

Sygn. akt VI Ka 135/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 kwietnia 2015 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Wieja**

**Sędziowie SO Edyta Gajgał**

**SR. del. do SO Roman Chorab (spr.)**

**Protokolant Konrad Woźniak**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Jeleniej Górze Zbigniewa Jaworskiego

po rozpoznaniu w dniu 24 kwietnia 2015 roku

sprawy J. B.

oskarżonego z art. 286 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 19 grudnia 2014 r. sygn. akt II K 1812/13

uchyla zaskarżony wyrok wobec oskarżonego J. B.i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Jeleniej Górze do ponownego rozpoznania

Sygn. akt VI Ka 135 / 15

## UZASADNIENIE

J. B.został oskarżony o to że :

nieustalonego dnia w okresie pomiędzy styczniem a majem 2010 r. w J. woj. (...) ,działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem A. M.w ten sposób , że w trakcie zawierania umowy kupna sprzedaży samochodu m-ki M. (...) o nr (...)o wartości 100.000 zł. wprowadził w błąd A. M.co do zamiaru wydania przedmiotowego pojazdu czym działał na szkodęA. M.

tj. o czyn z art. 244 k.k.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 19 grudnia 2014 r. w sprawie sygn. akt II K 1812/13:

I. uznał oskarżonego J. B.winny tego , że:

w nieustalonym dniu w okresie pomiędzy styczniem a 19 majem 2010 r. w W. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą w celu osiągnięcia korzyści majątkowej , będąc faktycznym właścicielem samochodu osobowego marki M. (...) o nr rej. (...) o wartości 100.000 zł. doprowadził A. M.do niekorzystnego rozporządzenia mieniem wprowadzając go w błąd co do osoby faktycznego właściciela tego samochodu oraz zamiaru jego wydania związku z zakupem przez A. M.w ten sposób , że ustalona osoba podająca się za faktycznego właściciela tego

samochodu zawarła z A. M.umowę kupna- sprzedaży samochodu marki M. (...) o nr rej. (...) za kwotę 100.000 zł. i po otrzymaniu wskazanej kwoty nie wydała samochodu A. M., czym działał na szkodę A. M.tj. występku z art. 286 § 1k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1k.k. wymierzył mu karę 8 ( ośmiu ) miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego J. B.karę grzywny w wysokości 200 ( dwustu ) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki w kwocie 10 ( dziesięć ) złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk. i art. 70 § 1 pkt. 1 kk. wykonanie oskarżonemu J. B.kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 ( trzy ) lata;

III. na podstawie art. 46 § 1 kk. orzekł wobec oskarżonego J. B.obowiązek naprawienia szkody w części poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego A. M.kwoty 50.000 zł. ( pięćdziesiąt tysięcy złotych);

IV. na podstawie art. 627 kpk. zasądził od oskarżonego J. B.na rzecz oskarżyciela posiłkowego A. M.kwotę 1.104 zł. ( tysiąc cztery złote) tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

V. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. kwotę 780 złotych plus 179, 40 zł. VAT tytułem zwrotu kosztów udzielonej obrony z urzędu;

VI. na podstawie art. 627 kpk. i art. 2 ust. 1 pkt. 3 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego J. B.na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę w kwocie 580 zł.

***Powyższy wyrok w zaskarżył w części tj. w pkt. I,II, III, IV , oraz VI obrońca oskarżonego J. B.na jego korzyść.***

Nadto wyrok ten w całości zaskarżył również w osobiście sporządzonej apelacji oskarżony J. B..

***W złożonym środku odwoławczym obrońca oskarżonego na zasadzie art. 427 § 2 kpk. w zw. z art. 438 pkt. 2 i 3 kpk. orzeczeniu temu zarzucił:***

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia , a to:

***a). art. 170 §1 pkt. 2 kpk. w zw. z art. 193 §1 kpk. i w zw. z art. 6 kpk. poprzez oddalenie na rozprawie w dniu 05.11.2014 r. w skutek błędnego uznania braku znaczenia dowodów dla rozstrzygnięcia sprawy , wniosków o przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka J. L. oraz dowodu z opinii biegłego z zakresu badania pisma ręcznego na okoliczność ustalenia czy świadek A. W. – osoba ujawniona jako poprzedni właściciel pojazdu m-ki M. (...) – uczestniczyła przy zawieraniu umowy jego nabycia od J. L. i dalszej jego odsprzedaży na rzecz Ł. B., co potwierdzają podpisy złożone pod umową z dnia 04.03.2009 r. oraz umową z dnia 24.04.2009 r. , albowiem świadek po okazaniu jej przez Sąd umów zaprzeczyła , aby składała na nich swoje podpisy , mimo, że złożone wnioski zmierzały do weryfikacji prawdomówności relacji świadka , który , jak sam przyznał , cyt. „jest mocno skonfliktowany z oskarżonym” i którego nie zweryfikowane relacje ostatecznie stanowiły podstawę do dokonania ustaleń stanu faktycznego w sprawie.***

