

Sygn. akt IIK 265/17

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Rejonowy w Mrągowie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSR Wojciech Szalachowski

Protokolant: starszy sekr. sądowy Agata Cioch

w obecności prokuratora Prok. Rej. Bogusławy Pidsudko-Kaliszук

po rozpoznaniu dnia 18/12/2017 r. sprawy

***D. K. córki J. i B. z domu P.,***

***ur. (...) w M.,***

oskarżonej o to, że:

W dniu 06 października 2015 roku w M., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła K. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym w postaci pieniędzy w kwocie 2348,58 zł poprzez wprowadzenie jej w błąd w czasie podpisywania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i podłożenie w tym samym czasie do podpisania umowy o prowadzenie bankowych rachunków dla osób fizycznych, a następnie przelała pieniądze z tego konta za pośrednictwem (...) S.A. na inne konto bankowe, po czym na swoje konto bankowe, powodując starty na szkodę K. P. na kwotę 174,29 złotych i (...) S.A. na kwotę 2174,29 złotych,

***tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.***

***ORZĘKA :***

I. Oskarżoną ***D. K.*** uniewinnia od popełnienia zarzucanego jej czynu;

II. Koszty procesu ponosi Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

Oskarżona D. K. stanęła pod zarzutem tego, że w dniu 06 października 2015 roku w M., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła K. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym w postaci pieniędzy w kwocie 2348,58 zł poprzez wprowadzenie jej w błąd w czasie podpisywania umowy o świadczenie usług telekomunikacyjnych i podłożenie w tym samym czasie do podpisania umowy o prowadzenie bankowych rachunków dla osób fizycznych, a następnie przelała pieniądze z tego konta za pośrednictwem (...) S.A. na inne konto bankowe, po czym na swoje konto bankowe, powodując starty na szkodę K. P. na kwotę 174,29 złotych i (...) S.A. na kwotę 2174,29 złotych, tj. o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

Sąd ustalił, co następuje:

W dniu 6 października 2015 roku w miejscowym salonie (...) S.A. pojawiła się wraz ze swoim synem P. N., pokrzywdzona K. P. z zamiarem zakupu telefonu komórkowego na doładowania (bezporne).

W rezultacie pokrzywdzona zawarła umowę na świadczenie usług telekomunikacyjnych w ofercie (...) (bezsporne, k. 2-5).

W tym samym czasie i w tym samym miejscu K. P. zawarła umowę o prowadzenie bankowych rachunków dla osób fizycznych (vide k. 6), z tzw. limitem na start, czyli po prostu z debetem. Z umową tą związana była okoliczność nabycia w ten sposób tabletu lub innego urządzenia z oferty O., zaś debet opiewał na kwotę 2000 złotych (vide k. 17,18). Po otwarciu tego rachunku pokrzywdzona w dniu 23 maja 2016 roku oraz 01 sierpnia 2016 roku przelała na rzecz O. dwie wpłaty wysokości odpowiednio 35,44 złotych i 33,44 złotych oraz kwotę 105,42 zł w dniu 25 października 2016 roku (vide k. 18 oraz karty 22, 24, 26).

Wobec braku dalszych wpłat firma (...) wystosowała szereg ostatecznych wezwań do zapłaty (vide k. 23, 25,27, 28).

25 października 2016 roku pokrzywdzona, przy okazji uiszczenia kwoty 105,42 zł w piśmie do wierzyciela wniosła o zamknięcie rachunku i oświadczała, że nigdy nie wyrażała chęci ani zgody na założenie tego typu rachunku.

Jednocześnie ustalono, że w umowie (vide k. 6) wskazano numer telefonu do kontaktów tj. 506 264 056, przy czym nie jest możliwe ustalenie właściciela tego numeru, albowiem był to numer na kartę. Natomiast wszelka dokumentacja i dane zostały usunięte (vide k. 118-119).

Dnia 22 grudnia 2016 roku (k. 14) umowa została rozwiązana i na ten dzień zobowiązanie pokrzywdzonej na rzecz O. (...) objęło kwotę 2041,65 złotych.

W toku postępowania przygotowawczego nie ustalono kwoty, która stanowiła bezprawnie osiągniętą korzyść majątkową w odniesieniu do oskarżonej, jak również nie ustalono jaki sprzęt i czy w ogóle wydano pokrzywdzonej.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie powołanych wyżej dowodów oraz pozostałych dowodów ujawnionych bez odczytywania, a zawnioskowanych aktem oskarżenia oraz dowodów przeprowadzonych przez Sąd i ujawnionych w toku rozprawy głównej.

