

## UZASADNIENIE

**M. S. (1) i A. S. zostali oskarżeni o to, że** w okresie od dnia 12 kwietnia 2010 r. do dnia 8 lipca 2010 r. w Ł., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru działając wspólnie i w porozumieniu wprowadzili K. M. (1) w błąd przy zawieraniu umowy i doprowadzili ją do niekorzystnego rozporządzenia mieniem oraz osiągnęli korzyść majątkową w kwocie 143.945,00 złotych z tytułu uzyskania części wkładu mieszkaniowego

**tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.**

**Sąd Rejonowy dla Łodzi-Widzewa w Łodzi wyrokiem z dnia 17 sierpnia 2015 roku wydanym w sprawie o sygn. akt IV K 362/13, uniewinnił oskarżonych od dokonania zarzucanego im czynu.**

**Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł pełnomocnik oskarżycielki subsydiarnej Katarzyny M., zaskarżając orzeczenie w całości i zarzucając:**

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który miał wpływ na treść orzeczenia, wobec:
  - a. ustalenia, iż nie można uznać, że doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzoną K. M. (1), podczas gdy oskarżeni osiągnęli jej kosztem korzyść majątkową w kwocie 143.945,00 zł;
  - b. przyjęcia, że pokrzywdzonej nie należy się wkład mieszkaniowy wobec otrzymania przez nią zamienionego mieszkania i dopłaty w kwocie 65.000,00 zł w sytuacji, gdy właśnie w ramach tej kwoty zawierał się wypłacony pokrzywdzonej przez oskarżonych wkład mieszkaniowy, gdy jego rzeczywista wysokość wynosiła 208.945,00 zł;
  - c. ustaleniu, iż brak jest podstaw do bezspornego stwierdzenia, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu w celu doprowadzenia pokrzywdzonej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem własnym w sytuacji, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy prowadzi do wniosku przeciwnego;
2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. poprzez:
  - a. dokonanie oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób dowolny, z naruszeniem zasad swobodnej oceny dowodów, poprzez:
    - przyjęcie, iż z dokumentów pochodzących od Spółdzielni Mieszkaniowej (...) wynika, iż środki pieniężne z tytułu wkładu mieszkaniowego zostały przeksięgowane od występującej ze spółdzielni pokrzywdzonej K. M. (1) na rzecz wstępującego w jej prawa i zajmującego jej lokal T. M. (1), podczas gdy z dokumentów tych jednoznacznie wynika, iż wypłata wkładu miała charakter gotówkowy,
    - uznaniu za wiarygodne wyjaśnień oskarżonych i odmówienie wiarygodności zeznaniom pokrzywdzonej w zakresie sprzecznym z wyjaśnieniami oskarżonych w sytuacji, gdy twierdzenia oskarżonych o bezgotówkowym charakterze operacji na wkładzie mieszkaniowym pokrzywdzonej implikują konieczność sprzecznego z zasadami prawidłowego rozumowania przyjęcia, iż oskarżeni nie zyskując żadnej znaczącej korzyści majątkowej przy pośredniczeniu w umowie zamiany mieszkań dopłacili stronom tej zamiany kwotę 100.000,00 zł,
    - uznaniu za wiarygodne wyjaśnień oskarżonych co do bezgotówkowego charakteru operacji wypłaty i wpłaty wkładu mieszkaniowego przysługującego pokrzywdzonej w sytuacji, gdy pozostają one sprzeczne z innymi dowodami zgromadzonymi w sprawie, w szczególności dokumentami spółdzielni oraz zeznaniami świadków U. W. i D. i T. M. (1);
  - b. pominięcie zeznań świadka U. W., złożonych na rozprawie w dniu 8 kwietnia 2014 r. o gotówkowym charakterze operacji wypłaty wkładu przysługującemu pokrzywdzonej K. M. (1) z dnia 8 lipca 2010 r.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie oskarżonych A. S. i M. S. (1) winnych zarzucanego im czynu oraz o orzeczenie środka karnego z art. 46 § 1 k.k. zgodnie z wnioskiem złożonym na rozprawie w dniu 8 kwietnia 2014 r.

