzecznictwie, że „w razie oszukańczego zamiaru podmiot jest aktywny przed zawarciem umowy, chcąc wzbudzić zaufanie drugiej strony kontraktu, natomiast po uzyskaniu korzyści majątkowej zrywa kontakty, a wręcz uniemożliwia je likwidując firmę, zmieniając miejsce zamieszkania i numery telefonów, z których wcześniej kontaktował się w sprawie umowy” (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie 27 maja 2015 r., II AKa 79/15, KZS 2015, nr 5-8, poz. 56). W tego rodzaju postępowanie wpisują się te wszystkie zachowania oskarżonego wobec J.S., w których opóźnienie w dostawie sprzętu tłumaczył koniecznością zamontowania dodatkowego wyposażenia czy też brakiem odpowiedniego transportu, co przecież w świetle przeprowadzonych w sprawie dowodów, w tym wyjaśnień samego oskarżonego, czy też świadka J.B., faktycznie nie miało to przecież miejsca, gdyż jedyną przyczyną skutkującą nieprzekazaniem ciągnika pokrzywdzonemu był w rzeczywistości fakt nie zapłacenia za to urządzenie całej kwoty na rzecz pierwotnego dysponenta rzeczy pomimo uzyskania stosownych środków z kredytu zaciągniętego przez J.S. Co najmniej wątpliwości muszą w związku z tym budzić te wszystkie późniejsze oświadczenia oskarżonego o zamiarze wywiązania się z umowy, czego przecież nie uczynił do czasu

prawomocnego zakończenia niniejszego postępowania. W świetle powyższego nie można zaakceptować aprobaty ze strony Sądu Apelacyjnego zaniechania poczynienia przez Sąd Okręgowy w E. szerszych rozważań w tym zakresie, a także uznania za prawnie irrelewantne zachowania Z.W., mającego miejsce po uzyskaniu przez niego zapłaty za ciągnik.

Kontynuując rozważania w przedmiocie znamienia błędu, sądy pominęły również i tę wynikającą z uznanych w tym zakresie za wiarygodne zeznań pokrzywdzonego J.S. okoliczność, że oskarżony zataił przed nim informacje dotyczące kondycji finansowej firmy, którą reprezentował oraz zamiaru dostarczenia ciągnika w terminie późniejszym niż określone w umowie dwa tygodnie od daty dokonania przelewu, co wiązało się z kolei z niepoinformowaniem kupującego również o faktycznym podmiocie dokonującym sprzedaży (Przedsiębiorstwie [...] J.B.).

Powyższe, nie może pozostać bez wpływu na – w rzeczywistości zignorowaną przez sąd *ad quem*, co zasygnalizowano już wyżej – kwestię niekorzystnego rozporządzenia mieniem, o którym mowa w art. 286 § 1 k.k. Oceny rozporządzenia jako niekorzystnego dokonuje się wszakże z punktu widzenia osoby pokrzywdzonej, a powstanie szkody w mieniu nie stanowi warunku koniecznego do uznania, że doszło do realizacji tego znamienia. W konsekwencji stwierdzenie, że doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem jest możliwe także w sytuacji, gdy świadczenie wzajemne zostało w całości przez sprawcę zaspokojone, a także w wypadku, gdy pokrzywdzony otrzymał świadczenie ekwiwalentne ekonomicznie, jeżeli jest to świadczenie inne niż sobie życzył. Niekorzystnym rozporządzeniem mieniem, o którym mowa w art. 286 § 1 k.k. jest każda czynność o charakterze określonej dyspozycji majątkowej, odnosząca się do ogółu praw majątkowych ale też zobowiązań kształtujących sytuację majątkową, która skutkuje ogólnym pogorszeniem się sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, w tym zmniejszeniem szansy na zaspokojenie roszczeń w przyszłości (zob. Sąd Najwyższy: postanowienie z dnia 27 czerwca 2001 r., V KKN 96/99, LEX nr 51672; wyrok z dnia 6 maja 2010 r., II KK 256/09, LEX nr 583778; postanowienie z dnia 3 kwietnia 2012 r., V KK 451/11, LEX nr 1163989).

