

UZASADNIENIE

M. Z. została oskarżona o to, że:

I. w dniu 16 grudnia 2011 r. w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej pod firmą (...) M. Z. doprowadziła G. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 92.457 złotych i 4.600 dolarów USA stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...) wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę G. G.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

II. w dniu 21 lutego 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła Z. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 35.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...) wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę Z. M.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

III. w dniu 23 sierpnia 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła A. i D. W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 50.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet realizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. W. (1) i D. W.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

IV. w dniu 18 maja 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadziła A. L. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 52.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. L.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

V. w dniu 15 marca 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła T. Ł. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 127.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonego w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonego środków pieniężnych, czym działała na szkodę T. Ł.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

VI. w dniu 14 czerwca 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła A. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 44.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...) oraz przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. S.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

VII. w dniu 29 listopada 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła D. B. i M. B. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 52.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działała na szkodę D. B. i M. B. (1),

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

VIII. w dniu 24 lipca 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła P. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 45.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonego w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonego środków pieniężnych, czym działała na szkodę P. S.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

IX. w dniu 26 września 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła F. T. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 37.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonego w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonego środków pieniężnych, czym działała na szkodę F. T.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

X. w dniu 27 grudnia 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła J. B. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 32.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę J. B.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XI. w dniu 26 maja 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła M. B. (2) i W. B. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 52.200 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działała na szkodę M. B. (2) i W. B.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XII. w dniu 23 listopada 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła I. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 20.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę I. S.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XIII. w dniu 28 września 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła A. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 20.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając

pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. G.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XIV. w dniu 22 kwietnia 2009 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła I. D. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 130.809 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł., wprowadzając pokrzywdzonego w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonego środków pieniężnych, czym działała na szkodę I. D.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XV. w dniu 28 listopada 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła A. W. (2) i P. W. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 40.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. W. (2) i P. W.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XVI. w dniu 1 marca 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła J. P. i K. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 27.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...) wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działała na szkodę J. P. i K. P.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XVII. w dniu 28 września 2012 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła A. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 32.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę A. M.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XVIII. w dniu 28 października 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła E. Z. i K. Z. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 42.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działał na szkodę E. Z. i K. Z.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XIX. w dniu 29 sierpnia 2011 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła Z. P. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 37.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzoną w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonej środków pieniężnych, czym działała na szkodę Z. P.,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

XX. w dniu 29 czerwca 2010 roku w Ł., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadziła K. K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 75.000 złotych, stanowiących zaliczkę na poczet zrealizowania umowy zamiany lokalu mieszkalnego znajdującego się w Ł. przy ul. (...), wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz co okoliczności związanych z przeznaczeniem pobranych od pokrzywdzonych środków pieniężnych, czym działała na szkodę w/w pokrzywdzonego,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 4 maja 2016 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt IV K 43/14, Sąd Rejonowy dla Łodzi Śródmieścia w Łodzi:

1. oskarżoną M. Z. uznał za winną popełnienia czynów opisanych w punktach I do XIII i od XV do XX, z których każdy wyczerpał dyspozycję art. 286 § 1 k.k. z tą zmianą w opisie każdego z nich, że wyeliminował z nich stwierdzenie: „co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz”, a nadto przyjął w odniesieniu do czynu:

- a. z punktu I., iż dopuściła się go w okresie od 16 grudnia 2011 roku do dnia 20 stycznia 2012 roku;
- b. z punktu III, iż dopuściła się go w okresie od 19 sierpnia 2011 roku do 6 grudnia 2011 roku;
- c. z punktu IV., iż dopuściła się go w okresie od 10 maja 2011 roku do 22 grudnia 2011 roku;
- d. z punktu VI., iż dopuściła się go w okresie od 7 czerwca 2011 roku do 29 grudnia 2011 roku;
- e. z punktu VII., iż dopuściła się go w okresie od 29 listopada 2011 roku do 2 grudnia 2011 roku;
- f. z punktu VIII., iż dopuściła się go w okresie od 24 lipca 2012 roku do 5 września 2012 roku;
- g. z punktu X., iż dopuściła się go w okresie od 19 grudnia 2011 roku do 27 grudnia 2011 roku;
- h. z punktu XII., iż dopuściła się go w okresie od 20 listopada 2012 roku do 23 listopada 2012 roku;
- i. z punktu XIII., iż dopuściła się go w okresie od 28 września 2012 roku do 1 października 2012 roku;
- j. z punktu XV., iż dopuściła się go w okresie od 28 października 2011 roku do 9 stycznia 2012 roku;
- k. z punktu XVI., iż dopuściła się go w okresie od 4 lutego 2012 roku do 28 maja 2012 roku;
- l. z punktu XVII., iż dopuściła się go w okresie od 28 października 2011 roku do 2 listopada 2011 roku;
- m. z punktu XX, iż dopuściła się go w okresie od 16 września 2010 roku do 8 grudnia 2010 roku,

a także przyjął, że czynów tych oskarżona dopuściła się w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył jej karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. oskarżoną M. Z. uznał za winną popełnienia czynu z punktu XIV, który wyczerpuje dyspozycję art. 286 § 1 k.k. z tą zmianą, iż wyeliminował z jego opisu stwierdzenie: „co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy oraz” i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. wymierzył jej karę 1 roku pozbawienia wolności;

3. na podstawie art. 91 § 2 k.k., art. 86 § 1 k.k. w miejsce kar orzeczonych w punktach 1. i 2. wyroku wymierzył oskarżonej M. Z. karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności;

4. na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonej M. Z. obowiązek naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonych:

- a. G. G. kwotę 92 457 zł oraz 4 600 dolarów USA;

- b. Z. M. kwotę 35 000 złotych;
- c. J. B. kwotę 27 000 złotych;
- d. P. S. kwotę 41 000 złotych;
- e. A. G. kwotę 20 000 złotych;
- f. A. W. (2) i P. W. solidarnie kwotę 40 000 złotych;
- g. J. P. i K. P. solidarnie kwotę 17 000 złotych;
- h. A. M. kwotę 32 000 złotych;
- i. Z. P. kwotę 8 000 złotych;

5. na podstawie 41 § 2 k.k. orzekł w stosunku do oskarżonej M. Z. środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkiej działalności gospodarczej związanej pośrednictwem obrotu nieruchomościami na okres 6 lat;

6. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonej M. Z. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres zatrzymania w sprawie od dnia 25 do 26 listopada 2013 roku;