Oskarżona D. K. nie przyznała się do popełnienia zarzucanego jej czynu. Wyjaśniła, że nie oszukała tej pani i nie pamięta całej sytuacji. Prowadzi 9 punktów salonu i nigdy taka sytuacja nie miała miejsca. Dodała, że prawdopodobnie zaproponowała klientce założenie rachunku z limitem na start, proponując w ofercie telefon bądź tablet. To był wtedy patent w salonie (...), promocja. Sieć wymyśliła otwieranie rachunków bankowych w mBanku, O. Finanse i dla każdego klienta mieli obowiązek zaproponować tego rodzaju rachunek. Jeśli klient się zgodził to otwierała rachunek bankowy na nazwisko klienta, dlatego można było dostosować limit na start. Była to kwota debetu od zera do 3.000 zł. Jeśli się klient zgadzał to wpisywali nazwisko klienta, zaś w zamian tego proponowali tablet bądź terminal. Następnie wprowadzali daną kwotę dla klienta, wprowadzali terminal, czyli tablet bądź telefon. Wyjaśniła, że była subagentem salonowym, rozliczała się samodzielnie z finansów, kupowała telefony za swoje pieniądze, wszelkie wpływy, które wpływały do salonu szły na jej konto. Jej zdaniem pani P. musiała wyrazić zgodę na założenie konta z limitem na start. Do obowiązków klienta należały spłata w ratach uzgodnionych wcześniej. Wcześniej wyliczali klientowi jakie będą koszty. Dodała, że Pani K. zapłaciła na początku kilka rat, później przestała płacić. Nie rozumie dlaczego ta pani nie przyszła do niej, jeżeli czuła się oszuczona. Sytuacji z panią P. nie pamięta. Stwierdziła, że ogólnie mówi jak się to odbywało w danym czasie. Korzystała z kilku kont bankowych. Z umowy wynika, że pokrzywdzona zakupiła telefon. Umowa jest podpisana czytelnie i parafkowo przez panią P.. Numer 506 264 056 to był numer klip rajdowy na kartę. Ustalili, że wyszedł od nich z salonu i był aktywny przez około pół roku. Nie było obowiązku rejestracji i nie wiadomo do kogo należał, nie podano im lokalizacji. Pani podpisała umowę o świadczenie usług telekomunikacyjnych i drugą umowę o prowadzenie rachunku bankowego z limitem na start. Wie, że dla klientów nie jest komfortem kredytowanie usług, ale pani wyraziła na to zgodę. Nigdy bez zgody klienta nic nie wprowadzała. Nie pamięta z kim wówczas była pani P.. Dodała, że korzyścią dla klienta było to, że dostawał telefon bądź tablet w cenie zakupowej. Nie musiał spłacać abonamentu, ani też wydawać dużej kwoty na zakup telefonu. Mógł sobie rozłożyć tę kwotę jako zakup na raty. W większości takie rozpiski oddawała dla klientów. Nie jest w stanie sobie przypomnieć, po co przyszła pani P.. Z analizy

akt sprawy wynika, że pani przyszła prawdopodobnie po telefon. Numer 517 należał do pani K., był użytkowany przez panią K.. Można było u nich kupić nowy telefon, czy na abonament czy na kartę, ale wtedy ta cena była wyższa, nie promocyjna. Z umowy nie wynika co dokładnie klientka wzięła. Pani K. podpisała jedną umowę, którą potwierdza, a z drugą umową mamy problem, bo z niej nic nie wynika, co klientka wzięła. Stwierdziła, że sprawa zbyt późno się pojawiła, bo dane są archiwizowane rok czasu. Nie jest w stanie stwierdzić dzisiaj co wydała. Musiał być to albo smartfon albo laptop (d. wyjaśnienia oskarżonej k. 96, 140-141).

Sąd zważył, co następuje:

Generalne zasady procesowania w procesie karnym nakazują organom badać oraz uwzględniać wszystkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego – jako wyraz postulatu, by ustalenia faktyczne odpowiadały prawdzie. Tak więc przedmiotem zainteresowania Sądu był cały zebrany w sprawie materiał dowodowy bez pominięcia istotnych jego części. W granicach tego stwierdzenia, wynikającego z przepisów kodeksu postępowania karnego należy w ocenie Sądu stwierdzić, że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje absolutnie żadnych podstaw, pozwalających na uznanie winy oskarżonego w zakresie zarzucanego mu czynu.