W kontekście poczynionych wyżej rozważań nie można zignorować i tego,

że gdyby nawet teoretycznie założyć, iż oskarżony miał zamiar w późniejszym, bliżej nieokreślonym czasie wywiązać się z zaciągniętego wobec pokrzywdzonego zobowiązania i tak nie stałoby to na przeszkodzie, że wprowadzając go w błąd, co do istotnych elementów transakcji, doprowadził J.S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Jak słusznie zauważa się w orzecznictwie dla przestępstwa oszustwa nie ma potrzeby wykazywania, że w chwili zawierania umowy sprzedawca nie miał zamiaru wywiązać się ze zobowiązania, a wystarczające jest ustalenie, że pokrzywdzony nie zawarłby umowy, gdyby wiedział o okolicznościach, które były przedmiotem wprowadzenia go w błąd przez sprawcę (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., III KK 148/15, LEX nr 1816561). I tego rodzaju sytuacja wchodzi w grę w odniesieniu do transakcji zawartej pomiędzy Z.W. a pokrzywdzonym. Ewentualna wiedza J.S. odnośnie szczegółów mającej miejsce w przedmiotowej sprawie „transakcji wiązanej” oraz zamiaru przeznaczenia uzyskanych z kredytu środków na inne cele (w tym wypadku na spłatę wcześniejszych zobowiązań firmy „A...”, czy też, jak to określił sam oskarżony, potraktowanie pieniędzy uzyskanych od pokrzywdzonego jako środków obrotowych firmy), z prawdopodobieństwem graniczącym z pewnością skutkowało był innymi jego decyzjami o charakterze biznesowym.

Nie można wreszcie podzielić twierdzeń Sądu Apelacyjnego, a wcześniej Sądu Okręgowego, odnośnie dobrej kondycji finansowej firmy reprezentowanej przez oskarżonego, przy uwzględnieniu, że znamiona oszustwa wypełnia również działanie sprawcy, który w umowie zobowiązuje się do dokonania określonej transakcji, jeżeli jednocześnie towarzyszy temu zamiar niedotrzymania uzgodnionego terminu i odłożenia wywiązania się ze zobowiązania na czas bliżej nieokreślony, w tym uzależniony od ewentualnego powodzenia określonych inwestycji dokonanych w przyszłości. Argumentem potwierdzającym zasadność zarzutów kasacyjnych w tym zakresie jest analiza opinii biegłego J.W., którą oba sądy uznały za miarodajną dla rozstrzygnięcia przedmiotowej kwestii i pozwalającej na przyjęcie, że sytuacja firmy „A...” za okres od dnia 1 stycznia 2014 r. do dnia zawieszenia działalności była dobra, a wierzytelności przysługujące tejże firmie ze strony dłużników pozwalały na uzyskanie środków finansowych, które miałyby wpływ na realizację złożonego zamówienia w określonym terminie. Tymczasem