***b). art. 170 §1 pkt. 2 kpk. w zw. z art. 6 kpk. poprzez oddalenie na rozprawie w dniu 10.09.2014 r. wniosku oskarżonego z dokumentu przelewu bankowego obrazującego przekazanie w dniu 02.06.2010 r. na rachunek spółki Krajowy System (...) Sp. z o.o. kwoty 40.000 zł. przez (...) Bank S.A. , który to bank udzielił kredytu na zakup pojazdu m-ki M. (...) przez V. B. od Ł. B. , w skutek błędnego uznania braku znaczenia przedmiotowego dowodu dla rozstrzygnięcia mimo, że dowód ten potwierdza relację oskarżonego co do wycofania się przez strony umowy sprzedaży pojazdu m-ki M. (...) tj. Ł. B. i A. M.z jej realizacji , co w konsekwencji uniemożliwiło dokonanie zbycia pojazdu na nowego nabywcę jakim była V. B.,***

**c). art. 186 § 1 kpk. w zw. z art. 182 § 2 kpk. poprzez posłużenie się przy ustalaniu stanu faktycznego niniejszej sprawy dowodem z oświadczenia Ł. B. zawartego w piśmie z dnia 25.03.2011 r. kierowanym do pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego mimo, że świadek ten jako osoba najbliższa oskarżonemu na rozprawie w dniu 17.09.2014 r. oświadczył, że korzysta z prawa do odmowy składania zeznań, co skutkowało winno brakiem możliwości uznania za dowód jego wcześniej złożonych relacji, w szczególności wysuwania na ich podstawie błędnego ustalenia co do przekazania przez A. M. kwoty 100.000 zł.,**

**d). art. 4 kpk., art. 5 § 2 kpk. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego - w szczególności zeznań pokrzywdzonego A. M. i jego żony B. M. w skutek uznania ich za wiarygodne i dające podstawę do oparcia na nich ustaleń stanu faktycznego sprawy, a w konsekwencji odmówienie wiary w znacznej części relacjom oskarżonego J. B. mimo, że potwierdzały te relacje zeznania V. B., G. Z. oraz J. D., nierozważnie wszystkich okoliczności sprawy, a w szczególności tych, które winny przemawiać na korzyść oskarżonego, co w konsekwencji skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych, polegającym na przyjęciu, że oskarżony wspólnie i w porozumieniu z synem Ł. B., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził A. M. w błąd co do osoby faktycznego właściciela samochodu marki M. (...) oraz zamiaru jego wydania w związku z jego zakupem przez A. M., co doprowadziło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pokrzywdzonego w postaci przekazania Ł. B. kwoty 100.000 zł. mimo, że prawidłowa ocena zabranych dowodów w sprawie, w szczególności okoliczności towarzyszący zawieraniu umowy sprzedaży pojazdu prowadzi do przeciwnych wniosków.**

**2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mających wpływ na jego treść, będący skutkiem przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów, w tym m.in. lekceważenia dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego, dania wiary dowodom nieprzekonującym oraz oparcia się na faktach w istocie nie udowodnionych, a także sprzecznym z zasadami logiki i doświadczenia życiowego rozumowaniu, który to błąd skutkowało przypisaniem oskarżonemu J. B. popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 kk. mimo, iż nie sposób jest w oparciu o dostępne dowody uznać po stronie J. B., w dacie zawierania przez Ł. B. z A. M. umowy sprzedaży pojazdu marki M. (...) istniał zamiar nie wywiązania się z przedmiotowego zobowiązania (wydania pojazdu), zaś sam oskarżony podjął działania skutkujące wprowadzeniem A. M. w błąd co do osoby będącej właścicielem przedmiotu umowy.**

Wskazując na powyższe, obrońca oskarżonego na zasadzie art. 437§ 1 kpk. wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J. B. od przypisanego mu czynu,
- zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu kosztów obrony oskarżonego J. B. w postępowaniu przed Sądem Okręgowym, w wysokości według norm przewidzianych wraz z należnym podatkiem VAT, które to koszty nie zostały ani w części, ani w całości opłacone przez oskarżonego.

