

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 września 2018 roku

Sąd Okręgowy w Olsztynie w VII Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Leszek Wojgienica

Protokolanci: st. sekr. sąd. Jolanta Jankowska, sekr. sąd. Małgorzata Serafińska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Agnieszki Dobies oraz oskarżycieli posiłkowych K. B. (1), S. S. (1), P. W. (1)

po rozpoznaniu w dniach 14 czerwca 2018 roku i 06 września 2018 roku sprawy R. T., syna T. i H. z d. O., urodzonego (...) w O., oskarżonego o przestępstwa z art. 286 § 1 kk, na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego R. T., oskarżyciela posiłkowego K. B. (1) oraz prokuratora – na niekorzyść oskarżonego, od wyroku Sądu Rejonowego w O.z dnia 05 lutego 2018 roku, w sprawie (...)

I. Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

- uniewinnia oskarżonego R. T. od czynów z pkt: 1 (na szkodę S. S. (1)), 2 (na szkodę A. M. (1)), 4 (na szkodę E. M.), 5 (na szkodę M. S. (2)), eliminując również rozstrzygnięcia dotyczące tych czynów z pkt III, a kosztami procesu związanymi z rozpoznaniem sprawy w tym zakresie obciąża Skarb Państwa;

- za datę czynu opisanego w pkt 3 przyjmuje miesiąc wrzesień 2014 roku, wyłączając go z ciągu przestępstw z pkt I części orzekającej, zaś na podstawie art. 286 § 1 kk wymierza oskarżonemu za ten czyn karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

- dzień 25 sierpnia 2016 roku przyjmuje jako datę czynu z pkt 8 (na szkodę P. W. (1)), a dzień 20.07.2016 roku jako datę czynu z pkt 7 (na szkodę K. B. (1))

- do ciągu przestępstw z pkt I części orzekającej zalicza czyny z pkt 7 (na szkodę K. B. (1)) i z pkt 8 (na szkodę P. W. (1)), a wymierzoną za tenże ciąg karę łągodzi do 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

- na podstawie art. 85 § 1 i 2 kk, art. 86 § 1 kk łączy orzeczone wobec oskarżonego R. T. kary pozbawienia wolności i orzeka karę łączną 1 (jednego) roku i 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata D. P. za pomoc prawną udzieloną z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonemu R. T. opłatę w kwocie 588 (pięciuset osiemdziesięciu ośmiu) złotych, powiększoną o podatek od towarów i usług w kwocie 135,24 (stu trzydziestu pięciu 24/100) zł;

IV. obciąża oskarżonego wydatkami postępowania odwoławczego związanymi z czynami, za które został skazany, zwalniając go równocześnie od kosztów wynikających z udziału obrońcy i opłaty.

VII Ka 370/18

UZASADNIENIE

R. T. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od 01.01.2011 r. do 30.11.2016 r. w miejscowości Ł. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził S. S. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 7.000 euro poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy pojazdu marki A. (...), czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

2. w okresie od 28.08.2011 r. do 20.12.2016r. w miejscowości Ł. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził A. M. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 164.210 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy samochodu ciężarowego ciągnika siodłowego marki V. oraz pojazdu marki M. (...) klasy, czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

3. w okresie od drugiej połowy września 2014r. do 12 lipca 2016r. w miejscowości Ł. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził J. D. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 18.000 euro poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru zwrotu wziętej pożyczki na zakup i sprowadzenie z zagranicy pojazdu, czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

4. w okresie od 15.04.2016r. do 23.08.2016r. w miejscowości Ł. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził E. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5.000 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy zaliczkowanego pojazdu marki S. (...), czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk,

5. w okresie od 27.04.2016r. do 17.10.2016r. w miejscowości O., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził M. S. (2) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 15.000 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy pojazdu marki M. (...) z 2007 roku, nr rej. (...), nr (...), czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

6. w okresie od 29.04.2016r. do 17.10.2016r. w miejscowości O., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził firmę (...) Spółka Jawna reprezentowaną przez P. S. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 57.220 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do możliwości rozporządzenia w imieniu firmy (...) prawem własności ruchomości w postaci urządzenia do geometrii kół, urządzenia do nabijania klimatyzacji, sprężarki śrubowej, podnośnika samochodowego czterokolumnowego wystawiając faktury VAT o nr (...), nie mając zgody do podejmowania tego rodzaju czynności prawnych oraz prowadzonego przez nadzorcę sądowego postępowania restrukturyzacyjnego (...) wobec firmy (...), czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

7. w okresie od 20.07.2016r. do 21.11.2016r. w miejscowości R. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził K. B. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 15.000 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy pojazdu marki F. (...) z 2015 roku, czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk;

8. w okresie od 25.08.2016r. do 28.09.2016r. w miejscowości R. gm. B., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził P. W. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 25.000 złotych poprzez wprowadzenie w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy pojazdu marki A. (...) z 2008 roku, czym działał na szkodę pokrzywdzonego, tj. o czyn z art. 286§1 kk.