opinia ta, co jednoznacznie wynika z jej treści, była lakoniczna i ogólnikowa, a przede wszystkim została oparta na niepełnym materiale dowodowym. Opiniujący biegły sam wskazał, że w udostępnionej mu dokumentacji księgowej zabrakło zapisów dotyczących wpłat i wypłat z rachunku bankowego firmy „A...”, co więcej dostrzegając, że w ewidencji księgowej oraz w rejestrach sprzedaży VAT nie została zaewidencjonowana faktura VAT na kwotę 267.000 zł. Odnosząc się do zarzutów apelacyjnych podniesionych w tym zakresie Sąd Apelacyjny nie podzielił zawartych w apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego twierdzeń, co do obrazu art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wyrażając pogląd o braku podstaw do uznania, iż opinia ta jest „niepełna” oraz podkreślając brak dążenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego do uzupełnienia bądź wywołania opinii innego biegłego. Rzecz jednak w tym (co trafnie zauważył z kolei w kasacji Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny), że apelujący nie podnosił „niepełności” opinii (w rozumieniu braku wyjaśnienia wszystkich kwestii, jakie biegłemu zostały przedstawione bądź braku odpowiedzi na zadane pytania), lecz zarzucił oparcie jej o część dostępnej dokumentacji, który to fakt, w zestawieniu z treścią zeznań G.Ł. i K.W., wskazujących na słabą kondycję finansową firmy w okresie objętym zarzutem, nie mógł skutkować uznaniem tejże opinii za dowód rozstrzygający. Co więcej, w toku postępowania sądowego uzyskano historię rachunku firmy „A...” w „C...” (k. 461 – 515), obejmującą okres od dnia 1 czerwca 2014 r. do dnia 31 sierpnia 2014 r., która bez wątpienia mogła pozwolić biegłemu na dokonanie pełniejszej oceny sytuacji finansowej tego podmiotu gospodarczego. Nie miał przy tym znaczenia fakt braku inicjatywy dowodowej oskarżyciela posiłkowego, a nawet sprzeciwienie się przez prokuratora wnioskowi obrony o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłego, gdyż Sąd pierwszej instancji procedował w tym wypadku w oparciu o przepisy procedury karnej w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. nakładające na sąd obowiązek działania z urzędu (art. 167 k.p.k.).

W tym miejscu celowe jest również zauważenie, że nienajlepsza kondycja firmy reprezentowanej przez oskarżonego wynikała ze wskazanych w uzasadnieniu kasacji (s. 22), zeznań G.Ł. oraz K.W., depozycjom których sąd *a quo* nie nadał dostatecznej rangi, a związane z taką oceną zarzuty apelacyjne nie spotkały się z

akceptacją Sądu drugiej instancji, który w tym przedmiocie w całej rozciągłości podzielił wnioski ułomnej – co zasygnalizowano wyżej – opinii biegłego.

Charakterystyczne jest przy tym i to, co zasadnie podniesiono w kasacji, że uzasadniając wydany w niniejszej sprawie wyrok uniewinniający oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu Sąd pierwszej instancji nie rozważył jakże wymownej (w kontekście występków oszustwa) okoliczności wynikającej z zeznań świadka G.Ł., jak i ze wskazanej opinii biegłego J.W., dotyczącej braku wytłumaczenia stanem finansów firmy „A...” nie wywiązania się przez Z.W. z umowy z J.S.. Zdziwienie musi więc budzić wyrażone przez Sąd Apelacyjny kategoryczne przekonanie, że „brak racjonalnego wytłumaczenia faktu nieprzekazania pełniej kwoty otrzymanej od pokrzywdzonego na ciągnik nie może skutkować sam w sobie, że oskarżony popełnił przestępstwo oszustwa” (s. 6 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Tymczasem, co wprost wynika z wyjaśnień oskarżonego, środki te potraktował jako środki obrotowe na zakup sprzętu dla innych rolników. Potwierdziła to m.in. świadek G.Ł. zeznając, że środki uzyskane od J.S. wykorzystano na uregulowanie wcześniejszych zobowiązań, tj. najstarszych faktur (k. 293). Powyższe nie może pozostać bez znaczenia do oceny rzeczywistego zamiaru Z.W. jeżeli się jednocześnie zauważy, że do dnia 25 czerwca 2014 r., kiedy to mijał termin zapłaty za fakturę VAT nr [...] /Z wystawioną przez przedsiębiorstwo J.B., oskarżony rozdysponował całą kwotę otrzymaną od pokrzywdzonego w dniu 17 czerwca 2014 r., w tym także wypłacając sobie 40.930 zł.