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

Apelacja pełnomocnika oskarżycielki subsydiarnej K. M. (1) okazała się zasadna w takim stopniu, że skutkować musiała wydaniem orzeczenia kasatoryjnego. Niezależnie jednak od podniesionych w niej argumentów nie zasługiwał na uwzględnienie sformułowany przez skarżącego wniosek końcowy wobec jego oczywistej sprzeczności z treścią art. 454 § 1 k.p.k.

Kontrola instancyjna zaskarżonego orzeczenia wykazała, że sąd a quo nie odniósł się do całości zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, dokonał powierzchownej i wybiórczej jego oceny, ponadto częściowo sprzecznej z jednoznaczną wymową określonych dowodów, zaś poczynione w oparciu o tak przeprowadzoną analizę ustalenia faktyczne były niepełne, nie odzwierciedlały całokształtu okoliczności mających ważkie znaczenie dla kwestii ustalenia rzeczywistego zamiaru towarzyszącego oskarżonym w dacie zawierania umowy zlecenia i zamiany mieszkań z pokrzywdzoną K. M. (1) oraz dacie końcowego rozliczenia, co w efekcie doprowadziło do przedwczesnego i nieuprawnionego przyjęcia, że oskarżeni swoim zachowaniem nie wypełnili znamion przestępstwa oszustwa.

Lektura pisemnych motywów skarżonego rozstrzygnięcia prowadzi do wniosku, iż sąd a quo bez zastrzeżeń zaakceptował wersję zdarzenia przedstawioną przez oskarżonych, jednocześnie bez należytego uzasadnienia deprecjonując wartość dowodową zeznań pokrzywdzonej K. M. (1) oraz zupełnie pomijając depozycje świadka U. W., która wskazywała wprost na gotówkowy charakter operacji wypłaty wkładu mieszkaniowego przysługującego K. M. (1) w związku z zawartą umową zamiany lokali oraz ustaniem członkostwa pokrzywdzonej w Spółdzielni Mieszkaniowej (...).

Sąd rejonowy arbitralnie przyjął, iż oskarżeni wywiązali się z wszystkich postanowień zawartych w umowach wiążących ich z pokrzywdzoną oraz T. i D. M., zaś przysługujący pokrzywdzonej wkład mieszkaniowy związany nierozzerwalnie ze spółdzielczym lokatorskim prawem do lokalu prawidłowo został prześięgowany od występującej ze spółdzielni pokrzywdzonej na wstępującego w jej prawa T. M. (1). Sąd zupełnie nie odniósł się natomiast do kwestii wzajemnych rozliczeń między stronami, nie ustalił, skąd pochodziły środki na dopłaty dla obu stron transakcji zamiany i jaki był stan świadomości pokrzywdzonej odnośnie wysokości przysługującego jej wkładu mieszkaniowego tytułem ustąpienia ze spółdzielni. Sąd poza sferą swoich rozważań pozostawił także dowody świadczące o dalszych losach spółdzielczego lokatorskiego prawa do lokalu, przyznanego małżonkom M., którzy – jak wynika z zeznań D. M. – nigdy nie widzieli mieszkania należącego uprzednio do K. M. (1), nie wprowadzili się tam, lecz po otrzymaniu dopłaty w wysokości 35.000 złotych tytułem zamiany mieszkań wynajęli lokal na O., zaś wszelkie formalności związane z rzeczoną zamianą, wpłatą wkładu mieszkaniowego i dalszymi opłatami za mieszkanie lokatorskie przejęli na siebie oskarżeni (k. 144). Co więcej, oskarżony M. S. (1) wyjaśnił, iż w imieniu państwa M. jego biuro wyremontowało mieszkanie przy ul. (...), które następnie zostało przekształcone na własnościowe i sprzedane (k. 153). Okoliczności te, choć nie pozostają w bezpośrednim związku z przedmiotem umów zawartych z pokrzywdzoną K. M. (1), pozwalają na ocenę całokształtu transakcji, w prowadzeniu których pośredniczyli oskarżeni, rzeczywisty ich cel, ustalenie wysokości uzyskanych przez nich korzyści – o ile takowe faktycznie osiągnęli, a zarazem umożliwiają poczynienie ustaleń w zakresie sfery motywacyjnej oskarżonych i rzeczywistego towarzyszącego im zamiaru.

