

Sygnatura akt II AKa 200/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Eichstaedt

Sędziowie: SA Izabela Dercz

SA Sławomir Lerman (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Łukasz Szymczyk

przy udziale: Krzysztofa Kowalczyka Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Łodzi, delegowanego do Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 24 listopada 2015 r.

sprawy **P. C.**

oskarżonego z art. 286 §1 kk w zw. z art. 294 §1 kk w zw. z art. 12 kk; art. 300 §2 kk w zw. z art. 12 kk; art. 300 §2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 28 maja 2015 r.; sygn. akt XVIII K 133/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 69 §1 i 2 kk i art. 70 §1 pkt 1 kk w zw. z art. 4 §1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego P. C. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby lat 3 (trzech), zaś na podstawie art. 72 §1 pkt 8 kk zobowiązuje oskarżonego P. C. do wykonania prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 lipca 2005 r., sygn. akt X GC 1009/03 w terminie do dnia 31 grudnia 2016 roku;

2. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżycieli posiłkowych kwoty po 600 (sześćset) złotych tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego przed sądem II instancji;

4. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

SSA Krzysztof Eichstaedt

SSA Izabela Dercz SSA Sławomir Lerman

II AKa 200/15

## UZASADNIENIE

**P. C.** został oskarżony o to, że:

I. w okresie od 8 marca 2001 r. do 25 września 2001 r. w Ł., działając z góry powziętym zamiarem, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, po uprzednim wprowadzeniu w błąd M. U. i M. L. co do zamiaru sprzedaży nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...) oraz rodzaju i wysokości obciążenia, zadłużenia i praw osób trzecich wobec w/w nieruchomości, zatajając fakt zaciągnięcia w dniu 30 października 2000r. kredytu obrotowego w kwocie 400.000 zł., którego zabezpieczeniem miał być również wpis hipoteki dot. w/w nieruchomości, następnie wprowadzając ich w błąd co do możliwości spłaty kredytu z przekazywanych środków doprowadził M. U. i M. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej kwocie 245.500 zł., przekazanej tytułem zadatku oraz kolejnych wpłat na poczet transakcji kupna- sprzedaży tejże nieruchomości, **t.j. o czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk**

II. w okresie od 24 kwietnia 2006 r. do 16 maja 2006 r. w Ł., działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu, w celu udaremnienia wykonania orzeczenia Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 lipca 2005r. sygn. X GC 1009/03, udaremnił zaspokojenie swoich wierzycieli M. L. i M. U. w wysokości 321.000 zł przez to, że:

- w dniu 9 maja 2006r. zbył na rzecz żony E. C. za kwotę 35.000 zł. swój udział w spółdzielczym własnościowym prawie do lokalu nr. 77 położonym przy ul. (...),
- w dniu 11 maja 2006r. zbył za kwotę 500.000 zł. R. K. prawo użytkowania wieczystego nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...) wraz z prawem własności znajdującego się na niej budynku warsztatowego,
- w dniu 24 kwietnia 2006r. zbył za kwotę 6.000 zł. przyczepę marki F. (...) nr. rej. (...),
- w dniu 16 maja 2006r. zbył za kwotę 1.200 zł. przyczepę ciężarową marki SAM nr. rej. (...),
- w dniu 16 maja 2006r. zbył za kwotę 15.000 zł. pojazd C. (...) nr. rej. (...) E **t.j. o czyn z art. 300 § 2 kk w zw. z art. 12 kk**

III. we wrześniu 2009 r. w Ł., działając w celu udaremnienia wykonania orzeczenia Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 lipca 2005r. sygn. X GC 1009/03, wyroku Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia sygn. III C 1031/09 z dnia 18 listopada 2009r., nakazu zapłaty Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia sygn. Gnc 4579/07 z dnia 17 grudnia 2007r., nakazu zapłaty Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia sygn. XIII Gnc 1600/08 z dnia 17 listopada 2008r. uszczuplił zaspokojenie swoich wierzycieli M. L. i M. U. w wysokości 321.000 zł., T. C. w kwocie 6.710,77 zł., Miejskiego Przedsiębiorstwa (...). z o.o. w łącznej kwocie 1.876,91 zł. przez to, że zbył za kwotę 41.000 zł. samochód osobowy marki T. (...) nr. rej. (...) **t.j. o czyn z art. 300 § 2 kk**

Wyrokiem z dnia 28 maja 2015 roku w sprawie **XVIII K 133/14** Sąd Okręgowy w Łodzi:

- 1) uniewinnił P. C. od dokonania czynu opisanego w pkt. III, koszty sądowe w tym zakresie przejmując na rachunek Skarbu Państwa,
- 2) w miejsce czynu opisanego w pkt. I uznał oskarżonego za winnego tego, że w okresie od 8 marca 2001r. do 25 września 2001r. w Ł., działając ze z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd M. U. i M. L. co do warunków sprzedaży należącej do niego nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...) oraz wysokości obciążających tą nieruchomość zabezpieczeń ustanowionych na rzecz osób trzecich, w tym w szczególności w sposób niezgodny z rzeczywistością deklarował doprowadzenie do wykreślenia do dnia zawarcia umowy sprzedaży hipoteki kaucyjnej ustanowionej do kwoty 600.000 zł., obciążającej nieruchomość z tytułu zaciągniętego przez oskarżonego kredytu inwestycyjnego oraz zapewniał o możliwości spłaty wskazanego kredytu ze środków przekazywanych na poczet przyszłej transakcji przez pokrzywdzonych, a także zataił przed pokrzywdzonymi fakt ustanowienia na wymienionej nieruchomości hipoteki zwykłej w wysokości 400.000 zł., będącej zabezpieczeniem zawartej przez oskarżonego umowy kredytu obrotowego, czym doprowadził M. U. i M. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w łącznej kwocie 245.500 zł., przekazanej tytułem zadatku oraz kolejnych wpłat na poczet transakcji kupna-sprzedaży nieruchomości, i przyjmując, że oskarżony swoim

zachowaniem wyczerpał dyspozycję art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk, na podstawie art. 294 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