Wyrokiem Sądu Rejonowego wO. z dnia 05 lutego 2018 roku, w sprawie (...):

I. oskarżony R. T. został uznany za winnego zarzucanych mu czynów opisanych w pkt od 1 do 5 a/o i od 7 do 8 a/o , za które – przy przyjęciu, iż stanowią one ciąg przestępstw z art. 286 § 1 kk. w zw. z art. 91 § 1 kk - został skazany i wymierzono mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. Oskarżony R. T. został uniewinniony od popełnienia czynu opisanego w pkt 6 a/o;

III. na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody poprzez wpłacenie na rzecz :

- S. S. (1) kwoty 7000 Euro;
- A. M. (1) kwoty 164 210.00 zł;
- J. D. kwoty 18 000 Euro;
- E. M. kwoty 5 000 zł;
- M. S. (2) kwoty 15 000 zł;
- K. B. (1) kwoty 15 000 zł;
- P. W. (1) kwoty 13 000 zł;

IV. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oskarżony został zwolniony od kosztów procesu i opłaty,

V. zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. D. P. kwotę 588 złotych tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego z urzędu w postępowaniu sądowym wraz z 23% podatkiem VAT od zasądzonego wynagrodzenia.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego (k. 644- 650), prokurator (k. 639/642) i oskarżyciel posiłkowy K. B. (1) (k. 632-637).

Oskarżyciel posiłkowy K. B. (1) zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonego R. T., co do kary, to jest w zakresie punktu I, zarzucając:

1/ obrazę przepisu prawa materialnego, to jest art. 91 § 1 kk poprzez przyjęcie, że zarzucane oskarżonemu czyny, opisane w pkt 1-5 oraz 7-8 stanowią ciąg przestępstw z art. 286 § 1 kk;

2/ rażąco niewspółmierność (łagodność) wymierzonej oskarżonemu kary.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący sformułował wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Prokurator zaskarżył wyrok w zakresie punktu II na niekorzyść oskarżonego, zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na wyrażeniu mylnego poglądu, iż dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności nie są wystarczające do uznania za udowodniony fakt popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu w pkt VI aktu oskarżenia czynu, co doprowadziło do uniewinnienia oskarżonego w tym zakresie, jakkolwiek dowody te i okoliczności ocenione we wzajemnym powiązaniu ze sobą prowadzą nieodparcie do przeciwnego wniosku.

Podnosząc powyższy zarzut autor apelacji złożył wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku co do czynu opisanego w pkt VI aktu oskarżenia (pkt II wyroku) i przekazanie sprawy sądowi rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w części dotyczącej czynów z pkt 1-5 i 7-8 aktu oskarżenia w całości, zarzucając:

I. mającą wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, to jest:

a/ art. 7 kpk poprzez znaczne przekroczenie zasady swobodnej oceny dowodów i całkowicie dowolne uznanie, iż wyjaśnienia oskarżonego R. T. nie zasługują na uwzględnienie, podczas gdy znajdują one częściowe potwierdzenie w zeznaniach samych pokrzywdzonych, którzy wskazywali na faktyczne sprowadzenie na ich rzecz samochodów z zagranicy;

b/ art. 410 kpk, poprzez pominięcie istotnych okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, wynikających z dowodów uznanych w całości za wiarygodne, a zatem mogących stanowić podstawę ustaleń faktycznych, to jest:

- zeznań E. M. (protokół rozprawy z dnia 18 października 2017 roku), z których wynika, że osobiście nigdy nie udał się do warsztatu samochodowego oskarżonego aby zweryfikować podawane przez niego informacje, co do sprowadzenia z zagranicy samochodu marki S. (...), a nadto przedmiotem ustaleń między stronami nie był określony termin realizacji umowy;

- zeznań K. B. (1) (protokół rozprawy z dnia 18 października 2017 roku), z których wynika, że R. T. nigdy nie unikał kontaktu z pokrzywdzonym, odpowiadał zarówno na telefony, jak też wiadomości sms, a nadto osobiście widział jak sprowadzony na jego rzecz pojazd był naprawiany w warsztacie samochodowym oskarżonego;