Aby uporządkować rozważania w zakresie prawidłowych ustaleń faktycznych w sprawie sąd a quo winien poddać gruntownej analizie wszystkie zgromadzone w sprawie dokumenty, w szczególności treść łączących strony umów, treść pełnomocnictwa udzielonego przez K. M. oskarżonemu M. S. oraz pisma Spółdzielni Mieszkaniowej (...), dowody wpłaty i wypłaty, z których wynikało między innymi, iż wbrew twierdzeniom oskarżonych nie doszło do bezgotówkowego prześięgowania kwoty 208 944 zł tytułem wkładu mieszkaniowego od K. M. (1) na wstępującego w prawa do spółdzielczego lokatorskiego lokalu T. M. (1).

Istotnym zagadnieniem na gruncie przedmiotowej sprawy pozostaje także kwestia, kiedy faktycznie pokrzywdzona powzięła informację o rzeczywistej wartości przysługującego jej wkładu mieszkaniowego, tj. czy nastąpiło to dopiero po otrzymaniu rozliczenia ze spółdzielni w postaci PIT-u 8C, w którym jako przychód przez nią uzyskany ujęto kwotę 208.832,11 zł tytułem wypłaty wartości rynkowej wkładu mieszkaniowego, czy też o takiej wartości wkładu uzyskała wiedzę wcześniej. K. M. (1) w swoich zeznaniach podała, że o takiej wartości otrzymanego wkładu dowiedziała się w 2011 r. z treści otrzymanego PIT-u, a za prawdziwością tego twierdzenia zdaje się przemawiać dalsze jej postępowanie w postaci między innymi wytoczenia powództwa cywilnego. Nadmienić trzeba, że z dotychczas przeprowadzonych dowodów wynika, że to oskarżony dostarczył do spółdzielni wycenę przysługującego pokrzywdzonej wkładu mieszkaniowego i to on, bądź oboje oskarżeni mieli pełną świadomość co do wysokości tego wkładu przysługującego K. M., co najmniej w dacie kiedy na odwołanie Aneksu pokrzywdzona dokonywała potwierdzenia rozliczenia z oskarżonym M. S. (1) łączących ich umów i pełnomocnictwa.

Okoliczności te pozwolą na stwierdzenie, czy zawierając umowę z pośrednikami i ustalając finansowe warunki przeprowadzanej zamiany mieszkań pokrzywdzona miała pełną świadomość tego, jaka faktycznie kwota jest w tej sytuacji adekwatna i czy zaproponowana jej w ramach zamiany suma 65.000 złotych należyście zabezpiecza jej prawa i czy rzeczywiście stanowi pełne rozliczenie łączących ją - przede wszystkim z oskarżonym - stosunków zobowiązaniowych. W tym zakresie sąd pierwszej instancji nie poddał należytej ocenie wspomnianego pełnomocnictwa, Aneksu oraz wniosku oskarżonego M. S. skierowanego do spółdzielni (...) o wypłatę przysługującego K. M. wkładu mieszkaniowego, jak też dokonanego przez niego potwierdzenia, że działając w imieniu K. M. (1) taki wkład w postaci gotówkowej, w kwocie 208 832, 11 złotych otrzymał. Sam bowiem fakt, iż pokrzywdzona zgodziła się na zaproponowaną przez oskarżonych kwotę 65 000 złotych nie oznacza, że nie można w tym wypadku mówić o zamiarze oszustwa. Jedną z postaci przestępstwa oszustwa jest wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu osoby, którą sprawca zamierza doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, co do przedsiębranego działania. Dopiero zatem w sytuacji, gdyby pokrzywdzona miała pełną wiedzę odnośnie wszystkich okoliczności towarzyszących transakcji i świadomie zaakceptowała warunki przedstawione jej przez pośredników, możliwe byłoby wykluczenie oszustwa popełnionego na jej szkodę. Tymczasem pokrzywdzona taką świadomość konsekwentnie i kategorycznie neguje, a w aktach sprawy brak dowodów pozwalających jej stanowisko zakwestionować.