3) w miejsce czynu opisanego w pkt. II wyroku uznał P. C. za winnego tego, że w okresie od 24 kwietnia 2006 r. do 16 maja 2006 r. w Ł., działając ze z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu oraz w celu udaremnienia wykonania wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 19 lipca 2005r. w sprawie X GC 1009/03, udaremniał zaspokojenie swoich wierzycieli M. L. i M. U., posiadających wobec oskarżonego wierzytelność w wysokości 321.000 zł. w ten sposób, że zbył składniki swojego majątku w postaci:

- udziału w spółdzielczym, własnościowym prawie do lokalu nr. 77 położonym na ul. (...) w Ł., który zbył w dniu 9 maja 2006r. za kwotę 35.000 zł. na rzecz żony E. C.,

- prawa użytkownika wieczystego nieruchomości położonej w Ł. przy ul. (...) wraz z prawem własności znajdującego się na niej budynku warsztatowego, które zbył w dniu 11 maja 2006r. zbył za kwotę 500.000 zł. na rzecz R. K.,

- przyczepy samochodowej marki F. (...) nr. rej. (...), którą zbył w dniu 24 kwietnia 2006r. za kwotę 6.000 zł. na rzecz W. W.,

- przyczepy ciężarowej marki S. nr. rej. (...), którą zbył w dniu 16 maja 2006r. za kwotę 1.200 zł. na rzecz W. W.,

- samochodu marki C. (...) nr. rej. (...) E, który zbył w dniu 16 maja 2006r. za kwotę 15.000 zł. na rzecz W. W.,

i przyjmując, że oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał dyspozycję art. 300 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, na podstawie art. 300 § 2 kk wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

4) na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk w miejsce kar pozbawienia wolności orzeczonych w pkt. 2 i 3 sąd wymierzył oskarżonemu karę łączną 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

5) zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego M. L. - kwotę 1.845 (tysiąc osiemset czterdzieści pięć) złotych oraz oskarżycielki posiłkowej M. U. (1) - kwotę 1.476 (tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych, tytułem zwrotu poniesionych przez oskarżycieli kosztów zastępstwa adwokackiego,

6) zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 (trzysta) złotych tytułem opłaty oraz obciążył go kosztami postępowania w kwocie 2.424,22 zł. (dwa tysiące czterysta dwadzieścia cztery złote dwadzieścia dwa grosze).

Wyrok niniejszy zaskarżyła obrońca oskarżonego zarzucając mu:

I. naruszenie przepisów postępowania, które miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, w szczególności przepisu art. 4, 5, 7, 410 k.p.k. polegające na:

- dowolnym uznaniu przez Sąd I instancji, iż przed zawarciem umowy przyrzeczonej miała nastąpić spłata zobowiązania wynikająca z umowy kredytowej oraz wykreślenie hipoteki kaucyjnej z księgi wieczystej przy:

a) odmowie wiarygodności wyjaśnieniom złożonym przez oskarżonego w części, w których podaje, iż spłata kredytu inwestycyjnego miała nastąpić ze środków pochodzących z zapłaty ceny przez pokrzywdzonych, co skutkowało wykreśleniem przez bank hipoteki kaucyjnej,

b) przydaniu waloru całkowitej wiarygodności zeznaniom złożonym przez pokrzywdzonych, w części w jakich podają, iż warunkiem zawarcia umowy przyrzeczonej była spłata kredytu i wykreślenie hipoteki kaucyjnej z księgi wieczystej przed zawarciem umowy przyrzeczonej, przy braku dostatecznego rozważenia przez Sąd I instancji treści pisma sporządzonego przez M. U. na prośbę oskarżonego w związku z Jego problemami ze spłatą kredytu, co potwierdzało, iż pokrzywdzeni mieli świadomość, iż sytuacja materialna oskarżonego uniemożliwia Mu dokonanie spłaty kredytu ze środków własnych, a pomimo tego nadal byli zainteresowani zakupem nieruchomości,

c) odmowie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w części w jakich podaje, iż na dzień podpisania umowy przyrzeczonej zapłata części ceny miała nastąpić na rachunek bankowy w Banku (...) SA i miała być przeznaczona na spłatę zobowiązań oskarżonego wobec banku, co skutkowałoby wykreśleniem hipoteki m.in. w oparciu o twierdzenie Sądu, iż oskarżony w czasie, gdy ustalał z pokrzywdzonymi warunki sprzedaży nieruchomości, jak i później, nie dysponował promesą bankową, przy jednoczesnym pominięciu przez Sąd okoliczności, iż w przypadku finansowania zakupu nieruchomości z kredytu bankowego, bank kupującego występuje do banku sprzedającego z wnioskiem o udzielenie informacji odnośnie zadłużenia, warunków jak i terminu spłaty zobowiązania, celem uzyskania promesy bankowej, przy pominięciu okoliczności, iż ani w dacie podpisywania umowy przedwstępnej, ani później, pokrzywdzeni nie występowali do oskarżonego z żądaniem przedstawienia promesy bankowej,

d) pominięciu znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy treści pisma z dnia 16.03.2001 r. przedłożonego przez oskarżonego pokrzywdzonym, z którego to pisma wynikało, iż bank zwolni przedmiotową hipotekę niezwłocznie po spłacie zobowiązania wynikającego z umowy kredytowej,

e) pominięciu zeznań świadka A. B., złożonych w sprawie sygn. akt X GC1009/03, karta 325 - odwrot, w których świadek podaje „wyjaśniłam powodom procedurę, czyli wyjaśniłam Im, że hipoteka będzie wykreślona dopiero wtedy, gdy pozwany spłaci całą należność kredytową, a zatem wtedy, gdy zostanie zapłacona mu cena za nieruchomość przy ul. (...)”