7. na podstawie art. 63 § 3 k.k. na poczet orzeczonego w stosunku do oskarżonej M. Z. w punkcie 5. wyroku środka karnego zaliczył okres stosowanego od dnia 26 listopada 2013 roku środka zapobiegawczego w postaci nakazu powstrzymywania się od prowadzenia działalności gospodarczej w zakresie działalności pośrednictwa w obrocie nieruchomościami;

8. zwolnił oskarżoną od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych w całości.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniosła obrońca oskarżonej M. Z., zaskarżając wyrok w całości i zarzucając mu w oparciu o art. 438 pkt 1, 2, 3 i 4 k.p.k.:

1. obrazę przepisów prawa materialnego w postaci:

a/ art. 284 k.k. w zw. z art. 9 k.k. poprzez jego niezastosowanie w niniejszej sprawie i niezakwalifikowanie czynów zarzucanych oskarżonej w akcie oskarżenia jako przestępstw przywłaszczenia;

b/ art. 53 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i nie uwzględnienie w wystarczającym stopniu okoliczności łagodzących przy wymierzaniu oskarżonej kary za przypisane czyny;

2. obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść wyroku, tj.:

a/ art. 7 k.p.k. polegającą na całkowicie dowolnej a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego, czego konsekwencją było błędne uznanie przez Sąd I instancji, iż zachowanie oskarżonej wyczerpało zarówno znamiona strony przedmiotowej, jak i podmiotowej przestępstwa oszustwa stypizowanego w art. 286 § 1 k.k.;

b/ art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie istniejących w sprawie wątpliwości w przedmiocie celu, na jaki zostały przeznaczone środki pieniężne pobrane przez oskarżoną, nie usuniętych w postępowaniu dowodowym, na niekorzyść oskarżonej;

c/ art. 424 § 1 k.p.k. poprzez nie wskazanie przez Sąd I instancji, na jakich konkretnie dowodach oparł zaskarżone rozstrzygnięcie, jakim dowodom dał wiarę, a jakich nie uznał za wiarygodne;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający istotny wpływ na treść orzeczenia a polegający na przyjęciu, iż oskarżona dopuściła się czynów zarzucanych jej w pkt XI oraz XVIII aktu oskarżenia,

podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie, oceniony należycie z dyrektywą zawartą w art. 7 k.p.k., nie daje podstaw do przypisania oskarżonej czynów oszustwa popełnionych na szkodę małżonków M. i W. B. oraz małżonków E. i K. Z.;

4. rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonej, polegającą na wymierzeniu oskarżonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia, pomimo tego, iż zostały spełnione przesłanki do skorzystania przez Sąd z art. 69 k.k. w zw. z art. 4 k.k.

W konkluzji apelacji skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonej od wszystkich przypisanych jej czynów, ewentualnie o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez:

a/ zakwalifikowanie czynów zarzucanych oskarżonej w pkt od I do X oraz pkt od XII do XVII oraz z pkt XIX i XX z art. 284 k.k. i wymierzenie kary adekwatnej do ww kwalifikacji;

b/ uniewinnienie oskarżonej od czynów zarzucanych w pkt XI i XVIII,

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w Łodzi zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonej M. Z. nie jest zasadna i jako taka nie zasługuje na uwzględnienie.

Zainicjowana przez skarżącą kontrola odwoławcza nie potwierdziła zasadności zarzutów koncentrujących się wokół oceny dowodów dokonanej przez Sąd meriti oraz rozstrzygnięcia o winie i sprawstwie oskarżonej, w szczególności w kontekście wypełnienia znamion strony podmiotowej przypisanych M. Z. czynów.

Apelująca odnośnie przyjętego stanu faktycznego nie podała żadnych nowych okoliczności, które nie były już uprzednio znane Sądowi Rejonowemu i należycie przezeń rozważone. Brak jest również argumentów, które mogłyby skutecznie podważyć poczynione przez Sąd meriti ustalenia faktyczne, uwzględniając kierunek złożonego w sprawie środka odwoławczego. Wskazania przy tym wymaga, iż sformułowane przez obrońcę zarzuty cechuje wadliwość konstrukcyjna oraz wzajemna sprzeczność. Zarówno w doktrynie jak i orzecznictwie wielokrotnie akcentowano, że zarzut obrazy prawa materialnego może być postawiony tylko w wypadku, gdy opiera się na wadliwym zastosowaniu lub niezastosowaniu danego przepisu w orzeczeniu opartym na prawidłowych ustaleniach faktycznych. Zarzut ten nie może zostać natomiast postawiony, gdy sprowadza się jedynie do kwestionowania zastosowanej w wyroku kwalifikacji prawnej, kiedy skarżący dopatruje się w działaniu oskarżonego innego przestępstwa niż to przypisane mu wyrokiem, albo też uważa, że oskarżony winien być uniewinniony od dokonania zarzucanego mu czynu lub też błędnie został uniewinniony od jego dokonania, a brak lub błąd tego typu rozstrzygnięcia był wynikiem nieprawidłowych ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie. Na tym polega klasyczny zarzut błędności w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyrokowania, a więc zarzut określony w pkt 3, a nie pkt 1 art. 438 k.p.k. (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 16.01.2002 roku, II AKa 243/01, OS Prok. i Pr. 2004, nr 6, poz. 24; postanowienie Sądu Najwyższego z 27.05.2002 roku, V KKN 314/01 – LEX 53334). Obraza prawa materialnego może stanowić zatem przyczynę odwoławczą jedynie wtedy, gdy ma ona charakter samoistny (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 4.5.2005 r., II KK 478/04, OSNwSK 2005, Nr 1, s. 894).

Treść apelacji przekonuje o tym, że zarzut obrazy prawa materialnego był zupełnie chybiony, bowiem skarżąca upatrując w czynach zarzucanych oskarżonej znamion przestępstwa przywłaszczenia jednocześnie kwestionowała poczynione przez Sąd ustalenia faktyczne w zakresie okoliczności zawierania umów z pokrzywdzonymi i świadomości oskarżonej, iż swoimi działaniami wprowadzała pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego przeznaczenia pobranych od nich środków pieniężnych.