Natomiast oskarżony J. B. w osobiście sporządzonej apelacji, przedmiotowy wyrok Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze zaskarżył w całości na swoją korzyść i zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. przyznanie przez Sąd I instancji waloru wiarygodności wyłącznie zeznaniom oskarżyciela posiłkowego oraz zeznaniom B. M. co do zapłaty na rzecz oskarżonego pełnej kwoty stanowiącej ceną nabycia pojazdu marki M. (...) o nr rej. (...) wynikającej z zawartej umowy sprzedaży, zaś odmówienie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego oraz zeznaniom świadków V. B., G. Z. i J. D. wskazujących na zapłatę kwoty 40.000 zł. wynikających z zawartej umowy in blanco oraz stanowiącej zabezpieczenie pożyczki, której zobowiązał się udzielić oskarżyciel posiłkowy oskarżonemu, a następnie przeznaczenia tej kwoty na pokrycie udziałów Państwa M. w spółce Krajowy System (...) sp. z o.o. wyłącznie

z uwagi na bliskie relacje łączące świadków z oskarżonym , podczas gdy bliskość relacji osobistych łączyła również oskarżyciela posiłkowego i B. M. , co stanowiło przez Sąd I instancji naruszenie zasady obiektywizmu;

2. naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów polegający na dowolnej ocenie wyjaśnień oskarżonego poprzez przyjęcie , iż oskarżony był niekonsekwentny co do rodzaju umowy łączącej strony, podczas gdy swobodna z uwzględnieniem zasad doświadczenia życiowego i logiki analiza wyjaśnień oskarżonego prowadzi do wniosku , iż pierwotnie pomiędzy stronami istniała umowa pożyczki , uzyskana zaś kwota 40.000 zł. została następnie przekazana na pokrycie udziału oskarżyciela posiłkowego w Krajowym Systemie (...) sp. z o.o.

3. nie przeprowadzenie przez Sąd I instancji dowodu z urzędu tj. dokumentu stanowiącego wyciąg z rachunku bankowego świadczącego o dokonanych przez oskarżyciela posiłkowego transakcjach na okoliczność ustalenia faktycznej możliwości dysponowania przez oskarżyciela kwotą 100.000 zł., jak również dowodu z dokumentu stanowiącego potwierdzenie zapłaty na rzecz oskarżonego kwoty stanowiącej cenę nabycia przedmiotowego pojazdu co miało istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy , a zwłaszcza dla istnienia po stronie oskarżyciela posiłkowego roszczenia o wydanie rzeczy zgodnie z zawartą umową sprzedaży;

4. błąd w ustaleniach faktycznych mających wpływ na treść orzeczenia poprzez :

- błędne przyjęcie iż po stronie oskarżonego istniał zamiar wprowadzenia oskarżyciela posiłkowego w błąd co do nie wydania przedmiotowego pojazdu w zamian za uiszczenie kwoty 100.000 zł, podczas gdy prawidłowa analiza akt prowadzi do odmiennych ustaleń;

- błędne przyjęcie , iż zawarta pomiędzy stronami umowa dotycząca pojazdu marki M. (...) o nr (...)stanowiła umowę sprzedaży , podczas gdy Sąd I instancji przy ustalaniu rodzaju łączącej umowy winien brać pod uwagę zgodny zamiar stron , nie zaś opierać się na jej dosłownym brzmieniu.

Mając na uwadze powyższe zarzuty , oskarżony J. B.wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

Apelacja obrońcy oskarżonego , oraz apelacja samodzielnie sporządzona przez oskarżonego J. B.w zakresie stawianych zarzutów zasługują na uwzględnienie. Natomiast w zakresie końcowych wniosków, na uwzględnienie zasługuje apelacja oskarżonego, zaś wniosek obrońcy oskarżonego o uniewinnienie go od zarzucanego mu czynu jest w chwili obecnej jest przedwczesny i za daleko idący.