- dowolnym uznaniu przez Sąd I instancji, iż sytuacja finansowa pokrzywdzonych pozwalała im na sfinansowanie zakupu za gotówkę, co Sąd błędnie ustala jedynie na podstawie wypłat gotówkowych z kasy spółki pokrzywdzonych, przy całkowitym pominięciu rzeczywistych dochodów osiągniętych przez M. U. i M. L., przydając w tym zakresie całkowity walor wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonych oraz przy pominięciu okoliczności, iż nieruchomość nabywała nie spółka lecz pokrzywdzeni jako osoby fizyczne,

- dowolnym uznaniu przez Sąd I instancji, iż zakup nieruchomości miał nastąpić za gotówkę, przy całkowitym pominięciu:

a) treści aktu notarialnego umowy przedwstępnej, z którego wynika w § 5, iż pozostała cena sprzedaży zostanie zapłacona w dniu zawarcia umowy sprzedaży z kredytu bankowego,

b) zeznań świadka M. S., sygn. akt X GC 1109/03, karta 350, w których świadek podaje: „powodowie powiedzieli, że zapłata za nieruchomość nastąpi z kredytu bankowego i dlatego taki zapis znalazł się w § 5 umowy, nie było żadnych innych okoliczności, które spowodowałyby, że taki zapis o pochodzeniu pieniędzy wpisałem”, „powodowie, aby wykazać się, że posiadają gotówkę na zakup nieruchomości, powinni w dniu umowy kupna sprzedaży przynieść umowę kredytową, którą ja wtedy umieściłbym w akcie zaznaczając, że z niej pochodzi gotówka na zakup nieruchomości, ani w dniu 07.01.2002 r., ani w żadnej innej dacie, żaden z powodów nie zjawił się u mnie z umową kredytową”

c) zeznań świadka A. B., w części, w której świadek podaje, iż „powodowie- byli u mnie na rozmowie w kwestii skredytowania nabycia nieruchomości od pozwanego”, powodowie po wpłaceniu pozwanemu zaliczki zgłosili się do mnie, gdyż chcieli, aby bank udzielił Im kredytu na zakup i zapłatę pozostałej sumy, za którą nabywali nieruchomość”, sygn. akt X GC1109/03, karta 325, 325 odwrot,

d) pominięciu, jako nie mającego znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy, treści pisma sporządzonego na prośbę oskarżonego, w którym to piśmie pokrzywdzony twierdzi, iż z przyczyn obiektywnych nie są w stanie dopełnić warunków umowy przedwstępnej i postanawiają zawarte w tej umowie zobowiązania dopełnić do dnia 11.05.2011 r., jedynie na podstawie braku sprecyzowania w w/w piśmie przyczyn obiektywnych,

- dowolnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż kolejne kwoty pieniędzy otrzymane od pokrzywdzonych miały Mu umożliwić spłatę kredytu i wykreślenie hipoteki, w sytuacji gdy oskarżony nie miał wiedzy w jakich terminach i jaka

kwota zostanie Mu przekazana przez pokrzywdzonych, a tym samym - przyjmując rozumowanie Sądu - nie można było ustalić terminu w jakim nastąpiłaby spłata całego zobowiązania, wykreślenie hipoteki i zawarcie umowy przyrzeczonej,

- przydaniu waloru całkowitej wiarygodności zeznaniom złożonym przez M. L., iż to oskarżony informował pokrzywdzonych, jaka kwota jest Mu potrzebna do wykreślenia hipoteki i taką kwotę pokrzywdzeni Mu wpłacali, w sytuacji gdyby rzeczywiście inicjatywa pochodziła od oskarżonego, to zasady logiki wskazują, iż oskarżony wskazałby zarówno żadaną kwotę, jej stałą wysokość oraz terminy wpłaty,

- dowolnym uznaniu przez Sąd, iż pokrzywdzeni mieli zamiar nabycia nieruchomości a nie uczynili tego jedynie z powodu braku spłaty zobowiązania i wykreślenia hipoteki, w sytuacji gdy nie podjęli żadnych działań celem zabezpieczenia wykonania umowy przedwstępnej, uzyskania promesy bankowej czy też wystąpienia z powództwem o zawarcie umowy przyrzeczonej,

- wybiórczą ocenę materiału dowodowego poprzez niedostateczne rozważenie sytuacji majątkowej w jakiej znalazł się oskarżony w dacie zawarcia umowy przedwstępnej, jak i później, a która należycie oceniona skutkuje uznaniem, iż oskarżony nie dysponował środkami finansowymi umożliwiającymi Mu spłatę zobowiązania na warunkach ustalonych przez Sąd, o której to sytuacji finansowej byli informowani pokrzywdzeni,

- dowolnym ustaleniu przez Sąd I instancji, iż oskarżony miał obowiązek poinformowania pokrzywdzonych o zaciągnięciu kredytu obrotowego, w sytuacji gdy na dzień zawarcia umowy przedwstępnej oraz na dzień podpisania umowy przyrzeczonej tj. 27.04.2001 r., nie było wpisanej hipoteki na nieruchomości stanowiącej przedmiot sprzedaży,

- przydanie waloru wiarygodności zeznaniom złożonym przez pokrzywdzonego M. L., w części w jakich podaje, iż po uzyskaniu informacji o kredycie obrotowym, pokrzywdzeni nie byli zainteresowani zakupem nieruchomości, w sytuacji gdy w zeznaniach złożonych na rozprawie pokrzywdzony podaje, iż informacje o drugim kredycie uzyskał pod koniec roku 2001, natomiast spotkanie u notariusza celem zawarcia umowy przyrzeczonej miało miejsce w styczniu 2002 roku, a nie podpisany aneks do umowy przedwstępnej przedłużał termin podpisania umowy przyrzeczonej do roku 2003,

