

Sygn. akt II AKa 307/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 grudnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Zbigniew Kapiński (spr.)

Sędziowie: SA – Dorota Tyrała

SA – Anna Zdziarska

Protokolant: – sekr. sąd. Sylwester Leńczuk

przy udziale Prokuratora Marka Deczkowskiego

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2018 r.

sprawy P. P. urodz. (...) w N. s. A. i S. z d. L.

oskarżonego z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 27 kwietnia 2018 r. sygn. akt XVIII K 163/17

I. zmienia zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonego P. P. w ten sposób, że uchyla nałożone na oskarżonego w pkt 4 i 5 obowiązki wpłaty na rzecz B. S. i M. S. kwoty 1.422.682,20 zł oraz pisemnego poinformowania Sądu Okręgowego w Warszawie o wykonanie obowiązku określonego w pkt 4 wyroku;

I. uchyla zaskarżony wyrok w zakresie czynu określonego w pkt I aktu oskarżenia i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania;

II. w pozostałym zakresie wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Prokuratura oskarżyła **P. P.** o popełnienie dwóch czynów określonych w art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 27 kwietnia 2018 r.:

- oskarżonego **P. P.** uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt I aktu oskarżenia;
- w ramach czynu zarzucanego oskarżonemu **P. P.** w pkt II aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że w okresie od listopada 2010 r. do 11 marca 2011 r. w **W.** działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził w błąd **B. S.**

i M. S. zapewniając, że w razie nabycia od niego lokali niemieszkalnych przy ul. (...) w W. nr (...) z otrzymanych z ich sprzedaży środków finansowych spłaci w uzgodnionym terminie w całości zadłużenie wynikające z zaciągniętego w (...) Bank S.A. kredytu nr (...) oraz zwolni hipoteki stanowiące zabezpieczenia tego kredytu i obciążające lokale nr (...), wskutek czego w dniu 2 lutego 2011 r. w Kancelarii Notarialnej w W. przy ul. (...) za pośrednictwem pełnomocnika zawarł z M. S. działającym w imieniu własnym oraz w imieniu i na rzecz B. S. umowę sprzedaży w formie aktu notarialnego (Repertorium (...)) lokali niemieszkalnych przy ul. (...) w W. nr (...), dla którego prowadzona była księga wieczysta Kw nr (...) dla którego prowadzona była księga wieczysta Kw nr (...), dla którego prowadzona była księga wieczysta Kw nr (...), zobowiązując się do spłaty zadłużenia wobec (...) Bank S.A. następcy prawnego (...) Bank S.A. oraz do dostarczenia w terminie do 11 marca 2011 r. zaświadczenia wydanego przez (...) Bank S.A., potwierdzającego całkowitą spłatę kredytu wraz z odsetkami, zawierającego zgodę na wykreślenie z działów IV-tych ksiąg wieczystych Kw nr (...) i (...) (...) wpisanym tam hipotek oraz do opłacenia wniosku o ich wykreślenie i w ten sposób doprowadził B. S. i M. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości poprzez wpłatę na jego rzecz z tytułu ceny za ww. lokale kwoty 100 000 zł w dniu 2 lutego 2011 r. oraz kwoty 2 050 000 zł w dniu 18 lutego 2011 r., samemu nie wykonując wobec nich zobowiązania w zakresie spłaty zaciągniętego kredytu i w oparciu o art. 4§1 k.k. przy zastosowaniu ustawy Kodeks karny z 6 czerwca 1997 r. w brzmieniu obowiązującym w czasie dokonania czynu na podstawie art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. skazał oskarżonego, a na podstawie art. 294§1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwa) lat pozbawienia wolności;

3. na podstawie art. 69§1 i 2 k.k. i 70§ 1 pkt 2 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 4 (cztery) lat;

4. na podstawie art. 72§1 pkt 8 k.k. zobowiązał oskarżonego do wpłaty na rzecz B. S. i M. S. kwoty 1 422 682,20 zł (jeden milion czterysta dwadzieścia dwa tysiące sześćset osiemdziesiąt dwa złote i dwadzieścia groszy) w terminie 6 (sześć) miesięcy od uprawomocnienia niniejszego wyroku z tytułu uznanego przez oskarżonego roszczenia objętego listą wierzytelności zatwierdzoną w toku zakończonego postępowania upadłościowego prowadzonego wobec oskarżonego P. P. w sprawie (...) Sądu Rejonowego dla m. st. Warszawy;