- zeznań P. S. (1) (protokół rozprawy z dnia 18 października 2017 roku), z których wynika, że samochód marki M., będący przedmiotem umowy między oskarżonym i M. S. (2) był przez niego osobiście widziany na terenie warsztatu oskarżonego w Ł.;

- zeznań M. S. (2) (protokół rozprawy z dnia 18 października 2017 roku), z których wynika, że strony zawierając umowę na sprowadzenie z zagranicy samochodu marki M. nie określiły konkretnego terminu realizacji;

- zeznań P. W. (1) (protokół rozprawy z dnia 18 października 2017 roku), z których wynika, że oskarżony zwrócił mu kwotę 12.000 złotych;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść polegający na przyjęciu, że oskarżony popełnił zarzucane mu przestępstwa, podczas gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że część samochodów będąca przedmiotem umów z pokrzywdzonymi została przez niego rzeczywiście sprowadzona, a problemy z finalizacją tych umów wynikały z przyczyn niezależnych od oskarżonego.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący złożył wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

W istotnym zakresie zasługiwała na uwzględnienie apelacja obrońcy oskarżonego. Między innymi z uwagi na uwzględnienie części ze stawianych w niej zarzutów, co nie oznacza, że w wyniku przyjęcia w całości wspierającej je argumentacji, nie zasługiwały na uwzględnienie zarzuty apelacji oskarżyciela publicznego i oskarżyciela posiłkowego. Przy czym w przypadku tej ostatniej należy podkreślić zasadność podniesionych przez oskarżyciela posiłkowego argumentów zmierzających do wykazania bezzasadności przyjęcia konstrukcji ciągu przestępstw, w konkretnym układzie faktycznym. Celnie zauważył oskarżyciel posiłkowy, że już chociażby z powodu rozwlekłości czasowej nie sposób uznać by wszystkie czyny przypisane oskarżonemu mogły być potraktowane jako elementy rzeczywistego zbiegu przestępstw z art. 91 § 1 kk. Nim przyjdzie się odnieść do stawianych we wszystkich apelacjach zarzutów wypada podkreślić, że sąd odwoławczy, w wyniku przeprowadzenia obszernego postępowania dowodowego ujawnił okoliczności pozostające poza zakresem ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji. Są to okoliczności czyniące te ustalenia wadliwymi w stopniu, który może zadziwiać, a to dlatego, że dopiero w trakcie postępowania odwoławczego okazało się, że pokrzywdzeni nie ujawnili całej prawdy o łączących ich z oskarżonym związkach, wykraczających poza zwykłe kontakty handlowe klienta ze sprzedawcą. Ostateczny kształt zeznań części z pokrzywdzonych przewartościował nie tylko ocenę ich wiarygodności, ale również wyeliminował możliwość przyjęcia konstrukcji przestępstw wynikającej z aktu oskarżenia. Okazało się bowiem w kilku przypadkach, o czym w dalszej części uzasadnienia, że tło historyczne tych zdarzeń jest zupełnie inne aniżeli wynika to z ustaleń sądu a quo. Nadto, w

przypadku czynu na szkodę E. M. za dowolną uznano ocenę dowodów mającą przekonywać o możliwości przypisania oskarżonemu zamiaru popełnienia przestępstwa oszustwa.