Wreszcie, co również wydaje się nie być bez znaczenia dla dokonanej przez sąd *meriti* oceny dowodów zaakceptowanej przez Sąd odwoławczy, zdecydowanie przeceniony został fakt uiszczenia przez Z.W. na rzecz Przedsiębiorstwa [...] kwoty 20.000 zł tytułem częściowej spłaty wskazanej wyżej faktury wystawionej przez firmę J.B. na zakup ciągnika dla J.S. A przecież to właśnie z zeznań J.B. wynikało, że postawił on jako warunek dalszej współpracy z oskarżonym konieczność uregulowania przez niego zaległych zobowiązań, zastrzegając, iż w przeciwnym wypadku nie zrealizuje nowych zamówień złożonych przez podmiot gospodarczy reprezentowany przez Z.W. Jeżeli zestawia się powyższą okoliczność z podjętymi przez oskarżonego działaniami mającymi uzasadniać nie przekazanie zakupionego

przez pokrzywdzonego ciągnika (o czym była mowa wcześniej) w sposób jednoznaczny rysuje się cel takiego zabiegu, jak i późniejszej spłaty za J.S. jednej z rat kredytu, jakim było odsunięcie w czasie momentu ujawnienia faktu braku zamiaru oraz możliwości wywiązania się z zaciągniętego zobowiązania, czego Z.W., chociażby w kontekście wskazanych wyżej zaszłości, mógł być świadomy już w czasie zawierania umowy.

Podsumowując całokształt poczynionych wyżej rozważań, podzielić należy więc stanowisko skarżącego, że niewłaściwie przeprowadzona kontrola apelacyjna doprowadziła w efekcie do przeniknięcia do orzeczenia sądu *ad quem*, dowolnej oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Okręgowy, opartej na wybranych fragmentach tego materiału a nie jego całości, bez uwzględnienia w szczególności zasad logiki i doświadczenia życiowego. Mające charakter rażący naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 547 § 3 k.p.k. w związku z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. miało przy tym istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego, gdyż prawidłowe rozpoznanie podniesionych w zwykłych środkach odwoławczych zarzutów w zakresie rozważania przez Sąd pierwszej instancji okoliczności wynikających z materiału dowodowego, mogących wskazywać na realizację przez oskarżonego znamion czynu z art. 286 § 1 k.k., powinno doprowadzić – wobec treści art. 454 § 1 k.p.k., do wydania rozstrzygnięcia o charakterze kasatoryjnym.

Trafność podniesionego w kasacji zarzutu oraz wniesienie nadzwyczajnego środka zaskarżenia z zachowaniem terminu określonego w art. 524 § 4 k.p.k. implikował jego uwzględnieniem. Decydując o uchyleniu nie tylko zaskarżonego kasacją wyroku Sądu odwoławczego, lecz również orzeczenia Sądu *a quo*, Sąd Najwyższy miał na względzie wskazany wyżej stan procesowy przedmiotowej sprawy, jak i rysującą się konieczność przeprowadzenia przewodu sądowego w całości, w tym poszerzenia materiału dowodowego, chociażby przez wywołanie kolejnej lub uzupełnienie dotychczasowej opinii biegłego z zakresu rachunkowości z wykorzystaniem dodatkowej, dostępnej już w sprawie dokumentacji, pozwalającej na bardziej precyzyjną weryfikację kondycji finansowej firmy „A...”, w tym także przez pryzmat tyjących tej kwestii zeznań świadków mających wiedzę o działalności tego przedsiębiorstwa. Niezależnie od powyższego, procedując

ponownie, sąd *meriti* nie może pominąć tych wskazywanych w orzecznictwie, w tym również przywołanych w niniejszym uzasadnieniu, sposobów ustalania – w oparciu o zgromadzone dowody – znamion występków stypizowanego w art. 286 § 1 k.k.

Mając na uwadze powyższe orzeczono, jak w części dyspozytywnej wyroku.

ał