5. na podstawie art. 72§1 pkt 1 k.k. zobowiązał oskarżonego w terminie 14 dni po upływie 6 (sześciu) miesięcy od uprawomocnienia wyroku do pisemnego poinformowania Sądu Okręgowego w Warszawie o wykonaniu obowiązku określonego w pkt 4 wyroku;

6. na podstawie art. 627 k.p.k. w zakresie części skazującej zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 335 zł (trzysta trzydzieści pięć złotych) tytułem kosztów sądowych w sprawie w tym opłatę od orzeczonej kary pozbawienia wolności;

7. na podstawie art. 630 k.p.k. wydatki związane z oskarżeniem w części uniewinniającej poniósł Skarb Państwa.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońców oskarżonego oraz prokuratora.

Prokurator zaskarżył wyrok w części – co do winny w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o uniewinnieniu oskarżonego P. P. od zarzutu popełnienia czynu z art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. objętego pkt 1 aktu oskarżenia na niekorzyść tego oskarżonego.

Wyrokowi temu na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 3 k.p.k., zarzucił mający wpływ na treść tego orzeczenia, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę w postaci uznania, iż oskarżony podjął działania - w formie zlecenia dyspozycji z dnia 5 marca 2010 r. - mające wskazywać na to, że chciał pierwotnie spłacić kredyt wynikający z umowy nr (...), co z kolei stanowiło dla Sądu podstawę do uznania, iż nie towarzyszył mu w czasie zawierania umowy z pokrzywdzonymi w dniu 25.02.2010 r. zamiar ich pokrzywdzenia, podczas gdy z pozostałych ustaleń oraz dowodów uznanych przez Sąd Okręgowy za podstawę czynienia ustaleń faktycznych wynika, że działaniom oskarżonego w istocie nie można przypisywać takiego znaczenia, następstwem którego to błędu było niezasadne uwolnienie P. P. od odpowiedzialności karnej za zarzucony mu w akcie oskarżenia czyn zabroniony.

Na zasadzie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k., wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 27 kwietnia 2018 r., sygn. akt XVIII K 163/17 w zaskarżonej części i przekazania sprawy w takim zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Natomiast **obrońcy** oskarżonego w dwóch odrębnych apelacjach podnieśli zarzuty obrazy prawa procesowego tj. art. 74 § 1 k.p.k., 72 § 1 pkt 8 k.p.k., art. 213 § 1 k.p.k., art. 92 k.p.k., 624 § 1 k.p.k. obrazę prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. oraz zarzut błędu w ustaleniach faktycznych.

Podnosząc powyższe zarzuty wnosili o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od przypisanego mu w pkt 2 wyroku czynu, ewentualnie o zmianę wyroku poprzez uchylenie obowiązków nałożonych w pkt 4 i 5 zaskarżonego wyroku.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zasadna jest apelacja wniesiona przez prokuratora i zasługuje na uwzględnienie zawarty w niej wniosek końcowy. Natomiast w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 2 wyroku apelacje wniesione przez obrońców oskarżonego są zasadne jedynie w zakresie zarzutów dotyczących obowiązków określonych w pkt 4 i 5 zaskarżonego wyroku oraz wniosków końcowych dotyczących zmiany wyroku poprzez uchylenie przedmiotowych obowiązków.

Odnosnie apelacji wniesionej przez prokuratora.

Za trafny i zasadny uznać trzeba podniesiony w przedmiotowym środku zaskarżenia zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę w postaci uznania, że oskarżony podjął działania mające wskazywać na to, że chciał pierwotnie spłacić kredyt wynikający z umowy nr (...) w sytuacji gdy z pozostałych ustaleń faktycznych wynika, że działaniom oskarżonego w istocie nie można przypisać takiego znaczenia.

Z treści pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wynika, że zdaniem Sądu dyspozycja telefoniczna P. P. z 5 marca 2010 r. jest świadectwem tego, że chciał on wywiązać się ze zobowiązania powziętego wobec pokrzywdzonych M. S. i B. S.. Sąd Okręgowy uznał, że nie można inaczej zinterpretować treści telefonicznego zlecenia, gdyż inna interpretacja byłaby przeciwna wyrażonej w tym zakresie dyspozycji P. P..