Skarżąca nie ustrzegła się także kolejnego błędności, zarzucając w ramach tej samej podstawy odwoławczej określonej w art. 438 pkt 1 k.p.k. błędne zastosowanie art. 53 k.k. i nieuwzględnienie w wystarczającym stopniu okoliczności

łagodzących przy wymiarze kary. Tymczasem nie budzi wątpliwości, iż podstawę zarzutu obrazy prawa materialnego może stanowić niezastosowanie przepisu bezwzględnie obowiązującego albo zastosowanie przepisu pomimo bezwzględnego zakazu, nie zaś zastosowanie bądź niezastosowanie przepisu dotyczącego instytucji o charakterze fakultatywnym. Takiego bezwzględnego charakteru nie ma natomiast przepis art. 53 k.k., określający dyrektywy sędziowskiego wymiaru kary, w oparciu o które sąd swobodnie kształtuje ów wymiar, w granicach przewidzianych przez ustawę (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 6.3.2008 r., III KK 345/07, Prok. i Pr. – wkł. 2008, Nr 11, poz. 23). Przepis art. 53 k.k. zawiera w swej treści elementy ocenne w kontekście okoliczności rzutu na charakter i rodzaj kary. Oznacza to, że zarzut naruszenia dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 § 1 i 2 k.k. nie może stanowić zarzutu naruszenia prawa materialnego, lecz ma charakter zarzutu dotyczącego niewspółmierności kary, ewentualnie może być to zarzut oparty na błędnych ustaleniach faktycznych mających wpływ na treść wyroku, w tym wypadku wymiaru kary.

Przechodząc do meritum rozważań należy w pierwszej kolejności zaznaczyć, iż Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił stan faktyczny, poczynione ustalenia znalazły oparcie w przywołanych dowodach, których ocena jest kompleksowa i nie nosi znamion dowolności. Sąd pierwszej instancji w sposób wyczerpujący i logicznie niesprzeczny uzasadnił, w oparciu o jakie dowody uznał oskarżoną za winną popełnienia przypisanych jej czynów i z jakich względów nie dał wiary wyjaśnieniom M. Z., która zaprzeczyła, aby działała z zamiarem doprowadzenia pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Wprawdzie istotnie ocena ta została przeprowadzona w sposób zbiorczy, niemniej jednak taki zabieg uzasadniony był poczynionymi w sprawie ustaleniami co do identycznego schematu działania oskarżonej w stosunku do pokrzywdzonych osób. Ustalenia te znalazły ponadto oparcie w uznanych za w pełni wiarygodne zeznaniach świadków oraz w zgromadzonej dokumentacji, które nie były kwestionowane przez skarżącą. Fakty podawane przez przesłuchanych w sprawie świadków nie były zasadniczo przedmiotem kwestionowania oraz podważania ich wiarygodności, w tym także przez oskarżoną i jej obrońcę. Okoliczności związane z zawarciem przez poszczególnych pokrzywdzonych z oskarżoną określonej treści umów, wpłaconych kwot oraz braku realizacji przedmiotowych umów, za wyjątkiem w ostateczności umów zawartych z małżonkami Z. i B., nie były w żadnej mierze negowane oraz podważane. Wszystkie okoliczności jawiące się z treści zeznań świadków – pokrzywdzonych dotyczące faktów znalazły potwierdzenie w treści licznych dokumentów zgromadzonych w sprawie. Nie sposób uznać za celowe i zasadne, w szczególności w kontekście normy art. 424 § 1 k.p.k., dokonywanie szczegółowej oceny wiarygodności dowodów, co do których strony zgodnie wskazywały na ich prawdziwość. Zresztą również sama skarżąca nie podnosi jakichkolwiek kwestii, które negowałyby prawidłowość tego stanowiska. Zwięźle uzasadnienie wyroku nie może zaś prowadzić do oceny tych dowodów i elementów, co do których nie ma sporu w zakresie ich wiarygodności. Sąd rejonowy zaś jasno i przekonująco wskazał okoliczności przemawiające za takim stanowiskiem. Oczywiście jest również, że ocena dowodów nie sprowadza się do powtórzenia lub streszczenia ich treści, gdyż nie na tym polega ocena dowodów dokonywana zgodnie z wymogami zakreślonymi przez art. 7 k.p.k. Natomiast w kontekście elementów spornych jawiących się z treści dowodów, a mianowicie wypełnienia przez oskarżoną dyspozycji art. 286 § 1 k.k. poprzez wprowadzenie w błąd pokrzywdzonych w zakresie przeznaczenia i wykorzystania przez M. Z. pieniędzy wpłaconych przez pokrzywdzonych, Sąd rejonowy jasno określił przyczyny i powody odmowy dania wiary wyjaśnieniom oskarżonej, negującej te okoliczności. W tym zakresie szczegółowo, logicznie i zgodnie z zasadami doświadczenia życiowego określił przyczyny odmowy przypisania przynajmniej prawdziwości twierdzeniom M. Z..

Podkreślenia także wymaga, iż przeprowadzona kontrola odwoławcza wskazała na brak jakichkolwiek podstaw do skutecznego zarzutu obrazy przez Sąd meriti przepisów postępowania, która mogłaby mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., a która polegać by miała na dowolnej, a nie swobodnej ocenie przez Sąd orzekający zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz naruszeniu nakazu rozstrzygnięcia wszelkich niedających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego. W szczególności podniesienie zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. winno wiązać się z przedstawieniem argumentów uzasadniających twierdzenie, iż sposób rozumowania Sądu meriti jest nielogiczny czy też niezgodny z zasadami wiedzy lub doświadczenia życiowego, a tym samym wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów. Nie chodzi tu natomiast o zwykłą polemikę z rozstrzygnięciem Sądu i forsowanie własnej, odmiennej oceny zgromadzonego materiału dowodowego. Należy wszak pamiętać o tym, iż Sąd ma pełną

możliwość uznania za wiarygodną określoną część materiału dowodowego, zaś odmówić wiarygodności innej, o ile właściwie uzasadni w tym względzie swoje stanowisko.

Analiza akt sprawy, w tym uzasadnienia skarżonego rozstrzygnięcia, pozwala na stwierdzenie, iż dokonana przez Sąd meriti ocena zebranych dowodów jest całkowicie prawidłowa i znajduje pełną ochronę w treści art. 7 k.p.k. Jest ona wszechstronna, staranna oraz w pełni merytoryczna, uwzględniając podniesione realia sprawy. Zawiera jasno sprecyzowane argumenty, które doprowadziły Sąd meriti do określonych wniosków co do wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów. Sąd I instancji w ramach tej oceny nie pominął faktycznie żadnego istotnego ze zgromadzonych w sprawie dowodów, uwzględniając zarówno te przemawiające na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonej. Przeprowadził analizę wyjaśnień M. Z. oraz zeznań pokrzywdzonych, a nadto ustosunkował się do treści umów oraz aneksów do tychże, zawieranych przez oskarżoną z pokrzywdzonymi, jak i wszelkiej dokumentacji dotyczącej wzajemnych rozliczeń między stronami transakcji zamiany lokali, które zasadnie stanowiły podstawę ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Treść sporządzonego uzasadnienia wyroku wskazuje na to, iż Sąd dokonał przekonującego powiązania okoliczności wynikających z poszczególnych dowodów.