Apelacje skarżących są o tyle uzasadnione , że zasadnicze wątpliwości budzą w tej sprawie ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego wyroku jeśli chodzi o przyjęcie odpowiedzialności oskarżonego J. B.za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

W pierwszej bowiem kolejności należy , zdaniem Sądu Okręgowego, poczynić uwagę natury ogólnej. Gdyby bowiem hipotetycznie nawet przyjąć , że pomiędzy stronami została zawarta umowa kupna sprzedaży samochodu osobowego m-ki M. (...) to do zaistnienia przestępstwa oszustwa niezbędne jest m.in. wykazanie sprawcy zamiaru , że już w chwili zawierania tej umowy nie zamierzał przedmiotowego samochodu kupującemu wydać. W tym jednak zakresie Sąd I instancji jedynie lakonicznie i nieprzekonująco uzasadnił ten zamiar poprzez wskazanie , że skoro samochód w dniu umowy nie został wydany sprzedającemu , to ta okoliczność sama w sobie stanowi zamiar oszukania pokrzywdzonego ( kupującego ) z czym zgodzić się nie można. Zdaniem Sądu Okręgowego zamiar oszukania pokrzywdzonego musi wynikać jeszcze z innych okoliczności a nie tylko faktu nie wydania przedmiotu umowy. W takim bowiem przypadku mielibyśmy do czynienia ze zobowiązaniem natury cywilnej związanym z kwestią nie wydania kupującemu przedmiotu umowy kupna sprzedaży. W niniejszej sprawie zaś , powyższy zamiar jest o tyle jeszcze istotny , gdyż jak konsekwentnie twierdził sam pokrzywdzony przedmiotową umowę kupna- sprzedaży zawarł z Ł. B., a Sąd I instancji w żaden sposób nie wykazał , nie przedstawił jakichkolwiek dowodów na podstawie których już wówczas wiadomym miało być , że J.

B.wskazanego samochodu kupującemu nie wyda. Mało tego Sąd I instancji zmienił opis czynu zarzuconemu J. B.w ten sposób , że przestępstwa miał się on dopuścić wspólnie i w porozumieniu ze swoim synem. W pisemnym uzasadnieniu Sąd Rejonowy nie wyjaśnił jednak kiedy to porozumienie zostało zawarte , na czym polegało , a nade wszystko jakie są dowody na istnienie owego porozumienia pomiędzy oskarżonym , a jego synem Ł.B..

Zgodzić się również należy z apelującymi , że Sąd I instancji w zasadzie bezgranicznie ( wbrew zasadom logiki i doświadczenia życiowego jak również pomijając inne dowody ) zaufał zeznaniom pokrzywdzonego A. M.w zasadzie we wszystkich kwestiach przez niego podnoszonych w zeznaniach. Sąd Okręgowy natomiast zauważa , że co najmniej kilka z tych kwestii powinno zostać wyjaśnione i to w znacznie szerszym zakresie niż uczynił to dotychczas Sąd Rejonowy.

W pierwszej kolejności należy uzyskać przede wszystkim drugi oryginał umowy kupna sprzedaży samochodu marki M. (...) który miał otrzymać pokrzywdzony A. M.w chwili jej podpisania. Dotychczas bowiem w postępowaniu, tego oryginału umowy nie było, a ma się on ponoć znajdować u pełnomocnika pokrzywdzonego. Oryginał ten jest niezbędny z kilku powodów. W pierwszej bowiem kolejności pozwoli na ustalenie czy na tym drugim oryginale nie są poczynione jakieś zapiski , których nie ma na kserokopii tej umowy znajdującej się w aktach sprawy , a które to ewentualne zapiski mogłyby mieć istotny wpływ na rozstrzygnięcie sprawy, po wtóre niewątpliwie miałyby wpływ na wiarygodność zeznań tych osób które twierdziły , iż widziały jak A. M.w ich obecności przedmiotową umowę niszczy poprzez podarcie , czy też ją (umowę) pomiał/zgniółł. Wprawdzie kserokopia wskazanej umowy nie nosi śladów pomięcia , a tym bardziej podarcia , niemniej jednak nie można wykluczyć , że jej kserokopia została zrobiona przed wyżej opisanym zdarzeniem

Natomiast jeśli chodzi samą osobę pokrzywdzonego A. M.to jego postępowania w sprawie zakupionego samochodu jest co najmniej zastanawiające w tym znaczeniu , że jak twierdził samochód zakupił na początku roku ( stycznia ) 2010 , a o jego wydanie zwrócił się dopiero w marcu 2011 r. , natomiast zawiadomienie o przestępstwie złożył niemalże po dwóch latach od chwili zakupu! Zastanawiająca jest zatem tak ogromna zwłoka , jeśli zważyć , że chodziło o samochód o znacznej wartości. Tej okoliczności Sąd I instancji nie wyjaśnił w oparciu o treść zeznań pokrzywdzonego, gdyż jego lakonicznie stwierdzenie , że przez dłuższy okres czasu był chory , jeszcze nie usprawiedliwia tak długiej zwłoki.