- odmowie wiarygodności wyjaśnieniom złożonym przez oskarżonego, w zakresie w jakim podaje, iż kwoty uzyskane ze zbycia składników majątku wskazanym w punkcie 2 aktu oskarżenia były przeznaczone przede wszystkim na pokrycie zobowiązań wobec fabryki (...), którym oskarżony był winien pieniądze za sprzedane wcześniej samochody na kwotę kilkaset tysięcy złotych, jedynie na podstawie ustaleń Sądu I instancji, iż oskarżony nie przedstawił żadnych dokumentów potwierdzających, iż środki zostały przeznaczone na pokrycie zobowiązań,

- przydaniu waloru wiarygodności zeznaniom świadka I. B. (1), w części w jakiej podaje, iż z tytułu sprzedaży nieruchomości w Tuszynie nie otrzymała kwoty 310.000 zł,

- dowolnym ustaleniu przez Sąd I instancji, wbrew treści aktu notarialnego dotyczącego sprzedaży udziału w nieruchomości położonej w T. ul, (...), iż cena sprzedaży nieruchomości 310.000 zł wynikająca z powyższego aktu nie odzwierciedla rzeczywistej ceny, za którą nieruchomość została sprzedana,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, poprzez błędne przyjęcie przez Sąd I instancji, iż przed podpisaniem umowy przyrzeczonej oskarżony zobowiązał się do spłaty zobowiązania w postaci kredytu inwestycyjnego i wykreślenia hipoteki,

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, iż zapłata ceny zakupu nieruchomości miała nastąpić za gotówkę,

IV. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu przez Sąd I instancji, iż oskarżony swoim zachowaniem wypełnił dyspozycję przepisu art. 286 k.k.

w związku z art. 294 k.k., w sytuacji gdy prawidłowo oceniony materiał dowodowy zgromadzony w toku niniejszego postępowania na to nie zezwala,

V. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, poprzez błędne przyjęcie, iż oskarżony sprzedając składniki majątku działał ze świadomością pokrzywdzenia wierzycieli, w sytuacji gdy zgromadzony materiał dowodowy na to nie zezwala, nadto, przy przyjęciu prawidłowości dokonania przez Sąd ustaleń faktycznych obrońca skarżonemu wyrokowi zarzuciła:

- rażąco niewspółmierność kary, przekraczającą stopień społecznej szkodliwości czynu oraz niewspółmierność relacji do celów, jakie kara winna spełniać w zakresie prewencji szczególnej z uwagi na niedostateczne uwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności łagodzących w postaci sposobu zachowania się oskarżonego zarówno przed jak i po popełnieniu przestępstwa tj. prowadzenia ustabilizowanego trybu życia, dotychczasowej niekaralności, sytuacji rodzinnej jak i materialnej oskarżonego, przy nadmiernym wyeksponowaniu okoliczności obciążających,

- rażąco niewspółmierność kary, nie adekwatną do stopnia winy, co w efekcie prowadziło do nie uwzględnienia przy wymiarze kary w stopniu wystarczającym całokształtu okoliczności łagodzących, co skutkowało wymierzeniem kary łącznej 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności a tym samym wymierzenie kary zbyt surowej bez skorzystania z możliwości warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych Mu czynów, ewentualnie poprzez zmianę wyroku i wymierzenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

### **Sąd Apelacyjny w Łodzi zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy okazała się zasadna jedynie w części dotyczącej orzeczenia o karze. W pozostałym zakresie wskazany środek odwoławczy został uznany za bezzasadny. Zarzuty obrazy przepisów prawa procesowego nie znalazły pełnego odzwierciedlenia w części motywacyjnej wywiezionej apelacji. Ponadto zauważyć należy, że skarżąca nie ustrzegła się błędów w samej podstawie prawnej zaskarżenia, ponieważ nieprawidłowo podniosła jednocześnie zarzut obrazy art. 5 k.p.k. – ściślej jego § 2 zawierającego zasadę in dubio pro reo – przy jednoczesnym zarzucie obrazy art. 7 k.p.k., który traci rację bytu w sytuacji gdy skarżąca sygnalizuje występowanie wątpliwości nieusuniętych w postępowaniu dowodowym (art. 5 § 2 k.p.k.). Innymi słowy zarzuty obrazy art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. wzajemnie się wykluczają. Jeżeli skarżąca zarzuca naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. to zakłada, iż w toku postępowania pierwszoinstancyjnego powstały obiektywne wątpliwości nie usunięte w postępowaniu dowodowym, których sąd a quo przy orzekaniu w przedmiocie odpowiedzialności oskarżonego nie uwzględnił na jego korzyść. Wskazując z kolei na obrazę drugiego z wymienionych przepisów tj. art. 7 k.p.k., apelująca sygnalizuje, że sam materiał dowodowy nie wzbudził jej wątpliwości i został prawidłowo zgromadzony, natomiast sąd I instancji – w ocenie skarżącej – dokonał ustaleń faktycznych w sposób sprzeczny z zasadą swobodnej oceny dowodów, czyli dowolny. Obrońca powinna zatem obrać jeden kierunek zaskarżenia co do przepisów procesowych i sprecyzować czy występuje z zarzutem obrazy art. 5 § 2 k.p.k., i tym samym uznać, że sąd meriti wydał orzeczenie skazujące pomimo istnienia niedających się usunąć wątpliwości co do sprawstwa i winy oskarżonego, czy też uznać, że sąd okręgowy dokonał oceny materiału dowodowego – zasadniczo niebudzącego obiektywnych wątpliwości – w sposób dowolny, a nie swobodny i wtedy powołać obrazę art. 7 k.p.k. Sporządzenie zarzutów apelacyjnych w ich obecnym kształcie spowodowało niespójność konstrukcji w tej części apelacji, co utrudniło dokonanie prawidłowej jej weryfikacji w postępowaniu odwoławczym. Jako profesjonalista autorka apelacji powinna również mieć świadomość, iż kwestionowanie orzeczenia I instancji w zakresie zasady obiektywizmu, unormowanej w