Dokonując kompleksowej oceny wyjaśnień oskarżonej oraz zeznań przesłuchanych w sprawie świadków Sąd należycie wykazał, z jakich powodów za wiarygodne uznał depozycje określonych świadków, natomiast odmówił po części waloru wiarygodności wyjaśnieniom M. Z. w zakresie, w jakim twierdziła ona, że jej działania nie były ukierunkowane na pokrzywdzenie osób, na rzecz których świadczyła usługi pośrednictwa. Przyjęta w wyroku kwalifikacja prawna czynów przypisanych oskarżonej jest prawidłowa i poprzedzona została rozważaniami zasługującymi na pełną akceptację.

Jak słusznie wskazano w uzasadnieniu skarżonego rozstrzygnięcia, kwestią kluczową w przedmiotowej sprawie była analiza zachowania oskarżonej od strony podmiotowej, a zatem weryfikacja tego, z jakim zamiarem działała przystępując do zawierania umów zlecenia z poszczególnymi klientami swojego biura. Czyniąc ustalenia w tym przedmiocie Sąd meriti miał na uwadze wszystkie okoliczności towarzyszące transakcjom zamiany. Uwzględnił podnoszone przez skarżącą kwestie, a mianowicie to, że oskarżona na przestrzeni kilku lat przeprowadziła wiele udanych transakcji zamiany lokali, a nadto iż skuteczność każdej zamiany zależała od wielu czynników, w tym także niezależnych od oskarżonej. W szczególności problematyczne były tzw. zamiany wieloramienne, które wymagały współdziałania kilku osób, z których część na pewnym etapie finalizowania umowy wyrażała chęć rezygnacji z uczestniczenia w zamianie mieszkań. Sąd dostrzegł także i to, że oskarżona podejmowała pewne czynności służące realizacji poszczególnych umów. Prawidłowa analiza wskazanych okoliczności doprowadziła zresztą do modyfikacji opisów czynów przypisanych M. Z. poprzez wyeliminowanie z nich stwierdzenia, że oskarżona wprowadziła pokrzywdzonych w błąd „co do rzeczywistego zamiaru wywiązania się z umowy”, materiał dowodowy nie dostarczył bowiem podstaw do przyjęcia, iż aktywność jaką wykazywała się oskarżona na polu realizacji transakcji zamiany miała wyłącznie fasadowy charakter. Powyższe nie miało jednak decydującego znaczenia w kwestii normatywnej oceny zachowania M. Z. przez pryzmat znamion przestępstwa oszustwa.

Zaznaczyć trzeba, iż występki opisany w art. 286 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym kierunkowym. Ustawa wymaga, aby zachowanie sprawcy było ukierunkowane na określony cel, którym w przypadku oszustwa jest osiągnięcie korzyści majątkowej. Dokonując analizy strony podmiotowej czynu należy ustalić, czy sprawca obejmował swym bezpośrednim i kierunkowym zamiarem nie tylko wprowadzenie w błąd (wyzyskanie błędu itp.) i działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, lecz także, czy w momencie działania mającego na celu uzyskanie świadczenia obejmował swym bezpośrednim i kierunkowym zamiarem okoliczność, iż osoba rozporządzająca mieniem czyni to z niekorzyścią dla siebie (por. wyrok Sądu Najwyższego z 6 listopada 2003 r., II KK 9/03, LEX nr 83773).

Niekorzystne rozporządzenie mieniem obejmuje w tym wypadku nie tylko przypadki, w których pokrzywdzony nie otrzymuje oczekiwanego ekwiwalentu swojego świadczenia lub otrzymane świadczenie ma charakter niewspółmierny do świadczenia pokrzywdzonego, ale też i każde inne pogorszenie sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, a w szczególności zmniejszenie szans na zaspokojenie jego roszczeń w przyszłości, odroczenie terminu spłaty długu, odroczenie terminu jego przymusowego ściągnięcia, czy też nawet niepełnowartościowe zabezpieczenie spłaty długu.

Dotyczy to również uzyskania oczekiwanego świadczenia po znacznym upływie ustalonego terminu (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 26.3.1998 r., II AKa 36/98, OSA 1998, Nr 11–12, poz. 64).

Dodatkowo zaznaczyć wypada, iż kwestia charakteru i skomplikowania oszukańczych zabiegów podejmowanych przez sprawcę oszustwa nie ma znaczenia dla jego odpowiedzialności za czyn z art. 286 § 1 k.k. Nawet bowiem łatwe do uchwycenia zabiegi oszukańcze odnoszące jednak swój cel stanowią oszustwo w rozumieniu wskazanego przepisu. Odnosząc się do powyższych uwag warto również podkreślić, że działania te mogą sprowadzać się także do zatajenia skali ryzyka danego zachowania, co skutkować może doprowadzeniem do straty majątkowej po stronie pokrzywdzonych oszustwem. Brak wiedzy i świadomości ryzyka związanego z dokonaniem rozporządzeniem mieniem, świadome zatajenie tych okoliczności przez sprawcę również może składać się na wyczerpanie znamion oszustwa. W tym zaś zakresie zachowania oskarżonej pozwalają na przyjęcie istnienia takiej sytuacji. Pokrzywdzeni w żaden sposób nie byli informowani o ryzyku owych transakcji w kontekście utraty uiszczonych na rzecz oskarżonej należności. Owszem, sam skutek w postaci realizacji umowy był obarczony pewnym, nawet wysokim ryzykiem, braku możliwości zrealizowania celu umowy, co niewątpliwie istniało w świadomości pokrzywdzonych. Nie dotyczyło to jednak wpłaconych przez nich znacznych kwot pieniędzy, które miały służyć realizacji umowy. Zgodnie z ustaleniami brak realizacji umowy miał prowadzić do zwrotu wpłaconych, zasadniczo w całości, należności, które miały służyć jedynie dla osiągnięcia celu zawartej umowy. Po stronie pokrzywdzonych nie było najmniejszych wątpliwości, że tak się stanie, zaś oskarżona miała przeznaczyć wpłacone pieniądze w celu realizacji zawartych, konkretnych umów, nie zaś na inne cele. M. Z. jednak przeznaczała owe należności na cele, które nie były związane z realizacją konkretnych umów zawartych z pokrzywdzonymi wpłacającymi owe sumy pieniędzy, co powodowało, iż uiszczone kwoty przez pokrzywdzonych nie były zwracane, gdyż zostały przeznaczone na inne cele, choć oskarżona odmiennie przedstawiała pokrzywdzonym ów stan rzeczy. M. Z. zapewniała pokrzywdzonych o braku ryzyka utraty wpłaconych należności, jak też o ich przeznaczeniu na konkretną realizację danej umowy. Pokrzywdzeni byli więc w błędnym przekonaniu, co do przeznaczenia wpłaconych kwot pieniędzy, jak też możliwości ich ewentualnego odzyskania, zaś należności te były przeznaczone przez oskarżoną na inne cele, co niewątpliwie stanowiło ewidentne i oczywiste doprowadzenie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poszczególnych pokrzywdzonych, znajdujących się w błędnym przeświadczeniu o rzeczywistym stanie rzeczy.