Zdaniem Sądu Okręgowego , pokrzywdzony ten winien chociaż podać co to za schorzenie uniemożliwiło mu odzyskanie samochodu, czy też przedstawić jakiś wiarygodny dokument lekarski na tak długotrwałą chorobę.

Nadto Sąd Rejonowy nie zwrócił uwagi i nie wyjaśnił jeszcze jednej istotnej kwestii związanej z treścią przedmiotowej umowy. Mianowicie w pkt.6 znajduje się zapis o treści „strony ustaliły , że wszelkiego rodzaju koszty transakcji wynikające z realizacji ustaleń niniejszej umowy oraz koszty opłaty skarbowej obciążają”. Ewidentnie zatem zapis ten jest niedokończony ,bo nie zawiera wskazania kto ponosi koszty tej umowy. Zachodzi zatem pytanie czy strony tej umowy ten fakt po prostu przeoczyły czy jest to celowy zapis-niedokończony?, aby później ewentualnie wpisać ponoszącego przedmiotowe koszty tej umowy. Niewątpliwie należy to ustalić w oparciu o przesłuchanie oskarżonego J. B. i pokrzywdzonego A. M.. Następnie biorąc pod uwagę takie okoliczności jak brak daty na wskazanej umowie , różnice w zeznaniach pokrzywdzonego a jego żony B. M. w kwestii posiadania w domu sumy 100.000 złotych na wskazany samochód , czy też wypłaty tej sumy z banku, to należy do zeznań A. M. podejść z dużą dozą ostrożności czy rzeczywiście są one wiarygodne w ich istotnym zakresie. Zwrócić przecież należy uwagę na treść zeznań świadka J. M.( u którego w naprawie był wskazany pojazd m-ki M. ) , że przyjechał do niego A. M.w sprawie tego samochodu , ale nie twierdził , że jest właścicielem , a jedynie że jest to samochód wspólny , czy też ”firmowy”. Zachodzi zatem zasadnicze pytanie skoro pokrzywdzony zgodnie z posiadaną wtedy umową był właścicielem tego auta to dlaczego wprost nie powiedział tego świadkowi J. M. i po prostu nie zabrał swojego , w końcu samochodu?. Powyższa okoliczność również powinna zostać wyjaśniona.

Zdaniem Sądu Okręgowego należy w sprawie przesłuchać również w charakterze świadków takie osoby jak J. L. ( osoba od której to oskarżony miał zakupić przedmiotowy pojazd wpisując jako kupującego A. W.) i w zależności od treści jego zeznań wydaje się być słuszny wniosek obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu badania pisma ręcznego na okoliczność ustalenia czy świadek A. W.– osoba ujawniona jako poprzedni właściciel

pojazdu m-ki M. (...) – uczestniczyła przy zawieraniu umowy jego nabycia od J. L. i dalszej jego odsprzedaży na rzecz Ł. B., co potwierdzają podpisy złożone pod umową z dnia 04.03.2009 r. oraz umową z dnia 24.04.2009 r.

Oczywistym jest , że ta okoliczność nie ma bezpośredniego związku ze sprawą , niemniej jednak może wskazać na wiarygodność lub nie , wyjaśnień składanych przez oskarżonego.

Z tych samych powodów koniecznym byłoby przesłuchanie w charakterze świadka K. G. na okoliczności wskazane we wniosku obrońcy oskarżonego złożonego na rozprawie w dniu 12.12.2014 r.

Mając zatem powyższe na uwadze , przy tak oczywistej wadliwości ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku i istotnych brakach postępowania dowodowego wniesione apelacje na korzyść oskarżonego musiały spowodować podjęcie przez sąd odwoławczy decyzji o uchyleniu zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Ponownie rozpoznający sprawę sąd rejonowy , przeprowadzi jeszcze raz w całości postępowanie dowodowe uwzględniając uwagi zaprezentowane w akapitach poprzedzających, następnie ponownie dokona oceny całego zgromadzonego materiału dowodowego w szczególności czy przedmiotowa umowa kupna sprzedaży samochodu m-ki M. (...) nie jest umową pozorną , w rzeczywistości przedstawiającą inną czynność prawną, oraz pod kątem wyczerpania przez oskarżonego ewentualnych znamion przestępstwa oszustwa z art. 286 § 1 k.k.