art. 4 k.p.k. powinno znaleźć rozwinięcie we wskazaniu zarzutu obrazy odpowiedniego przepisu z części szczególnej kodeksu postępowania karnego, z którego dopiero można wywodzić uchybienie tej ogólnej zasadzie. Takiego przepisu obrona nie wskazała. Kwestionowanie obiektywizmu skarżonego wyroku ograniczone jedynie do zarzutu obrazy samego art. 4 k.p.k. uznać należy za niepełne, a w konsekwencji nieweryfikowalne w ramach kontroli odwoławczej. Sąd II instancji nie podzielił również stanowiska skarżącej w części dotyczącej obrazy art. 410 k.p.k. W badanym

postępowaniu nie ujawniono takiej okoliczności, aby w toku rozprawy sąd *meriti* nie przeprowadził jakiegos dowodu z postępowania przygotowawczego, a mimo to oparł na nim ustalenia faktyczne, a tylko w tym kontekście można zasadnie podnosić zarzut naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. Analiza akt postępowania przeprowadzona w ramach kontroli instancyjnej wskazuje, że sąd I instancji nie pominął w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku żadnego dowodu, który miał w sprawie znaczenie. Wszystkie ujawnione dowody sąd okręgowy rozważył szczegółowo uzasadniając, którym i dlaczego dał wiarę, a którym wiarygodności odmówił. Oznacza to – wbrew tezie apelacji – że zaskarżony wyrok oparty został na całokształcie ujawnionych okoliczności faktycznych. Skarżąca natomiast nie dowiodła wystąpienia uchybień, o których mowa w zarzucie obrazy art. 410 k.p.k. gdyż nie wskazała na istnienie takiego dowodu, który byłby pominięty w przewodzie sądowym, a mimo to stanowił podstawę ustaleń faktycznych, jak również takiego dowodu, który zostałby przeprowadzony, a następnie pominięty przez sąd w części motywacyjnej zaskarżonego wyroku. W nawiązaniu do tej tezy wskazać należy, iż sąd *meriti* w badanym uzasadnieniu wskazał wyczerpujące i przekonujące powody, dla których uznał wiarygodność zeznań pokrzywdzonych oraz pozostałych świadków, a odrzucił wyjaśnienia oskarżonego P. C.. W ocenie sądu odwoławczego nie ma podstaw do przyjęcia okoliczności przeciwnych. Wyjaśnienia oskarżonego nie zostały pominięte przez sąd orzekający lecz podlegały obiektywnej ocenie. Wniosek taki wynika z treści uzasadnienia wyroku, w którym sąd *meriti* gruntownie omówił depozycje oskarżonego i zestawił je z pozostałym materiałem dowodowym – w tym także – zabezpieczoną w toku postępowania dokumentacją, której w ocenie inkryminowanych czynów nie sposób pominąć. Z kolei analiza argumentacji apelującej ujawnia, iż wybiórczo ustosunkowała się ona do całości materiału dowodowego, polemicznie forsując obrane przez siebie tezy w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu, w szczególności co do czynu z punktu I. Analiza uzasadnienia apelacji doprowadziła nadto sąd odwoławczy do konstatacji, iż zarzuty obrazy prawa procesowego nie znalazły w istocie potwierdzenia w przytoczonej przez obrońcę argumentacji, gdyż ta skupia się głównie na polemice z ustaleniami w sferze faktów i jako taka nie przystaje do problematyki zarzutów obrazy prawa procesowego. Zamiast tego skarżąca dotyka interpretacji faktycznej ujawnionych dowodów, co także stanowi oczywiste uprawnienie obrony i zostanie równie wnikliwie omówione w dalszej części niniejszych rozważań. Tym niemniej godzi się wymagać od profesjonalnego podmiotu, aby konstrukcja apelacji była o tyle spójna żeby jej uzasadnienie odnosiło się kolejno do poszczególnych zarzutów wskazanych w *petitum* apelacji, czego niestety zabrakło w omawianym środku odwoławczym. Obrona przytoczyła szereg zarzutów odnoszących się do dowolnej – w jej ocenie – interpretacji dowodów, w efekcie skupiając się na sferze faktów. Argumenty tam przywołane, ograniczone do czystej negacji stanowiska przyjętego przez sąd I instancji mają wyłącznie polemiczny charakter. Rozstrzygnięcie zapadłe w postępowaniu pierwszoinstancyjnym sąd okręgowy oparł jednak na ustaleniach opisanych wyczerpująco – co sąd II instancji wywiódł zarówno z akt sprawy, jak i analizy uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Argumentacja tam zawarta, jako zgodna z zasadami logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego jest w pełni przekonująca. W konsekwencji ustalenia sądu *meriti* dokonane w sferze faktów sąd apelacyjny podziela i przyjmuje za własne. Na marginesie poczynionych tu rozważań wypada wskazać, iż zarzuty apelacyjne w zakresie ustaleń faktycznych nie odnoszą się do istoty badanej sprawy, w szczególności w części dotyczącej czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 2 sentencji zaskarżonego wyroku. W odniesieniu do ustaleń sądu w tym zakresie skarżąca uznała za kluczowe dla podstawy faktycznej rozstrzygnięcia o winie zagadnienie dotyczące zasad spłaty przez oskarżonego kredytu inwestycyjnego i wykreślenia hipoteki kaucyjnej ustanowionej na nieruchomości przy ul. (...) w Ł. oraz sposobu zapłaty przez pokrzywdzonych ceny za tą nieruchomość. Jest to założenie o tyle chybione, że wskazane przez obronę okoliczności zostały ustalone w postępowaniu sądowym nie tyle z depozycji świadków, co przede wszystkim na podstawie dowodu z dokumentu jakim była umowa przedwstępna z dnia 8 marca 2001 roku. Postanowienia tej umowy nie wzbudzą wątpliwości tym bardziej, iż została ona zawarta w formie aktu notarialnego, co dodatkowo wzmacnia jej walor dowodowy. Zresztą sama skarżąca, nie dysponując dostatecznymi argumentami w zakresie podważenia wiarygodności dokumentu w formie aktu notarialnego, podjęła próbę odmiennej interpretacji postanowień zawartych w jego treści, w sposób możliwe najkorzystniejszy dla oskarżonego, co w zestawieniu z całokształtem materiału dowodowego okazało się zabiegiem nieskutecznym. Z treści umowy przedwstępnej wynika bowiem niezbitcie, że P. C. zobowiązał się do wykreślenia hipoteki oraz spłaty zobowiązania kredytowego. Zatem dla ustalenia zamiaru przestępczego w kontekście sprawstwa z art. 286 § 1 k.k. kluczowym jest nie to czy pokrzywdzeni dysponowali gotówką na zakup nieruchomości – jak twierdzi obrona – lecz ustalenia dotyczące późniejszych działań oskarżonego, które w ostatecznym rezultacie doprowadziły do znacznego pogorszenia sytuacji finansowej pokrzywdzonych. Zatem ocena