Niewątpliwie problematyka prawno-karnej oceny zachowania polegającego na niewykonaniu w terminie, bądź też nienależytym wykonaniu zobowiązania cywilnoprawnego może w praktyce budzić pewne wątpliwości. Stąd też zadaniem Sądu w tego typu sprawach jest rzetelna i obiektywna analiza wszystkich okoliczności towarzyszących zawieraniu konkretnych umów, na podstawie których wnosić można o pierwotnym zamiarze sprawcy. W niniejszej sprawie Sąd meriti w pełni trafnie upatrywał znamion czynu zabronionego w sposobie, w jaki oskarżona pobierała od pokrzywdzonych określone kwoty na poczet transakcji zamiany lokali, a następnie postępowała z przekazanymi jej pieniędzmi. Jak zostało ustalone, pieniądze nie były wpłacane na rachunek bankowy biura ani też rejestrowane. Pokrzywdzeni dokonując wpłat gotówkowych otrzymywali wyłącznie dowód Kp. Oskarżona jedynie ogólnikowo informowała klientów, na co przeznaczone zostaną określone kwoty, przy czym nie rozliczała się rzetelnie z wydatków ponoszonych na poszczególnych etapach realizowania umów. Ów brak przejrzystości w prowadzonej przez oskarżoną działalności pozwalał na przyjęcie, iż uzyskiwane od klientów kwoty wydatkowała na inne cele, niż było to pierwotnie uzgodnione. Z zeznań świadków B. wynikało zresztą wprost, iż uzyskali od oskarżonej informację, że pieniądze zostały przeznaczone na inny cel z tym wytłumaczeniem, że zamiana była wieloramienna. M. Z. przedstawiając swoje stanowisko w tej kwestii podnosiła, że pieniądze pokrzywdzonych wydatkowała na spłatę zadłużenia mieszkań oraz zapłatę na rzecz pozostałych stron zamiany wielostronnej, otrzymujących w zamian mieszkanie o gorszym standardzie. Tego typu argumentację cechuje jednak brak logiki. Jest oczywistym, że pokrzywdzeni uiszczali wskazane przez oskarżoną kwoty na poczet realizacji konkretnej, oznaczonej transakcji zamiany mieszkań, czy to w ramach zamiany dwustronnej, czy też wieloramiennej. Mieli więc pełne podstawy by oczekiwać, że kwota ta zostanie przeznaczona na ten właśnie cel, wynikający wprost z zawartych przez nich umów, a w razie jakiegokolwiek przeszkody w realizacji zamiany, zostanie im w całości zwrócona. Tymczasem w żadnym z analizowanych przypadków nie doszło do zwrócenia pokrzywdzonym wpłaconych przez nich sum w całości, mimo braku realizacji umów. Oskarżona miała świadomość tego, że ciąży na niej zobowiązanie do zwrotu uzyskanych świadczeń, czego wyrazem były m.in. pisemne

zobowiązania do spłaty należności czy też uznanie przez nią długu. Skoro jednak tego nie czyniła, a w każdym razie nie w określonym terminie i nie w wymaganej wysokości, oznacza to, że bez porozumienia z pokrzywdzonymi postępowała z ich pieniędzmi w inny, bliżej nieokreślony sposób, a nieokreślony dlatego, że w ramach prowadzonej działalności nie prowadziła rzetelnej ewidencji przepływów finansowych. Jednocześnie zauważyć wypada, iż nieustalenie przez Sąd, na jakie dokładnie cele oskarżona przeznaczała powierzone jej środki pieniężne nie stanowiło przeszkody dla przypisania M. Z. przestępstw oszustwa. Oskarżona nie prowadziła odpowiedniej dokumentacji, w której rozliczałaby się z wydatkowanych kwot, co w istotny sposób utrudniało czynienie adekwatnych ustaleń w tym przedmiocie, nie budzi natomiast wątpliwości, że pieniądze wydatkowała sprzecznie z postanowieniami umów zlecenia, skoro nie była w stanie dokonać ich zwrotu w zakreślonym terminie. Stąd też w tej kwestii nie mógł znaleźć zastosowania art. 5 § 2 k.p.k., jako że poruszana przez skarżącą problematyka nie dotyczyła tego typu wątpliwości, które faktycznie należałoby rozstrzygnąć na korzyść oskarżonej.

Zważyć również należy, iż zdarzały się sytuacje, kiedy to oskarżona tłumacząc pokrzywdzonym powody, dla których nie doszło do sfinalizowania transakcji, podawała nieprawdę, jak choćby w przypadku małżonków W., B. czy też F. T.. Nadmienić również wypada, iż w przypadkach, kiedy pokrzywdzeni uiszczali określone kwoty tytułem spłaty zadłużenia innych lokatorów bezpośrednio na rzecz spółdzielni czy też administracji nieruchomości, pieniądze te były im następnie zwracane po rezygnacji z zamiany mieszkań (przypadek A. S. i K. K.). Powyższe oznacza, że każdorazowo w razie niepowodzenia transakcji zamiany oskarżona, która pobierała pieniądze od pokrzywdzonych celem regulowania tego rodzaju należności, winna otrzymywać ich zwrot, to zaś powinno skutkować niezwłocznym wydaniem owych kwot pokrzywdzonym, co jednak nie następowało. Ta okoliczność także przemawia za uznaniem, iż pieniędzmi pobranymi od pokrzywdzonych oskarżona dysponowała wedle własnego uznania, nie informując o tym zainteresowanych i wprowadzając ich tym samym w błąd co do faktycznego przeznaczenia wniesionego przez nich kapitału.

Jak ponadto słusznie zauważył Sąd a quo, klienci biura nie byli od początku informowani o wysokim stopniu ryzyka prowadzonych transakcji. Przeciwnie, oskarżona utrzymywała pokrzywdzonych w przekonaniu, że jej starania przyniosą oczekiwane rezultaty, co miało być wyłącznie kwestią czasu, ewentualnie poczynienia przez nich dodatkowych nakładów finansowych, o których wniesienie prosiła. W tym postępowaniu także należy upatrywać elementów wprowadzenia pokrzywdzonych w błąd, a zatem wypełnienia znamion przestępstwa oszustwa. Zachodzą bowiem wszelkie podstawy do przyjęcia, iż gdyby pokrzywdzeni mieli pełną świadomość tego, jak wydatkowane będą ich pieniądze i z jakim ryzykiem wiąże się zawarcie umowy zamiany, nie zdecydowaliby się na korzystanie z usług (...). Wprost dowodzi tego zresztą postępowanie części z nich, którzy po nabraniu pierwszych podejrzeń co do rzetelności i uczciwości oskarżonej decydowali się na wypowiedzenie umów zlecenia.