Z drugiej strony należy wskazać, że aby można było przyjąć popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. sąd powinien, dokonując analizy strony podmiotowej, ustalić na podstawie wprowadzenia w błąd, że sprawca obejmował swoim bezpośrednim i kierunkowym zamiarem nie tylko wprowadzenie w błąd i działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ale także to, że w momencie działania mającego na celu uzyskanie świadczenia obejmował swoim bezpośrednim i kierunkowym działaniem to, że osoba rozporządzająca mieniem czyni to z niekorzyścią dla siebie. W aspekcie tego stwierdzenia, w przedmiotowej sprawie, o niekorzystnym rozporządzeniu mieniem ma przesądzać zdaniem oskarżyciela publicznego fakt dostarczenia zamówionego towaru w ramach osobiście i bezspornie podpisanej przez pokrzywdzoną umowy. Jak wynika z aktu oskarżenia, wprowadzenie w błąd miało polegać na „podłożeniu do podpisania” umowy o prowadzenie bankowego rachunku. Tym samym ewentualna odpowiedzialność została bezpodstawnie zredukowana do oceny niewywiązania się ze zobowiązania cywilno prawnego, w tym znaczeniu, że oskarżenie przyjmuje, że do podpisania umowy doszło pod wpływem błędu pokrzywdzonej, a więc fałszywego odzwierciedlenia rzeczywistości w świadomości tej osoby. Oczywiście nieprawidłowe odzwierciedlenie rzeczywistości w świadomości rozporządzającego mieniem stanowić ma więc rezultat podejmowanych przez sprawcę działań. Jednakże materiał dowodowy, żadną miarą nie pozwala na ustalenie jakie to sposoby i metody (prowadzące do powstania rozbieżności) między świadomością K. P., a rzeczywistym stanem rzeczy miała podejmować oskarżona.

Nie można tu przecież zapominać, że ostatecznie pokrzywdzona była w towarzystwie syna i w obecności trzech osób własnoręcznie podpisała umowę. Zważyć przy tym trzeba, umowę tę realizowała przez pewien czas albowiem przecież uiściła pięć rat – i dopiero w końcu grudnia 2016 roku zdecydowała się rozwiązać umowę, a w lutym 2017 roku zawiadomić Prokuratora o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Działania te były podjęte więc po upływie ponad jednego roku od daty podpisania umowy.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem (vide wyrok Sądu Najwyższego (...) 21/10 Lex nr 619605), nie każda nawet nierzetelna realizacja stosunku zobowiązaniowego oznacza automatyczne zrealizowanie znamion oszustwa. W przedmiotowej sprawie nie można uznać, że pokrzywdzona nie jest odpowiedzialna za dług wynikający z niewykonania umowy na podstawie założenia, że została wprowadzona w błąd przy zawieraniu tej umowy. Prokurator nie ustalił na czym miała polegać bezprawna korzyść majątkowa, we celu której działała oskarżona, ani też w istocie nie ustalono istotnych elementów tej umowy, w szczególności jej ekwiwalentu tj. rodzaju sprzętu jaki musiał być wydany pokrzywdzonej w ramach tej umowy. Nie ustalono i na dzień dzisiejszy nie jest możliwe abonenta nr 506 264 056. Ocena postępowania pokrzywdzonej, częściowo realizującej spłaty wynikające z umowy nie jest jednoznaczna i tak jak o zamiarze sprawcy przesądza całokształt podmiotowych jak i przedmiotowych okoliczności sprawy, tak postępowanie pokrzywdzonej nie jest do końca jasne.

Wydaje się, że działanie pokrzywdzonej winno być skierowane w stronę procesu cywilnego i wystąpienia z pozwem o ustalenie nieważności umowy zawartej pod wpływem błędu. Prawno karna ocena zaszłości jest utrudniona nie tylko

ze względu na brak dowodów o których wyżej wspomniano, ale także z tego powodu, że trzeba pamiętać, że zamiar sprawcy jest ujawniany tylko na podstawie jego zachowania się (chyba, że sam słowami ujawni swój zamiar) i ustalenia w tym przedmiocie nie mogą się opierać na domniemaniach i fragmentarycznych faktach wiążących się z czynnościami wykonawczymi. Ponieważ pokrzywdzona nie kwestionuje faktu, że podpisała umowę, była przy tym w towarzystwie syna (jak się wydaje mającego dopilnować właściwego załatwienia sprawy), to należy zdaniem Sądu przyjąć, że brak jest dowodów winy oskarżonej, świadczących o tym, że wprowadziła K. P. w błąd powodując u niej jakiegokolwiek mylne przeświadczenie w zakresie podpisanej umowy. Zakładając, że doszło do doprowadzenia pokrzywdzonej do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem należałoby ustalić na czym to doprowadzenie miało polegać – czy na niewydaniu rzeczy stanowiącej ekwiwalent umowy czy też na jej wydaniu, wbrew woli pokrzywdzonej. Faktów z tego zakresu nie ustalono.

Przenosząc te rozważania na grunt faktyczny niniejszej sprawy i odnosząc się do zarzucanego oskarżonej czynu, należy dać wiarę wyjaśnieniom oskarżonej w zakresie tego, że w dniu 06 października 2015 roku w M., nie działała w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i nie doprowadził K. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym.

Dlatego orzeczono jak wyżej, uniewinniając oskarżoną od zarzutu popełnienia czynu opisanego aktem oskarżenia.

O kosztach procesu, orzeczono jak w punkcie II wyroku.