Analizując okoliczności czynu na szkodę E. M. zrazu dostrzec można niezrozumiałą konstrukcję w zakresie czasu trwania zamiaru doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Kiedy zamiar ten miał powstać doprawdy nie wiadomo. Wszak z materiału dowodowego wynika, że pokrzywdzony przekazał oskarżonemu 3 zaliczki po 5000 złotych, potwierdzone pokwitowaniami z k. 5, 6 i 7, sygnowane datami 15 kwietnia 2016 roku, 18 kwietnia 2016 roku i 21 kwietnia 2016 roku. Dlaczego zatem czyn, również w zakresie zamiaru, miał trwać do 23 sierpnia 2016 roku? Przecież gdyby zaakceptować taką konstrukcję należałoby dopuścić możliwość, że zamiar doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem pojawił się u oskarżonego po dacie przyjęcia ostatniej zaliczki, a wówczas konstrukcja przestępstwa z art. 286 § 1 kk jest oczywiście wadliwa, albowiem zamiar oszukańczy musi się pojawić najpóźniej w momencie rozporządzenia mieniem. Pokrzywdzony bardzo szybko zawiadomił o podejrzeniu popełnienia na jego szkodę przestępstwa, albowiem stało się to już 9 maja 2016 roku. Tego samego dnia oskarżony zwrócił mu 10.000 złotych (k. 17) zobowiązując się do zwrotu pozostałej kwoty (5000 złotych) do dnia 11 maja 2016 roku. W tym miejscu wypada się zatrzymać dla rozważenia niezwykle ciekawego zagadnienia. Oto bowiem prokurator zarzucił oskarżonemu jedynie doprowadzenie pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 5000 złotych. A więc pozostała kwota dziesięciu tysięcy złotych, wedle oskarżyciela zamiarem oszukańczym (dolus coloratus) objęta nie była. Jak zatem wykazać, że zamiar taki towarzyszył oskarżonemu podczas przyjęcia ostatniej zaliczki? Albo inaczej – której zaliczki zamiar ten dotyczył? Nie może uzasadniać owego zamiaru li tylko fakt, że oskarżony nie zwrócił kwoty 5000 zł. Tym bardziej, że z zeznań pokrzywdzonego wynika, iż jeszcze przed 9 maja 2016 roku oskarżony poprosił o spotkanie, a pokrzywdzony poinformował o rezygnacji z transakcji. E. – nie sposób uznać by w dacie pobierania zaliczek oskarżony miał zamiar doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Tym bardziej, że oskarżony wyjaśnił, że miał już nawet sprowadzony samochód, ale w związku z oświadczeniem pokrzywdzonego nie mógł mu go sprzedać. Zeznania pokrzywdzonego z k. 607-607 verte potwierdzają w sposób kategoryczny zasadność takiego procesu subsumcji.

Wydawać by się mogło, że podobnie należy ocenić zachowanie oskarżonego w przypadku czynu mającego mieć miejsce w dniu 20 lipca 2016 roku (k. 109 - wtedy została przekazana zaliczka na sprowadzenie samochodu F. (...) za kwotę 15.000 złotych), na szkodę K. B. (1). Tyle tylko, że w tym przypadku, uwzględniając ujawnione przez pokrzywdzonego okoliczności, nie sposób przyjąć by samochód, którym dysponował oskarżony miał być samochodem przeznaczonym na sprzedaż pokrzywdzonemu. Zdecydowanie sprzeciwiają się sugerowanym przez obrońcę ustaleniom czas oczekiwania pokrzywdzonego na sfinalizowanie transakcji, nieznajdujący potwierdzenia w dokumentach sposób tłumaczenia pokrzywdzonemu odwołania jej zawarcia, jak też ostateczny rezultat. Jedynym wytłumaczeniem tego, że oskarżony zdecydował się ostatecznie zwrócić w dniu 23 marca 2017 roku całą kwotę zaliczki (k. 515) jest niesprowadzenie pojazdu oraz toczące się postępowanie karne. Okoliczność powyższa może być przeto rozważana jedynie w kategoriach naprawienia szkody.

Lektura apelacji obrońcy nie dostarczyła też argumentów mogących podważyć ustalenia sądu dotyczące czynu popełnionego na szkodę J. D.. Bezpośrednie przesłuchanie tego świadka w trakcie postępowania odwoławczego, wobec braku dowodów mogących podważyć jego wersję, że oskarżony wziął od niego pieniądze i ich nie zwrócił, czyni w pełni zasadnym ustalenie, że nie miał zamiaru sprowadzić pokrzywdzonemu samochodu, pozorując jedynie taki zamiar. Oskarżony, co prawda stwierdził w wyjaśnieniach, że doszło do zwrotu pieniędzy pokrzywdzonemu, ale nie ma na to żadnego dowodu. Jego wersję należało w związku z powyższym odrzucić, a taka ocena dowodów nie uchybia zasadzie wyrażonej w art. 7 kpk. Tyle, że skoro pieniądze zostały przekazane oskarżonemu pod koniec września 2014 roku, to ta właśnie data stanowi datę czynu. Wiadomym jest przecież, że data wystawienia pokwitowania przez oskarżonego nie pokrywa się z datą rozporządzenia pieniędzmi przez pokrzywdzonego (pokwitowanie z dnia 1.12.2014 roku - k. 49; data czynu – koniec września 2014 roku – k. 55).