W tym kontekście cel działania oskarżonej nie budzi żadnych wątpliwości. M. Z. ewidentnie działała w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i takową korzyść faktycznie osiągnęła. Dysponowała ona przecież znacznymi sumami pieniędzy, przekazanymi jej przez pokrzywdzonych, których nie ewidencjonowała. Jak zostało wyliczone, przyjęła od nich łącznie kwotę ponad 1 miliona złotych, z czego jedynie część zwróciła uprawnionym. Należy równocześnie pamiętać o tym, iż sama spłata zadłużenia nie wyklucza istnienia zamiaru dokonania oszustwa (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z 15.4.1998 r., II AKa 54/98, KZS 1998, Nr 4–5, poz. 55). Ani niekorzystny charakter rozporządzenia mieniem, ani korzyść majątkowa, którą chce osiągnąć sprawca, nie muszą polegać na niespełnieniu przez sprawcę świadczenia, do jakiego się zobowiązał (np. zwrotu pożyczki), jako że mogą też polegać na wykonaniu go w inny sposób, niż wynika to z umowy, np. w późniejszym terminie (zob. wyrok Sądu Najwyższego z 2.10.2015 r., III KK 148/15, L.).

Sposób działania oskarżonej w analizowanych przypadkach, wszelkie nieprawidłowości w prowadzeniu działalności, a także jej późniejsze zachowanie, polegające na zwodzeniu klientów, unikaniu kontaktu z nimi, bezproduktywnym z punktu widzenia pokrzywdzonych przedłużaniu terminu realizacji umów, które miało jedynie za zadanie odsunąć w czasie moment rozliczeń z pokrzywdzonymi niewątpliwie pozwala na stwierdzenie, że oskarżona działała z zamiarem pokrzywdzenia osób korzystających z jej usług. Zważyć należy, iż także wyrażona przez oskarżoną wola wywiązania się z niektórych umów zamiany mimo ich rozwiązania nie świadczy o braku zamiaru oszustwa, a jedynie o tym, że dążąc

do sfinalizowania umówionej transakcji oskarżona zmierzała do zwolnienia się z obowiązku zwrotu nienależnych jej świadczeń, dla pokrycia których nie zabezpieczyła odpowiednich środków finansowych.

Konkludując powyższe uwagi wskazać wypada, że oskarżona wpłacone przez pokrzywdzonych sumy pieniędzy przeznaczała na inne cele, niż realizacja konkretnej zawartej umowy. W sytuacji bowiem, gdyby tak nie było, to M. Z. nie miałyby istotnych trudności ze zwrotem wpłaconych należności, które jednak nie doprowadziły, mimo ich wpłaty, do realizacji danej umowy. Tymi działaniami oskarżona doprowadziła pokrzywdzonych do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, wykorzystując i wprowadzając pokrzywdzonych w błąd, co do przeznaczenia pieniędzy jakie oni wpłacali, jedynie po to, aby uzyskać określone korzyści majątkowe, wykorzystując błędne przeświadczenie pokrzywdzonych o celu i przeznaczeniu uiszczonych kwot pieniędzy, braku ryzyka ich utraty, a w konsekwencji przeznaczenia owych środków finansowych na wiadome jedynie oskarżonej cele.

Powyższe uwagi dotyczące natury oszukańczych zabiegów podejmowanych przez oskarżoną dotyczą wszystkich czynów jej przypisanych, także tych popełnionych na szkodę małżonków Z. (zarzut z pkt XVIII) oraz B. (zarzut z pkt XI). Wprawdzie istotnie państwo Z. ostatecznie otrzymali w wyniku zamiany lokal, a transakcję sfinalizowała oskarżona za pośrednictwem innego biura, niemniej jednak zważyć należało, iż doszło do tego po upływie około dwóch lat od zakończenia współpracy z M. Z.. Wówczas pokrzywdzeni dysponowali już wyrokiem sądu cywilnego, zasądającym należne im od oskarżonej świadczenie w wysokości 24.000 złotych wraz z odsetkami. Okoliczność, iż w miejsce dochodzenia spłaty wierzytelności w drodze egzekucji komorniczej zdecydowali się na skorzystanie z usług oskarżonej nie przesądza jednak o tym, że jej działania nie nosiły w tym wypadku znamion przestępstwa oszustwa. M. Z. zawierając z pokrzywdzonymi umowę zamiany i przyjmując kolejne kwoty na poczet jej realizacji, postępowała w analogiczny sposób jak w każdym analizowanym w ramach przedmiotowej sprawy przypadku. Uzyskane od pokrzywdzonych pieniądze przeznaczyła bez porozumienia z nimi na inne cele, co jest oczywiste zważywszy na fakt, iż nie była w stanie ich zwrócić po wypowiedzeniu przez nich umowy. Tym samym przez okres czasu jaki upłynął między wymagalnością świadczenia a uzyskaniem innego mieszkania w drodze zamiany pokrzywdzeni pozbawieni zostali możliwości swobodnego dysponowania swoimi środkami pieniężnymi, które pozostawały w wyłącznej dyspozycji M. Z., a taki zaś stan rzeczy w świetle powyższych rozważań w pełni odpowiada znamionom czynu z art. 286 § 1 k.k. Oskarżona kosztem pokrzywdzonych uzyskała korzyść majątkową, wprowadzając ich uprzednio w błąd co do okoliczności mających istotne znaczenie dla kwestii realizacji postanowień umownych, przy czym miała pełną świadomość tego, że pokrzywdzeni rozporządzili swoimi oszczędnościami z niekorzyścią dla siebie.