W ocenie Sądu meriti sprzeczne ze wskazaniami doświadczenia życiowego byłoby przyjęcie, że oskarżony pozorował pewne czynności i nie chcąc spłacić swojego kredytu, oddał bankowi do dyspozycji swoje środki. Uznano więc, że nie była to wyłącznie deklaracja, ale rzeczywiste działanie oskarżonego, które polegało na tym, że przelał odpowiednią kwotę pieniędzy na rachunek służący do obsługi jego kredytów. Nadto przelał te pieniądze w czasie, kiedy jak wynika z historii rachunku (...) bank zazwyczaj pobierał pieniądze z tytułu zobowiązań kredytowych.

Podkreślić jednak należy, że rozważania Sądu meriti zawarte na str. 12 – 14 uzasadnienia wyroku i odnoszące się do przedmiotowego zagadnienia, jak zasadnie podniósł prokurator w swojej apelacji, nie uwzględniają całokształtu dowodów i okoliczności dotyczących czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia. Autor omawianej apelacji trafnie odwołuje się do opinii o kredycie z dnia 24 lutego 2010 r., której treść znalazła odbicie w postanowieniu § 1 umowy sprzedaży z dnia 25 lutego 2010 r. zgodnie z którym G. (...) Bank zobowiązał się zezwolić na zwolnienie zabezpieczeń kredytu (w tym wykreślenie hipoteki) pod warunkiem złożenia przez kredytobiorcę wniosku o wcześniejszą spłatę kredytu, co wiązało się z powstaniem obowiązku uiszczenia przez niego opłaty zgodnie z § 2 ust. 2 aneksu nr (...) do umowy kredytu oraz całkowitej spłaty kapitału kredytu, odsetek oraz ww. opłaty (prowizji). Skarżący prokurator wykazał, że w świetle powołanych na str. 3 i 4 uzasadnienia apelacji dokumentów warunkiem koniecznym dokonania spłaty kredytu i uzyskania owego zaświadczenia było uprzednie wystąpienie oskarżonego z wnioskiem o wcześniejszą spłatę całości kredytu. Autor przedmiotowej apelacji słusznie zauważył, że pomimo znajomości wiążących oskarżonego umów z bankiem, treści opinii o kredycie, treści umowy sprzedaży oraz bogatego

doświadczenia z analogicznymi procedurami przy okazji wcześniejszych swoich transakcji P. P. wniosku takiego nigdy nie złożył.

W końcowej części uzasadnienia apelacji jej autor zasadnie podniósł również, że dokonanie przelewu na kwotę 1.400.000 zł dnia 5 marca 2010 r. nie powinno być traktowane jako jednoczesny wniosek o wcześniejszą spłatę kredytu jeszcze z jednego powodu, a mianowicie powyższa kwota zgodnie z treścią opinii o kredycie oraz umowy sprzedaży była za niska o ponad 300 tysięcy złotych, w stosunku do przedmiotowego zobowiązania oskarżonego. W takiej sytuacji trafna jest konstatacja skarżącego, że czym innym jest dyspozycja – zlecenie przelania środków na rachunek kredytu, z którego bank może pobierać środki tytułem spłaty i przy braku odmiennej dyspozycji kredytobiorcy pobiera co miesiąc raty, a czym innym dyspozycja – wniosek o wcześniejszą spłatę całości kredytu. Bez owego wniosku bank „sam z siebie” nie mógł bowiem założyć, że znajdujące się na rachunku środki pieniężne odpowiadające większości pozostałej do spłaty kwoty kredytu mogą być pobierane na ten cel czyli wcześniejszą spłatę kredytu, skoro wbrew treści umowy kredytobiorca (oskarżony) nie złożył w tym zakresie wyraźnego wniosku.

W aspekcie wyżej wskazanych okoliczności, których Sąd meriti nie analizował w swoich rozważaniach nie można zaakceptować stanowiska tego Sądu, że dyspozycja telefoniczna P. P. z dnia 5 marca 2010 r. jest świadectwem tego, że chciał on wywiązać się ze zobowiązania powziętego wobec pokrzywdzonych, co skutkowało uniewinnieniem oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia.