Również w zakresie czynu na szkodę P. W. (1) nie sposób przyjąć argumentów apelacji obrońcy podważających istnienie po stronie oskarżonego oszukańczego zamiaru doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. To, że samochód przyrzeczony nie został sprowadzony jest tak samo oczywiste, jak fakt przekazania przez

pokrzywdzonego pieniędzy w kwocie 25.000 zł (k. 214, 215, zeznania pokrzywdzonego k. 211). Zwrot pokrzywdzonemu kwoty 12.000 zł, w tym kwoty 10.000 zł przez żonę pokrzywdzonego można traktować jedynie jako spełnienie obowiązku częściowego naprawienia szkody. Wiarygodnie brzmią przy tym zeznania pokrzywdzonego, że do częściowego naprawienia szkody doszło tylko z powodu zorganizowania pikiety przed domem oskarżonego w związku z niewywiązywaniem się przez niego z zawartych umów.

Nieznane, tudzież niedocenione w trakcie postępowania przed sądem a quo okoliczności legły u podstaw uniewinnienia oskarżonego od czynów na szkodę M. S. (2), S. S. (1) i A. M. (1). Ujawniły się one dopiero w trakcie postępowania odwoławczego, w następstwie czego uzyskano nową wiedzę o czynach zarzucanych oskarżonemu, eliminując istotny zakres dotychczasowych ustaleń, również poprzez odwołanie się do zasad wiedzy i doświadczenia życiowego.

Analizę materiału dowodowego zgromadzonego na potwierdzenie zaistnienia czynów zarzucanych oskarżonemu w pkt 5 i 6 (od tego ostatniego czynu oskarżony został uniewinniony, a rozstrzygnięcie w tej części zaskarżył prokurator) wypada rozpocząć od nowej wiedzy, która uzyskał sąd odwoławczy w toku przesłuchania świadka P. S. (1). Oto bowiem okazało się, że jeszcze przed kwietniem 2016 roku P. S. (1) zawarł z oskarżonym umowę pożyczki pieniędzy w kwocie 90.000 złotych, czego oskarżony nie zakwestionował. Okoliczność powyższa nie pozostawała w zasięgu wiedzy oskarżyciela, jak też sądu a quo, a przecież decydowała ona o prawidłowości oceny wiarygodności wersji lansowanych przez obydwu świadków S. – ojca i syna. P. S. (1) twierdził przeciw przed sądem a quo, że zapłacił oskarżonemu gotówką 57 tysięcy złotych za urządzenia wymienione w czynie 6 z aktu oskarżenia. Tymczasem w trakcie postępowania odwoławczego przyznał, że fakty przedstawiają się inaczej. Maszyny i urządzenia wymienione w czynie opisanym w pkt 6 aktu oskarżenia były, jak to określił – zabezpieczeniem zwrotu wcześniejszej pożyczki. Tak więc wersja oskarżonego, że pożyczył od P. S. (1) pieniądze w kwocie 90000 zł, a późniejsze transakcje były jedynie zabezpieczeniem tej pożyczki (k. 606) znajduje potwierdzenie w zeznaniach samego P. S. (1). P. S. (1) twierdził co prawda, że transakcja opisana w czynie 5 zarzucanym oskarżonemu nie pozostaje w związku z wcześniejszą pożyczką, ale wymowa materiału dowodowego jest zupełnie inna. Pewne elementy wypowiedzi świadka M. S. (2) nabrały zupełnie innego znaczenia w kontekście uzyskanej w trakcie postępowania odwoławczego wiedzy o udzielonej znacznie wcześniej oskarżonemu pożyczce przez ojca świadka. Chociażby fakt, że to P. S. (1) zainteresował się samochodem M., który był w warsztacie oskarżonego, a więc został już sprowadzony z zagranicy (k. 164). Nikt nikogo nie wprowadzał zatem w błąd co do zamiaru sprowadzenia z zagranicy samochodu marki M.. Samochód ten był już sprowadzony. Nie sposób też przyjąć zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego by człowiek, który podejmował usilne zabiegi w celu odzyskania wcześniej pożyczonych pieniędzy w kwocie 90 tysięcy złotych, płacił oskarżonemu dodatkowo 15 tysięcy za samochód, licząc się z dodatkową stratą. Dowodem potwierdzającym tę okoliczność jest umowa z k. 168. Jest to umowa pozorna, która nie ukrywa nawet swojej pozorności. Z umowy tej wynika co prawda, że strony ustaliły wartość pojazdu na kwotę 15.000 złotych, ale nie ma ani jednego zdania na temat tego, czy doszło do przekazania pieniędzy. Okoliczności te potwierdzają jedynie, że czyny opisane w pkt 5 i 6 w ogóle nie miały miejsca. Takich czynów oskarżony nie popełnił. Pokrzywdzony P. S. (1), który „prowadził” całą rzekomą transakcję kupna samochodu marki M. (k. 517), nie ujawniając wszystkich faktów dotyczących związków o charakterze biznesowym z oskarżonym T. wywołał błędną interpretację zdarzeń najpierw przez prokuratora, a później sąd a quo. Zarzut stawiany w apelacji prokuratora, zmierzający do uchylania zaskarżonego wyroku w zakresie czynu, od którego oskarżony został uniewinniony rozminął się niestety z nowymi ustaleniami, dokonanymi w trakcie postępowania odwoławczego, a tym samym należało go ocenić jako bezzasadny w stopniu oczywistym. Z tego też m.in. powodu jakiegokolwiek znaczenie utraciły dowody zgromadzone w trakcie postępowania odwoławczego, mające na celu ustalenie prawa własności maszyn i urządzeń wymienionych w pkt 6 aktu oskarżenia.