zachowania oskarżonego na tym tle dokonana przez sąd I instancji zasługuje na aprobatę. Polemiczne stanowisko obrony w tym zakresie nie przekonuje, gdyż w istocie ogranicza się jedynie do gołosłownego przedstawienia przeciwnej wersji zdarzeń – tj. do utrzymywania, że pokrzywdzeni nie mieli w rzeczywistości środków finansowych na zakup nieruchomości, a ich prawdziwą intencją przy zawieraniu umowy przedwstępnej z P. C. był zamiar wyzyskania podwójnej wysokości zadatku. Z takiej narracji obrony wyłania się z kolei założenie, iż to pokrzywdzeni działali na gruncie art. 286 § 1 k.k. w zamiarze doprowadzenia P. C. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Stanowisko to jest nie do przyjęcia, gdyż nie przystaje do zebranego i ocenionego należycie materiału dowodowego i jako takie jawi się jedynie w kategoriach luźnych dywagacji. Nie ma bowiem podstaw do zakwestionowania ustaleń z postępowania dowodowego, iż oskarżony nie tylko nie wywiązał się z zobowiązania zawartego w umowie przedwstępnej – co w tym kontekście mogłoby jeszcze ograniczyć jego odpowiedzialność do sfery cywilnej – lecz nadto zataił fakt zaciągnięcia kolejnego kredytu i wpisania drugiej hipoteki na nieruchomości będącej przedmiotem umowy. Ta okoliczność ma z kolei kapitalne znaczenie dla prawnego ocenienia zachowania oskarżonego. Nieprzekonujące z punktu widzenia zasad doświadczenia życiowego są przy tym twierdzenia obrony, iż oskarżony nie miał obowiązku informować swoich kontrahentów o fakcie obciążenia nieruchomości kolejną hipoteką. Już same względy oparte na zasadach dobrych obyczajów obowiązujących w obrocie prawnym prowadzą do konstatacji, iż nawet w perspektywie spłacenia kredytu zabezpieczonego ową hipoteką, sprzedający nieruchomość winien poinformować stronę przeciwną o takim zobowiązaniu. Skarżąca podnosi, iż w czasie zawarcia umowy przedwstępnej kredyt był bieżąco spłacany, a druga hipoteka nie była jeszcze wpisana w księdze wieczystej zatem nie funkcjonowała. Zdaniem skarżącej, gdyby umowa przyrzeczona została zawarta w pierwotnym terminie wskazanym w umowie przedwstępnej – tj. do dnia 27 kwietnia 2001 roku, kredyt zostałby spłacony, a hipoteka nie byłaby wpisana. Problem polega jednak na tym, iż są to jedynie przypuszczenia, natomiast stan faktyczny jest taki, że drugi kredyt nie został przez oskarżonego spłacony nie tylko do dnia przyjętego za termin finalizacji sprzedaży nieruchomości, ale nawet dużo później. Dlatego też, zamiar przestępczy działania oskarżonego wskazany w punkcie 2 sentencji wyroku, obejmuje znacznie szerszy czasokres niż tylko do pierwotnego terminu zawarcia umowy przyrzczone. Dlatego też to argumentacja sądu *meriti* w tej kwestii jawi się jako w pełni zasadna i ponowne przytaczanie tych motywów w uzasadnieniu wyroku sądu II instancji uznać należy za zbędne. Obrona zbyt duże znaczenie przypisuje ustaleniom w zakresie tego czy pokrzywdzeni w chwili zawarcia umowy przedwstępnej dysponowali gotówką na zakup nieruchomości, jak również w tym kontekście nadmiernie eksponuje zeznania świadków A. B. oraz M. S., które zdaniem obrony mają potwierdzać powyższą tezę. Słusznie argumentuje sąd *meriti*, iż motywem spotkania pokrzywdzonych z A. B. była chęć wysondowania sytuacji finansowej oskarżonego, gdyż w tym czasie pokrzywdzeni zaczęli mieć podejrzenia co do zdolności wywiązania się P. C. z umowy, a w konsekwencji co do jego rzeczywistych intencji przy jej zawieraniu. Jak natomiast sąd I instancji ustalił na bazie dowodów z dokumentów spółki pokrzywdzonych - których wiarygodności miał prawo ocenić pozytywnie działając w granicach art. 7 k.p.k. - ich sytuacja finansowa w czasie zawierania umowy przedwstępnej pozwalała na planowanie inwestycji w nieruchomość przy ul. (...). Zaprezentowana w uzasadnieniu apelacji ocena obrońcy co do rzeczywistych intencji pokrzywdzonych, która ma rzekomo ujawniać się z zeznań A. B., jest w istocie jedynie samodzielną interpretacją opartą wyłącznie na abstrakcyjnych założeniach. Dlatego też jako całkowicie abstrakcyjna jawi się teza obrony, iż pokrzywdzeni od samego początku transakcji z P. C. pozorowali jedynie chęć zakupu nieruchomości, zaś ich rzeczywistym zamiarem było wyłudzenie od oskarżanego podwójnej wysokości zadatku wobec nie zawarcia umowy przyrzczonej. Skoro, jak twierdzi sama skarżąca, pokrzywdzeni mieli świadomość trudnej sytuacji finansowej oskarżonego, nie mogli mieć racjonalnych podstaw by zakładać, że uda im się skutecznie osiągnąć taki cel i podstępnie wyegzekwować od pokrzywdzonego podwójną wysokość zadatku. Już w tym chociażby kontekście, rozumowanie obrony jawi się jako całkowicie niezasadne z punktu widzenia logiki. Jak wynika natomiast z dalszych ustaleń, nawet w sytuacji gdy pokrzywdzeni dowiedzieli się o fakcie obciążenia nieruchomości drugą hipoteką – tj. na początku 2002 roku - nadal wykazywali zainteresowanie sfinalizowaniem transakcji. Gdyby było tak jak twierdzi obrona, to mając zamiar wyłudzenia zadatku, M. U. i M. L. nie dokonywaliby nadal kolejnych wpłat na rzecz P. C. w celu doprowadzenia do spłaty kredytu i wykreślenia hipoteki. Warto w tym miejscu zaznaczyć, iż wpłat tych żądał od nich sam oskarżony. Natomiast po ich uzyskaniu regulował za ich pomocą swoje własne zobowiązania ze spółką (...) pomimo, iż P. C. deklarował, że pieniądze te przeznaczy na spłatę kredytu bankowego obciążającego nieruchomość. Co więcej, nawet przyjmując założenie wydedukowane przez obrońcę z zeznań A. B., iż pokrzywdzeni chcieli uzyskać kredyt bankowy na spłatę zobowiązań P. C. zabezpieczonych hipoteką, szczególnie nurtujące wydaje się pytanie, czy