Kolejną kwestią, zupełnie pominiętą przez sąd meriti, a w ocenie sądu odwoławczego równie znaczącą, jest problematyka prawidłowości wzajemnych rozliczeń między stronami umów, których przedmiotem są prawa do lokali mieszkalnych. Sąd a quo przyjął bezrefleksyjnie, iż pokrzywdzonej nie należał się wkład mieszkaniowy, skoro otrzymała mieszkanie przy ul. (...) w Ł. oraz kwotę 65.000 zł, przy czym ów wkład jako nierozzerwalnie związany z prawem do lokalu w niniejszej sprawie został zdaniem sądu słusznie „przeksięgowany” na wstępującego w jej prawa T. M. (1). Czyniąc te rozważania sąd w ogóle nie odniósł się do tego, kto w takim wypadku wyasygnował kwotę 65.000 złotych uzyskaną przez pokrzywdzoną, skoro małżonkowie M. nie przekazali pośrednikom żadnej sumy pieniężnej, przeciwnie - sami w ramach „rekompensaty” otrzymali od oskarżonych kwotę 35.000 złotych, zaś cała wysokość wkładu mieszkaniowego została rzekomo jedynie przeksięgowana na T. M. (1). Sąd Rejonowy całkowicie pominął też aspekt cywilistyczny i nie ustalił, a następnie nie rozważył w zakresie zarzucanego oskarżonym czynu, czy i jaki stosunek prawny łączył pokrzywdzoną z T. M. (1), który to stosunek prawny ewentualnie stanowiłby uzasadnienie faktyczne i prawne do zadysponowania przez oskarżonego M. S., na rzecz T. M., otrzymanym od spółdzielni (...), a przysługującym K. M. wkładem mieszkaniowym. Podkreślić należy, że zarówno z akt niniejszej sprawy, jak też z akt sprawy cywilnej wynika, że K. M. (1) nie łączyła z T. M. żadna umowa i żaden stosunek zobowiązaniowy, które mogłyby stanowić *cause*, jak ustalił to bezpodstawnie sąd a quo, przeksięgowania wkładu. Sąd pierwszej instancji w swej argumentacji pominął też status prawny obu mieszkań i fakt, że z mieszkaniem lokatorskim wiązał się znaczny w swej wartości wkład mieszkaniowy, zaś z mieszkaniem komunalnym M. związana była jedynie kaucja, w niewysokiej kwocie, od której uiszczenia K. M. (1) została ostatecznie zwolniona.

Podkreślenia także wymaga, iż kwestia wypłaty należnej sumy tytułem wkładu mieszkaniowego została przez sąd a quo nadmiernie uproszczona. Przypomnieć w tym miejscu należy, iż uprawnienie do wkładu mieszkaniowego wniesionego przez osobę dysponującą spółdzielczym lokatorskim prawem do lokalu mieszkalnego istotnie jest z nim związane,

bowiem nie ma samodzielnego bytu tak długo, jak długo prawo to istnieje. W sytuacji jednak gdy ono wygasa, np. z chwilą ustania członkostwa w spółdzielni, wkład staje się samodzielnym prawem majątkowym, które – co nie może budzić najmniejszych wątpliwości – i w realiach tej sprawy w sposób oczywisty wynika z dokumentów spółdzielni (...) oraz wspomnianego PIT-8C, przysługiwało pokrzywdzonej i na jej rzecz do rąk oskarżonego M. S. zostało wykonane poprzez wypłatę gotówki w kwocie 208 832, 11 zł.