Ze wskazanych wyżej powodów, mając na uwadze także treść art. 454 § 1 k.p.k. zdaniem Sądu Apelacyjnego zasadne jest uchylenie przedmiotowego wyroku w zakresie zaskarżonym przez prokuratora i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Sąd Okręgowy rozpoznając ponownie sprawę w zakresie czynu określonego w pkt I aktu oskarżenia powinien po przeprowadzeniu postępowania dowodowego dotyczącego przedmiotowego zarzutu, rozważyć całokształt dowodów i okoliczności w tym także te podniesione przez prokuratora w apelacji i omówione we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia. Pozwoli to Sądowi meriti na prawidłową ocenę działań oskarżonego w tym także tych podjętych w dniu 5 marca 2010 r.

Odnosnie apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonego.

Za trafne i zasadne uznać należy wszystkie te zarzuty podniesione przez autorów obu apelacji, które odnoszą się do nałożonych na oskarżonego obowiązków określonych w pkt 4 i 5 zaskarżonego wyroku.

Dotyczy to zarzutów obrazy prawa procesowego tj. art. 74 § 1 k.p.k., art. 213 § 1 k.p.k., oraz zarzutu obrazy prawa materialnego tj. art. 72 § 1 pkt 8 k.k.

Pozostałe zaś zarzuty podniesione w omawianych środkach zaskarżenia tj. obrazy art. 92 k.p.k., 624 § 1 k.p.k., błędu w ustaleniach faktycznych i obrazy prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. są chybione i bezpodstawne.

Z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, która odnosi się do nałożonego w pkt 4 obowiązku wynika, że Sąd nie nałożył na oskarżonego żadnego nowego obowiązku, a jedynie taki, do jakiego dwukrotnie się zobowiązał. Pierwszy raz w zawartych z pokrzywdzonymi umowach, a drugi uznając ich wiarygodności. Jednocześnie stwierdzono, że przedmiotowe rozstrzygnięcie Sądu z pewnością stanowi nałożenie na sprawcę obowiązku stosownego postępowania, jakie ma zapobiec w przyszłości popełnieniu ponownie przestępstwa przez oskarżonego. Zaznaczyć zaś należy, że na tej samej stronie uzasadnienia Sąd Okręgowy uznał, iż jeśli oskarżony chce spłacić swoje długi to orzeczenie Sądu w tym zakresie jedynie stwarza do tego dodatkową możliwość i jedynie ma na celu oskarżonego do tego zmobilizować (str. 29 uzasadnienia).

Zatem w ocenie Sądu odwoławczego stanowisko Sądu I instancji w omawianym zakresie jest nie tylko niejednoznaczne, ale jest ono również w części wewnętrznie sprzeczne w zakresie wskazanych powodów nałożenia obowiązku określonego w pkt 4 zaskarżonego wyroku.

Podzielić należy w tym zakresie zarzuty obrońców oskarżonego oraz stanowisko, że Sąd meriti nie dostrzegł prawnych konsekwencji nałożonego obowiązku. Z jednej bowiem strony powstaje bowiem kwestia z jakich środków oskarżony miałby się wywiązać z nałożonego obowiązku skoro P. P. posiada status upadłego w postępowaniu upadłościowo – likwidacyjnym. Trafnie podnosi w tym zakresie obrońca oskarżonego adwokat H. K., że skoro oskarżony ma status upadłego, to zobowiązanie go do zapłaty ma rzecz pokrzywdzonych kwoty 1.422.682,20 zł oznacza w istocie albo stwierdzenie, że ukrył on majątek przed syndykiem, co jest przestępstwem z art. 523 § 1 Prawa upadłościowego, albo, że działa na szkodę pozostałych wierzycieli. Drugi z obrońców oskarżonego w tym zakresie zasadnie podniósł, że w postępowaniu upadłościowym wierzytelność Państwa S. została uznana przez P. P. zgodnie z listą wierzytelności, a przekazany syndykowi majątek upadłego na dzień orzeczenia o upadłości wynosił ok. 8 milionów złotych. Zatem skoro na str. 30 uzasadnienia wyroku zasadnie stwierdzono, że oskarżyciele posiłkowi dysponują odpowiednim tytułem egzekucyjnym ponieważ ich roszczenia zostały wpisane na listę wierzytelności a oskarżony je uznał to, zdaniem Sądu odwoławczego wskazany przez Sąd meriti powód orzeczenia przedmiotowego obowiązku tj. zmobilizowaniu oskarżonego do realizacji tego, co sam uznał, w przedstawionych realiach prawnych i faktycznych nie może być uznany za trafny i przekonujący.