mając zamiar jedynie wyłudzenia zadatku, pokrzywdzeni chcieliby zaciągać kolejne zobowiązanie kredytowe, aby sfinalizować pozorną zdaniem obrony umowę zakupu nieruchomości od P. C.. Czy narażanie się aż na takie ryzyko finansowe jest w ogóle opłacalne dla realizacji podstępного wyłudzenia kwoty podwójnego zadatku ?

W tym świetle nie sposób zaaprobować stanowiska obrony, które sąd odwoławczy upatruje jako całkowicie pozbawione umocowania w faktach. Należało by je raczej interpretować jako element przyjętej taktyki obrończej polegającej na odwróceniu uwagi od istoty sprawy, która zdaniem sądu odwoławczego uwypukla się przede wszystkim w ustaleniach co do ostatecznych skutków zachowań samego oskarżanego. Wszak po pierwsze oskarżony doprowadził pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 245 500 złotych, z której to kwoty nie rozliczył się do chili obecnej. Po drugie, konsekwencją postępowania oskarżanego było realne niebezpieczeństwo nadmiernego pogorszenia sytuacji prawnej pokrzywdzonych w porównaniu z pierwotnie założonymi postanowieniami umowy przedwstępnej z dnia 8 marca 2001 roku, co do którego pokrzywdzeni obiektywnie nie mogli mieć świadomości w chwili jej zawierania. Analogiczna konstatacja płynie z analizy zarzutów skarżącej co do ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd meriti w części odnoszącej się do skazania P. C. za czyn z punktu 3 sentencji zaskarżonego wyroku. Wszak późniejsze działania oskarżonego względem jego majątku osobistego – inkryminowane w punkcie 3 sentencji wyroku – jawią się jako prosta konsekwencja wcześniejszych działań składających się z kolei na opis czynu z punktu 2. Nieuprawnione jest stanowisko obrony, zaprezentowane w kontekście czynu z art. 300 § 2 k.k., iż w toku postępowania dowodowego zaistniały jakiegokolwiek wątpliwości, które winny być ocenione na korzyść oskarżonego. Argumentacja obrony przedstawiona na poparcie tej tezy jest niepełna, gdyż ograniczona została się li tylko do podważenia ustaleń sądu meriti w zakresie transakcji zakupu przez oskarżonego udziału w nieruchomości położonej w T.. Fakt znacznego zawyżenia wartości tej nieruchomości został przez sąd ustalony przede wszystkim na podstawie opinii biegłej, co do której nie ujawniono obiektywnych podstaw jej podważenia. Godzi się zauważyć, iż argumentacja zawarta w tej części uzasadnienia wyroku jest w całości racjonalna i przekonująca pod względem oceny zeznań I. B. (...) oraz W. W. oraz opinii biegłej, także w zestawieniu z aktem notarialnym z dnia 4 października 2004 roku, na który powołała się skarżąca. Argumentacja ta pozwala przyjąć, iż na gruncie oceny tych dowodów sąd I instancji nie przekroczył granic wyznaczonych przez art. 7 k.p.k. Przede wszystkim skarżąca nie zdołała podważyć depozycji I. B., w części w której obciążają one P. C.. Obrona nie wykazała chociażby motywów, dla których świadek I. B. miałaby świadomie podawać nieprawdę co do rzeczywistej ceny jaką oskarżony zapłacił jej za udział w nieruchomości położonej w Tuszynie. Warto pokreślić, iż na sprawstwo zakresie czynu z art. 300 § 2 k.k. składa się szereg innych transakcji, które uznane zostały za realizację przez oskarżonego znamion z art. 300 § 2 k.k. Skarżąca w ogóle nie odniosła się w części motywacyjnej apelacji, całą swoją uwagę skupiając na jednym fragmencie ustaleń faktycznych dotyczących nieruchomości w T., które to ustalenia – choć istotne dla sprawstwa w aspekcie ustaleń co do strony podmiotowej przypisanego przestępstwa - nie odnoszą się jednak bezpośrednio do znamion inkryminowanego czynu. W tym kontekście sąd odwoławczy uznał argumentację obrony za niepełną i w konsekwencji nie nadającą się do gruntownej weryfikacji. Przechodząc do rozważań na temat kary należy natomiast uznać zasadność argumentacji obrony podniesionej w zakresie pozytywnej prognozy kryminologicznej oskarżonego. Wszak na gruncie całokształtu okoliczności faktycznych