Za dowolną należy też ocenić analizę materiału dowodowego dotyczącego czynu na szkodę S. S. (1). Analiza materiału dowodowego dotyczącego tego czynu, w kontekście wyjaśnień oskarżonego, winna przebiegać w wielu płaszczyznach. W pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na datę czynu, „proponowaną” przez oskarżyciela. Czyn ten od strony przedmiotowej i podmiotowej miał trwać blisko 6 lat, do czasu kiedy pokrzywdzony zawiadomił o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Stąd też należało w pierwszej kolejności zastanowić się dlaczego uczynił to

tak późno. Odpowiedź na tak postawione pytanie wymaga wnikliwego przeanalizowania zeznań pokrzywdzonego, które uwiarygodniają jedynie wersję oskarżonego, że kwota 7.000 Euro nie jest związana z transakcją sprowadzenia samochodu marki A. (...). Oto bowiem pokrzywdzony zeznał, że nie jest prawdą jakoby sprowadzone przez oskarżonego samochody dla jego syna i córki były rozliczone finansowo w ramach tej kwoty (k. 605). Podważał tę wersję wywodząc, że przekazał oskarżonemu kwotę 7 tysięcy Euro, w związku z zaufaniem jakim go obdarzył po wcześniejszym wywiązaniu się przez niego z umów dotyczących sprowadzenia samochodów C. (dla córki) i R. (...) (dla syna). A przecież samochody dla syna i córki pokrzywdzonego zostały sprowadzone później: jeden 22.02.2012 roku, a drugi 19.11.2013 roku (k. 762 w kopercie). Jest to sprzeczność tak istotna, że nijak nie da się wyprowadzić wniosku o wiarygodności wersji lansowanej przez pokrzywdzonego. Tym bardziej w perspektywie czasu jaki upłynął nim zdecydował się on na złożenie zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa. Wątpliwości dotyczące tej wersji są daleko idące i skłaniają do wniosku, iż bardziej wiarygodnie brzmią wyjaśnienia oskarżonego, że w kwocie 7.000 Euro kryją się rozliczenia zupełnie innego rodzaju, a oświadczenie o zwrocie było złożone pod naciskiem pokrzywdzonego, któremu oskarżony uległ.