Mając na względzie zarówno powyższe uwagi, dotyczące cywilistycznych aspektów przeprowadzanych transakcji, jak i charakter czynu zarzucanego oskarżonym, sąd meriti winien dokonać ponownej wnikliwej analizy zachowania oskarżonych, zweryfikować stan ich wiedzy odnośnie rzeczywistej wartości wkładu mieszkaniowego przysługującego pokrzywdzonej K. M. (1) w dacie zawierania umów, ustalić, jakiego rodzaju informacje oskarżeni przekazali pokrzywdzonej przy zawieraniu stosownych umów oraz aneksów do nich, a także czy K. M. (1) upoważniając oskarżonego M. S. (1), w ramach udzielonego mu pełnomocnictwa, do dysponowania należnym jej wkładem mieszkaniowym, zwolniła go równocześnie z obowiązku rzetelnego rozliczenia się z nią z pobranej w jej imieniu kwoty tego wkładu.

Dopiero, po uzupełnieniu i ponownym przeanalizowaniu materiału dowodowego sąd rejonowy, czyniąc rzetelne, chronologicznie uporządkowane i kompletne w zakresie wszystkich istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności ustalenia faktyczne oceni, czy oskarżonym można przypisać sprawstwo zarzucanego im czynu, czy też należy ich uniewinnić. Przypomnieć wypada, że sąd nie jest związany opisem czynu zarzucanego w akcie oskarżenia, lecz jego podstawą faktyczną i może opis ten uzupełnić, w tym ustalić inny czasokres popełnienia przestępstwa, w przypadku gdyby doszło do wydania wyroku skazującego. Sąd odwoławczy ma tu na myśli datę wrześniową 2010 r. wynikającą z zapisów na odwrocie Aneksu, która może potwierdzać zamknięcie okresu rozliczeń pomiędzy pokrzywdzoną K. M. a oskarżonymi, a zarazem wskazywać, że bez wątpienia w tej dacie oskarżeni rozliczając się z pokrzywdzoną doskonale znali wysokość wypłaconego M. S. wkładu mieszkaniowego należnego pokrzywdzonej, a zarazem w tym rozliczeniu nie podając jego rzeczywistej wartości wskazali jedynie kwotę 65 000 złotych jako jego rozliczenie i wprowadzili zapis, że K. M. (1) nie będzie z tego tytułu zgłaszała dalszych roszczeń prawnych i finansowych. Zapisy na odwrocie wspomnianego Aneksu nie tylko nie zostały przez sąd meriti rozważone, ale również ich sporządzenie, okoliczności w jakich do tego doszło, nie zostały wyjaśnione w toku przesłuchania oskarżonych, jak też samej pokrzywdzonej K. M. (1).

Biorąc pod uwagę dostrzeżone uchybienia procesowe, które miały istotny wpływ na merytoryczną treść rozstrzygnięcia, w tym nierozważenie w sposób wnikliwy i wszechstronny wszystkich okoliczności sprawy zgodnie z art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., wyrok sądu rejonowego nie mógł się ostać i podlegał uchyleniu na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., zaś sprawa przekazana została do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji ze wskazaniem jak wyżej.

Z racji tego, że oskarżycielka posiłkowa – subsydiarna K. M. (1) w toku postępowania odwoławczego korzystała z pomocy adwokata z urzędu, który zgłosił wniosek o przyznanie wynagrodzenia, oświadczając jednocześnie, że koszty udzielonej stronie pomocy prawnej nie zostały pokryte ani w całości, ani też w części, sąd odwoławczy przyznał pełnomocnikowi oskarżycielki kwotę 619,92 zł, w oparciu o § 4 ust. 1 i 3, § 17 ust. 2 pkt 4 i ust. 7 oraz § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 r., poz. 1801).