Podobnie argumenty skarżącej w odniesieniu do czynu popełnionego na szkodę państwa B. nie wytrzymują krytyki. Nie sposób bowiem zaaprobować stwierdzenia, iż transakcja między nimi a oskarżoną została zakończona sukcesem. Oskarżona od początku została poinformowana o tym, że pokrzywdzeni są zainteresowani kupnem mieszkania własnościowego i lokalu o takim statusie miała dla nich poszukiwać, tymczasem jednak wytypowała ona mieszkanie pod najem. W umowie zlecenia wskazano konkretne mieszkanie, które małżonkowie B. zaaprobowali, a także określono globalną cenę transakcji, opiewającą na kwotę 38.000 złotych. Ustalenia te stanowiły essentialia negotii umowy, które w toku jej realizacji uległy znaczącej zmianie, na co pokrzywdzeni nie mieli żadnego wpływu. Nie można skutecznie podnosić, iż oskarżona należycie wywiązała się z umowy, skoro ostatecznie zaproponowała pokrzywdzonym zupełnie inny lokal, wymagający kapitalnego remontu, zaś państwo B. byli niejako zmuszeni przystać na tę propozycję, bowiem w międzyczasie podpisali przedwstępną umowę sprzedaży własnego lokum i zbliżał się określony w owej umowie termin opuszczenia dotychczas zajmowanego mieszkania. Odmienne też zostały im przedstawione warunki najmu lokalu, m.in. zostali początkowo powiadomieni, że kaucja zwrotna za mieszkanie wynosi 40.000 złotych, zaś czynsz miesięczny wynosi 500 złotych, a dopiero na etapie finalizowania transakcji okazało się, że kaucja jest w istocie bezzwrotnym odstepnym, a czynsz jest wyższy o kwotę 360 złotych niż to ustalono. Z punktu widzenia pokrzywdzonych rozporządzenie mieniem na rzecz oskarżonej było niekorzystne, stanowiło wynik wprowadzenia ich w błąd, co do zasadniczych i podstawowych składników umowy, zaś akceptacja postawionych warunków wymuszona, z uwagi na specyficzną sytuację pokrzywdzonych. To zaś, że w tym wypadku oskarżona działała w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i faktycznie taką korzyść uzyskała, wskazuje wprost sama skarżąca w apelacji, jasno to podkreślając (k. 3440).

Ustalony w dwóch powyższych przypadkach stan faktyczny w pełni zatem uprawniał do przyjęcia, że M. Z. dopuściła się przestępstw oszustwa na szkodę w/w pokrzywdzonych, o czym świadczyły podejmowane przez nią czynności sprawcze oraz ich charakter. Tym samym nie zachodziły podstawy do uniewinnienia oskarżonej od dokonania czynów zarzucanych jej w punktach XI i XVIII aktu oskarżenia.

Nie ma również racji skarżąca twierdząc, iż czyny zarzucane oskarżonej winny być zakwalifikowane jako przestępstwa przywłaszczenia, błędnie przy tym ujmując ten zarzut w kategoriach obrazy prawa materialnego. Sąd a quo dokonując kompleksowej oceny materiału dowodowego w sprawie poczynił ustalenia wskazujące jednoznacznie na to, że oskarżona każdorazowo wypełniła swoimi zachowaniami znamiona przestępstw oszustwa i przekonująco to uargumentowała. Takie ustalenie wyklucza możliwość przyjęcia, jakoby zachowanie oskarżonej w istocie polegało wyłącznie na przywłaszczeniu powierzonych jej kwot pieniędzy, albowiem w momencie zrealizowania znamion przestępstwa oszustwa na etapie zawierania poszczególnych umów z pokrzywdzonymi późniejsza odmowa zwrotu pieniędzy, która mieści się w realizacji znamienia „przywłaszczył” nie ma znaczenia w aspekcie odpowiedzialności karnej oskarżonej, a jedynie może być brana pod uwagę przy wymiarze kary.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy, jak też dokonane w oparciu o wiarygodne dowody ustalenia faktyczne, jednoznacznie wskazują, że zachowania oskarżonej związane z uzyskaniem korzyści majątkowej poprzez wpłatę przez pokrzywdzonych określonych kwot pieniędzy, były poprzedzone oszukańczymi zabiegami M. Z., w zakresie wprowadzenia w błąd pokrzywdzonych, co do przeznaczenia owych pieniędzy, które oskarżona miała zamiar przeznaczyć na inne cele, niż realizacja zawartych umów i uczyniła to po uzyskaniu tych środków. Działania te były również poprzedzone wytworzeniem w świadomości pokrzywdzonych innego wyobrażenia o rzeczywistości, zatajenia faktycznych okoliczności, stopnia ryzyka, celu przeznaczenia wpłacanych kwot. Okoliczności te wynikające ze zgromadzonych w sprawie wiarygodnych dowodów jasno obrazują, iż zachowania oskarżonej miały oszukańczy charakter, zaś zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej (przywłaszczenia) wyprzedzał czas uzyskania tych należności przez M. Z.. W tym stanie rzeczy w ogóle nie może być mowy o uznaniu, iż zachowania oskarżonej sprowadzały się jedynie do popełnienia przestępstw przywłaszczenia mienia.

Należy dla porządku nadmienić, że w orzecznictwie dopuszcza się przyjęcie przywłaszczenia w miejsce oszustwa, lecz spełnione muszą być w takim wypadku następujące warunki: opisy obu zachowań mają wspólny obszar, a zatem charakteryzują się identycznością podmiotową i identycznością przedmiotu zamachu, a także tożsamością czasu i miejsca zdarzenia (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 maja 2014 r. w sprawie IV KK 412/14; Lex 1683373). W analizowanej sprawie nie można mówić o spełnieniu wszystkich tych warunków, bowiem istnieje rozbieżność czasowa między okresem popełnienia czynów przypisanych oskarżonej a momentem, w którym ewentualnie dojdźć by miało do przywłaszczenia powierzonych oskarżonej kwot. Owo przywłaszczenie miałoby nastąpić na etapie, kiedy doszło już do wypowiedzenia umów zamiany i zgłoszenia żądania zwrotu pieniędzy, co stanowi historycznie odmienne zdarzenie. Przypisanie oskarżonej przestępstw przywłaszczenia zgodnie z wnioskiem skarżącej stanowiłoby zatem także naruszenie wyrażonej w art. 14 § 1 k.p.k. zasady skargowości, bowiem zmiana kwalifikacji prawnej czynów zarzucanych M. Z. ewidentnie skutkowałaby przekroczeniem określonych aktem oskarżenia granic.

Podkreślenia jednocześnie wymaga, iż o zachowaniu tożsamości czynu można mówić wówczas, gdy zamiar z jakim oskarżony działał odnoszony jest do tego samego zachowania sprawcy (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z 11 marca 2010 r., V KK 344/09; LEX nr 575288). W niniejszej sprawie przedmiotem dowodzenia był oszukańczy zamiar, z jakim od początku działała oskarżona, nie zaś to, czy finalnie zamierzała zatrzymać sumy przekazane jej przez pokrzywdzonych bez żadnego ku temu tytułu prawnego. W związku z powyższym przyjęcie należało, że kwalifikacja prawna przyjęta przez Sąd a quo była prawidłowa i brak jest podstaw do jej kwestionowania.