Niezwykle cennej wiedzy do analizy wymaganej przepisem art. 7 kpk dostarczają zeznania świadka A. M. (1) oceniane w perspektywie wyjaśnień oskarżonego, oraz dokumentów, w tym dokumentu, który pojawił się dopiero na etapie postępowania odwoławczego, to jest umowy kupna samochodu marki M. (...), będącego przedmiotem późniejszej umowy sprzedaży tego samego samochodu pokrzywdzonemu. Pokrzywdzony przez wiele lat nie dostrzegł w relacji z oskarżonym działania na jego szkodę. Podobnie jak w przypadku czynu na szkodę S. S. (1) pojawiło się pytanie dlaczego tak się stało i czy nie jest tak, że relacja ta ma „drugie dno”. Konsekwentnie twierdząc, że samochód marki M. (...) zakupił za kwotę 60.000 złotych i przecząc w konsekwencji wersji oskarżonego, że cena sprzedaży na fakturze zupełnie nie przystaje do ceny transakcyjnej pokrzywdzony nie docenił niestety znaczenia dowodu w postaci umowy kupna sprzedaży tego samochodu w Niemczech. Już ta cena, przed naprawą samochodu, znacząco odbiega od ceny z umowy kupna – sprzedaży zawartej przez pokrzywdzonego. I jakkolwiek pokrzywdzony podjął próbę przekonania sądu odwoławczego o niezetelności transakcji zawartej z oskarżonym to jednak próba ta okazała się wyjątkowo nieudolna. Wiedzą powszechną jest, że na dzień wyrokowania sądu odwoławczego cena samochodu marki M. (...) z 2009 roku waha się w granicach około 70 tysięcy złotych. Pokrzywdzony zakupił ten pojazd w roku 2014, a więc przed czterema laty. Gdyby dzisiaj powziąć zamiar kupna pięcioletniego samochodu tej klasy, należałoby się liczyć z wydatkiem od 130 do 350 tysięcy złotych (ceny z (...)). Na pewno nie jest to kwota 60 tysięcy, jak starał się przekonać pokrzywdzony. Nie trzeba dowodu z opinii biegłego by tę prostą zależność zrozumieć. To dlatego właśnie sąd odwoławczy uznał, że nie sposób odrzucić wersji oskarżonego, że łączyły go z pokrzywdzonym inne związki o charakterze finansowym, a umowa z k. 236-238 to była umowa pożyczki, której istotą nie było sprowadzenie wymienionych w § 1 samochodów. To ten zapis w umowie konsekwentnie kwestionował oskarżony, a przeanalizowane powyżej okoliczności czynią go wątpliwym, nakazując w konsekwencji jego odrzucenie poprzez regułę z art. 5 § 2 kpk. Świadczą o powyższym nie tylko rzeczywista wartość samochodu marki M., którym po dziś dzień jeździ pokrzywdzony, potrącenie wynikające ze sprzedaży samochodu marki R., przekazanie pokrzywdzonemu w 2015 roku kwoty 7500 zł, ale również mające wsparcie w materiale dowodowym dotyczącym zawartej umowy kupna sprzedaży samochodu marki M. (...) wyjaśnienia oskarżonego. Sąd a quo kwestie powyżej przeanalizowane pominął milczeniem. Tymczasem dla prawidłowości dokonywanej subsumcji, w kontekście treści zarzutu stawianego oskarżonemu, mają one znaczenie przesądzające. Wniosek powyższy tłumaczy nadto dlaczego umowa dotycząca przedmiotowej kwoty nazwana została umową pożyczki i dlaczego pokrzywdzony przez kilka lat niewywiązania się z warunków umowy przez oskarżonego nie złożył zawiadomienia o popełnieniu przestępstwa. Wszak umowa została zawarta na czas do 28 września 2011 roku, jak to wynika z zapisu § 1 (k. 237). Nie była to też umowa przedwstępna, jakie zawierał oskarżony w typowych przypadkach przyjęcia zobowiązania sprowadzenia samochodu z zagranicy i jego sprzedaży (dla przykładu – umowa zawarta z P. W.). Na marginesie jedynie należy zwrócić uwagę na fakt, że w czynie zarzucanym znacznie osłabiono konstrukcję zamiaru bezpośredniego doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, odejmując od kwoty udzielonej oskarżonemu pożyczki wartość innych wzajemnych transakcji, mających bilansować saldo. Jest to co prawda uwaga niemająca znaczenia w świetle nowych ustaleń faktycznych, niemniej jednak obnażająca pochopność w formułowaniu zarzutu, którego istotą jest działanie z zamiarem oszukańcym.

Przeprowadzona powyżej analiza dowodzi, że każdy z omówionych przypadków związanych z prowadzoną przez oskarżonego działalnością gospodarczą jest inny, czego dowodzą w szczególności zeznania pokrzywdzonych S. S., A. M. i P. S.. W przypadku tych świadków ujawniły się odmienne, aniżeli wynika to z ustaleń sądu a quo, powiązania finansowe z oskarżonym. Stąd też nie mogły być one podstawą sformułowania zarzutów z aktu oskarżenia. Dlatego zaskarżony wyrok zmieniono w ten sposób, że uniewinniono oskarżonego R. T. od czynów z pkt: 1 (na szkodę S. S. (1) – art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 17 § 1 pkt 1 kpk w zw. z art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 414 § 1 kpk), z pkt 2 (na szkodę A. M. (1) – art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 17 § 1 pkt 1 kpk w zw. z art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 414 § 1 kpk), z pkt 4 (na szkodę E. M. – art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 17 § 1 pkt 2 kpk w zw. z art. 414 § 1 kpk), z pkt 5 (na szkodę M. S. (2) – art. 437 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk w zw. z art. 17 § 1 pkt 1 kpk w zw. z art. 414 § 1 kpk), eliminując również rozstrzygnięcia dotyczące tych czynów z pkt III, a kosztami procesu związanymi z rozpoznaniem sprawy w tym zakresie obciążono Skarb Państwa (art. 632 pkt 2 kpk w zw. z art. 630 kpk).