przypisanych oskarżonemu przestępstw, dywagacje sądu meriti na temat braku podstaw do zawieszenia kary izolacyjnej jawią się jako nieuprawnione. Zresztą argumentacja sądu I instancji jest w tym zakresie dość lakoniczna i skutkiem tego trudna do poddania pełnej ocenie. Przede wszystkim nie ma podstaw do uznania w ślad za stanowiskiem sądu meriti, iż uprzednia niekaralność oskarżonego jest jedyną okolicznością, która w ustalonym stanie faktycznym przemawiała za warunkowym zawieszeniem wykonania kary. Sąd meriti pominął w tym kontekście, takie okoliczności jak sytuacja rodzinna oskarżonego w czasie czynu, a także problemy związane z prowadzoną działalnością gospodarczą wskazujące na perspektywę bankructwa, które oczywiście nie wykluczają naganności czynów oskarżonego, jednak przedstawiają motywację jego działań w nieco łagodniejszym wymiarze, tj. na tyle, aby w obliczu niekaralności oraz dotychczasowego trybu życia uznać jednak, iż pomimo niewykonania kary oskarżony będzie przestrzegał porządku prawnego. Same dolegliwości związane z prowadzonym przeciwko niemu postępowaniem karnym oraz prawomocnym skazaniem odwiodą go skutecznie od powrotu na drogę przestępstwa, co pośrednio potwierdza również okoliczność, iż przez cały znaczny czasokres, który w niniejszej sprawie upłynął od czasu popełnienia przestępstw do momentu skazania, P. C. nie powracał na drogę przestępstwa. Można zatem wysnuć pewne pozytywne wnioski, iż skazanie niniejszej sprawie będzie miało w

życiu oskarżonego charakter incydentalny. Ponadto godzi się wreszcie wskazać na szczególnie istotną w ocenie sądu apelacyjnego okoliczność, której nie zanotował sąd meriti, iż oskarżony w dalszym ciągu nie rozliczył się z zasądzoną na rzecz M. L. oraz następców prawnych nieżyjącego już M. U. należności pieniężnej objętej zarzutem w niniejszej sprawie. W konsekwencji osadzenie oskarżonego nie tylko nie osiągnie celów prewencji indywidualnej, ale także obiektywnie oddali perspektywę wyegzekwowania przez pokrzywdzonych należnych im pieniędzy, a nawet zagrozi całkowitym jej udaremnieniem, co z kolei w aspekcie prewencji generalnej może skutkować wytworzeniem poczucia barku sprawiedliwości u samych pokrzywdzonych. Wszak w niniejszej sprawie istotą wyrokowania co do kary jest nie tyle odpłata za wyrządzoną krzywdę co właśnie konieczność reparacji szkody majątkowej wyrządzonej przestępstwami przypisanymi oskarżonemu. W kontekście tej istotnej okoliczności sąd apelacyjny uznał za konieczne wydanie w tej części wyroku reformatoryjnego, z uzupełnieniem orzeczenia w zakresie kary, o nałożenie na oskarżonego obowiązku wskazanego w art. 72 § 1 pkt 8 k.k. Z kolei termin jego wykonania do dnia 31 grudnia 2016 roku będzie istotnym narzędziem motywującym do wykonania wskazanego środka probacyjnego, a także będzie stanowił dodatkową gwarancję naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwami. Wszak w razie niewywiązania się przez P. C. z nałożonego obowiązku, perspektywa wykonania warunkowo zawieszony kary zmotywuje oskarżonego do większych starań w wykonaniu zobowiązań finansowych, co w większym stopniu spełni funkcję sprawiedliwościową wyroku skazującego, niż natychmiastowe orzeczenie w postępowaniu pierwszoinstancyjnym bezwzględnej kary pozbawienia wolności, a to właśnie ze względu na konieczność zagwarantowania realizacji uprawnień pokrzywdzonych, które zostały przecież usankcjonowane prawomocnym wyrokiem w sprawie cywilnej. Wskazany w sentencji niniejszego wyroku okres próby trzech lat należy za wystarczający dla realizacji funkcji prewencji indywidualnej względem oskarżonego, zmierzającej do pełnej jego resocjalizacji poprzez utrwalenie u P. C. postaw społecznie wymaganych. Mając na uwadze powyższe rozważania, sąd apelacyjny orzekł jak w sentencji niniejszego wyroku, zasądając od oskarżonego zgodnie z dyspozycją art. 627 k.p.k. zwrot kosztów zastępstwa procesowego na rzecz oskarżycieli posiłkowych.