Sąd Apelacyjny dzieląc zatem argumenty obrońców oskarżonego podniesione w obu wniesionych apelacjach i dotyczące omawianego zagadnienia zmienił zaskarżony wyrok poprzez uchylenie obowiązków zawartych w pkt 4 i 5 zaskarżonego wyroku.

Natomiast pozostałe zarzuty zawarte w omawianych apelacjach uznać należy za chybione i bezpodstawne.

Należy bowiem uznać, że ustalenia Sądu Okręgowego dotyczące czynu opisanego w pkt 2 wyroku są całkowicie trafne i mają pełne oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w przedmiotowej sprawie. Sąd meriti dokonał wszechstronnej i prawidłowej analizy oraz oceny zgromadzonych w sprawie dowodów, która zasługuje na akceptację ze strony Sądu odwoławczego.

Nie można w tym zakresie zaakceptować stanowiska obrońcy oskarżonego, że naruszony został art. 92 k.p.k. gdyż rzekomo wydano orzeczenie na podstawie niepełnego materiału dowodowego. Wbrew twierdzeniom skarżącego zgromadzone w sprawie dowody pozwalały na dokonanie jednoznacznych ustaleń faktycznych odnośnie wszystkich elementów strony przedmiotowej i podmiotowej występku opisanego w pkt 2 zaskarżonego wyroku. Nie są również przekonujące wywody autora omawianej apelacji dotyczące rzekomego naruszenia prawa do obrony oskarżonego.

Podkreślić także należy, że hipotetyczne rozwiązania skarżącego dotyczące uzasadnienia zarzutu z pkt 4 oraz stanowisko obrońcy oskarżonego, że nie można wykluczyć, iż pieniądze od Państwa S. mogły zostać wykorzystane na inne cele, lecz zostałyby uzupełnione z innych rachunków prowadzonych przez inne instytucje bankowe, w żaden sposób nie świadczą o tym, że Sąd Okręgowy dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych odnośnie znaczenia dyspozycji telefonicznej przelewu złożonej przez oskarżonego przed wypłynięciem kwoty kredytu przelanej od pokrzywdzonych na rachunek w innym banku.

Prawidłowa jest również kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu i nie można uznać, że doszło do obrazy prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. Skarżąca stawiając powyższy zarzut odwołuje się do wybranego z szerszego kontekstu fragmentu uzasadnienia Sądu Okręgowego zawartego na str. 26. W ocenie Sądu odwoławczego analiza całości rozważań Sądu meriti dotycząca kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 2 wyroku wskazuje jednak na wyczerpanie wszystkich znamion występku określonego w art. 286 § 1 k.k. (str. 26 – 27). Przyjąć bowiem należy, że zamiar oskarżonego uchylenia się od wykonania w terminie zobowiązania określonego w umowie z 2 lutego 2011 r. doprowadził pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w wysokości kwoty zakupionych przez nich nieruchomości.

W tym zakresie zasadnie stwierdzono, że gdyby pokrzywdzeni wiedzieli, że P. P. nie wykona zobowiązania określonego w umowie to takiej umowy by z nim nie zawierali, gdyż była ona dla nich niekorzystna. Zostali więc w ten sposób wprowadzeni w błąd przez oskarżonego. Zatem cytowane przez autorkę omawianej apelacji stwierdzenie Sądu meriti,

które nie jest do końca precyzyjne i z tego powodu zostało w taki sposób zrozumiane jako brak zamiaru oskarżonego w chwili rozporządzenia mieniem, w żaden sposób nie świadczy o braku realizacji przez oskarżonego wszystkich znamion oszustwa określonego w art. 286 § 1 k.k.

Na zakończenie rozważań stwierdzić również należy, że nie został naruszony art. 624 § 1 k.p.k. Przepis ten zawiera bowiem fakultatywną możliwość zwolnienia przez Sąd oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa w całości lub w części kosztów sądowych. Zwolnienie to jest możliwe wówczas gdy zostanie wykazane, że zostały spełnione warunki określone w omawianym przepisie. Nie można zaś uznać, że zostało wykazane, iż oskarżony nie jest w stanie uiścić kwoty 335 zł tytułem kosztów sądowych w sytuacji gdy jego dochody pozwalały mu na ustanowienie dwóch obrońców z wyboru.

Sąd Apelacyjny mając na wadze powyższe orzekł jak w wyroku.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono zaś na podstawie art. 634 k.p.k. i 633 k.p.k.