W związku z odrzuceniem zarzutu apelacji obrońcy w zakresie czynu z pkt 3 (na szkodę J. D.) z wcześniej wyjaśnionych powodów za czas jego popełnienia przyjęto datę rozporządzenia przez pokrzywdzonego pieniędzmi w kwocie 18.000 Euro. Czyn ten, z uwagi na datę jego popełnienia, nie mógł wejść do ciągu przestępstw składającego się z czynów popełnionych na szkodę K. B. (1) (czyn 7) i P. W. (1) (czyn 8). Stąd też wyłączono go z ciągu przestępstw, który w związku z uniewinnieniem oskarżonego od części czynów ograniczony został do czynów 7 i 8, wymierzając za tenże czyn karę jednostkową 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności, współmierną do stopnia jego społecznej szkodliwości, ocenianego w szczególności przez pryzmat wysokości wyrządzonej szkody oraz faktu, że do dnia dzisiejszego nie została ona naprawiona. Teoretycznie, gdyby czyn ten był jedynym podlegającym ocenie karnoprawnej, możliwym byłoby rozważenie warunkowego charakteru kary, albowiem taka możliwość istniała przed zmianą ustawy z dniem 1 lipca 2015 roku (czyn popełniony pod koniec września 2014 roku). Tyle, że wobec uznania winy oskarżonego i przyjęcia, że zrealizował on poprzez wprowadzenie w błąd zamiar bezpośredni doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem dwóch innych pokrzywdzonych, to jest P. W. (1) i K. B. (1) (czyny 7 i 8), w czasie obowiązywania znowelizowanej ustawy karnej, czego konsekwencją było orzeczenie kary łącznej, podlegającej następnie połączeniu z karą jednostkową 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, możliwość taka została wyłączona. Tak jak w przypadku czynu z pkt 3, tak też w przypadku czynów 7 i 8 za datę ich popełnienia przyjęto faktyczny czas rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonych. Zaliczając do ciągu przestępstw z pkt I części orzekającej tylko czyny z pkt 7 i 8, dostrzegając to, że w przypadku jednego z nich szkoda została naprawiona w całości (zeznania K. B. k. 515 werset 7-8 od góry), a w przypadku drugiego w części, wymierzono karę pozbawienia wolności w dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Zważając na dotychczasową karalność oskarżonego (oczywiście wynikającą tylko z prawomocnych wyroków) sąd odwoławczy uznał, że nie jest możliwym zastosowanie wobec niego przepisów art. 37a lub b kk. Kara łączna pozbawienia wolności uwzględnia z kolei tak jednorodność przypisanych oskarżonemu czynów, jak też odległy związek czasowy ciągu przestępstw (czyny 7 i 8) oraz czynu jednostkowego z pkt 3. Stąd też jej wymiar na zasadzie asperacji, wykluczający nadto możliwość warunkowego zawieszenia jej wykonania. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy (art. 437 § 1 i 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 3 kpk) uznając nadto, że w wyniku dostrzeżenia nowych okoliczności faktycznych, rzutujących na ostateczny wymiar kar jednostkowych oraz kary łącznej pozbawienia wolności nie sposób było zaakceptować zarzutu rażącej niewspółmierności (łagodności) kary, podniesionego w apelacji oskarżyciela posiłkowego K. B. (1). Nieuwzględnienie apelacji prokuratora wynika z kolei z ujawnienia nowych okoliczności faktycznych przez świadka P. S..

Z uwagi na aktualną sytuację materialną oskarżonego, wynikającą m.in. z prowadzonej egzekucji komorniczej, został on częściowo zwolniony od kosztów sądowych, to jest od kosztów obrony oraz opłaty (art. 624 § 1 kpk). Nie było natomiast powodów, które warunkowałyby postąpienie w tożsamy sposób z rzeczywistymi wydatkami postępowania odwoławczego, w trakcie którego gromadzono nowe dowody. Dlatego też tymi kosztami oskarżony został obciążony (art. 627 kpk).

Ponieważ oskarżony korzystał w postępowaniu odwoławczym z pomocy obrońcy wyznaczonego z urzędu, przeto zasądzono na rzecz tego obrońcy opłatę podwyższoną o podatek od towarów i usług, której wysokość wynika z

przepisów § 4 ust. 1, 2 i 3, § 17 ust. 2 pkt 4 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1715 z 2016 roku (art. 618 § 1 pkt 11 kpk)).