Zasadnie także Sąd meriti przyjął, że przypisanych jej czynów, za wyjątkiem czynu z punktu XIV, M. Z. dopuściła się w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k., przemawiała za tym bowiem występująca między nimi zbieżność czasowa oraz analogiczny sposób działania oskarżonej, sprowadzający się do wykorzystania przez nią takiej samej sposobności.

Odnosząc się z kolei do zarzutu naruszenia art. 424 k.p.k. wskazać należy, iż będzie on skuteczny wówczas jedynie, gdy skarżący wykaże braki w zakresie elementów składowych uzasadnienia, wskazujące na to, że Sąd pierwszej instancji nieprawidłowo wydał wyrok, jako że uzasadnienie rozstrzygnięcia odzwierciedla tok rozumowania Sądu oraz proces decyzyjny co do meritum sprawy (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15.01.2014 r., V KK 229/13, Prok.i Pr.-wkl. 2014/4/19, LEX nr 1418901). W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy szczegółowo wskazał, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i z jakich względów nie uznał dowodów przeciwnych. W oparciu o prawidłowo ustalony stan faktyczny dokonał prawidłowej subsumcji tych ustaleń pod konkretne normy ustawy karnej. Nie sposób zatem dostrzec jakichkolwiek nieprawidłowości w przedstawionym przez Sąd a quo toku rozumowania, które mogłyby rzutować na treść rozstrzygnięcia. Niezależnie od powyższych rozważań nadmienić wypada, iż zgodnie z treścią art. 455a k.p.k., obowiązującego od 1 lipca 2015 r., nie można uchylić wyroku z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k.

Reasumując, w ocenie Sądu odwoławczego ustalony przez Sąd meriti stan faktyczny w pełni uprawniał do uznania winy oskarżonej w takim zakresie, w jakim zostało to orzeczone w kontrolowanym rozstrzygnięciu. Sąd Rejonowy doszedł do słusznego wniosku, iż oskarżona swoim zachowaniem wyczerpała zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe znamiona przestępstw z art. 286 § 1 k.k., z których znamienita część popełniona została w warunkach ciągu przestępstw określonym w art. 91 § 1 k.k.

Sąd II instancji w pełni podziela przeprowadzoną przez Sąd I instancji ocenę zebranych w sprawie dowodów z przyczyn wskazanych wyżej. Nie nosi ona jakichkolwiek znamion czy okoliczności wskazujących na dowolność dokonanych ocen. Prowadzi to zaś do jednoznacznego ustalenia, że ocena ta znajduje się w pełni pod ochroną art. 7 k.p.k. Ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd Rejonowy znajdują pełne oparcie w treści dowodów prawidłowo ocenionych przez tenże Sąd jako wiarygodne. Nie są to więc ustalenia dowolne, nie mające oparcia w materiale dowodowym. Jest wprost przeciwnie. Poczyniona zaś subsumcja przez Sąd I instancji jest w pełni prawidłowa, odpowiada ustalonym faktom oraz jest zgodna z przepisami prawa.

Przechodząc do podniesionego alternatywnie zarzutu rażącej niewspółmierności kary zaakcentować należy, iż stosownie do treści art. 438 pkt 4 k.p.k. skuteczną podstawę odwoławczą stanowić może wymierzenie przez sąd pierwszej instancji tylko takiej kary, która jest niewspółmierna w stopniu rażącym. Owa rażąca niewspółmierność ma miejsce wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna dysproporcja między karą orzeczoną przez sąd rejonowy a karą, jaką należałoby sprawcy wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw sądowego wymiaru kary określonych w art. 53 k.k. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 września 2010 r., II AKa 266/10, LEX nr 686862). Chodzi przy tym o „różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - »rażąco« niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować” (wyrok Sądu Najwyższego z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSNPP 6/1995, poz. 18).

W ocenie Sądu odwoławczego wymierzone oskarżonej za przypisane czyny kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 1 roku pozbawienia nie mogą być uznane za rażąco niewspółmiernie surowe, jako że w dostateczny sposób odzwierciedlają one stopień społecznej szkodliwości czynów oskarżonej oraz stopień jej zawinienia.

Sąd a quo jako okoliczność łagodzącą poczytał oskarżonej jej uprzednią niekaralność, jednakże w zdecydowanej przewadze pozostawały okoliczności obciążające dla wymiaru kary, w szczególności mnogość przestępczych zachowań i związana z tym znaczna ilość pokrzywdzonych, wartość mienia, którym rozporządzili pokrzywdzeni, a oscylująca wokół kwoty 1 miliona złotych oraz sposób działania oskarżonej, która z premedytacją wykorzystwała zaufanie jakim darzyli ją klienci, oczekując od niej w pełni profesjonalnych działań w zakresie obrotu nieruchomościami. Nie bez znaczenia dla wymiaru kary pozostawało to, że oskarżona jedynie w ograniczonym zakresie uregulowała należności względem pokrzywdzonych, mimo iż każdorazowo podpisywała zobowiązanie do zwrotu wpłaconych przez nich kwot

wraz z odsetkami. Pokrzywdzeni zmuszeni byli dochodzić swoich roszczeń na drodze postępowania sądowego, przy czym ewentualna ich egzekucja nie gwarantuje pełnego zaspokojenia wierzytelności.

Reasumując, okoliczności przedmiotowej sprawy nie przemawiały za orzeczeniem względem M. Z. kar łagodniejszych niż te, które zostały jej wymierzone zaskarżonym wyrokiem. Sąd pierwszej instancji wymierzając kary jednostkowe uwzględnił wszystkie okoliczności wiążące się z poszczególnymi ustawowymi dyrektywami ich wymiaru, nie dopuszczając się przekroczenia granic swobodnego uznania sędziowskiego, zaś okoliczności, na które powoływała się skarżąca, nie mogły wpłynąć na obniżenie kar, które i tak zostały orzeczone bliżej minimalnego progu ustawowego zagrożenia. Z tego punktu widzenia kary orzeczone przez Sąd I instancji należy uznać wręcz za ładne.

Orzekając karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności Sąd meriti prawidłowo ocenił związek przedmiotowo-podmiotowy między poszczególnymi czynami, uwzględnił również wszelkie aspekty rzutujące na wymiar indywidualnie określonej kary, zgodnie z kryteriami o tym decydującymi, co przemawiało za zastosowaniem zasady mieszanej zbliżonej do zasady absorpcji. Mając na uwadze ukształtowany wymiar kary należało stwierdzić, iż zarzut skarżącej kwestionującej to, że Sąd I instancji nie dopatrył się żadnych podstaw pozwalających na postawienie wobec oskarżonej pozytywnej prognozy kryminologicznej, pozbawiony jest zasadności. Zważyć bowiem należy, iż przepis art. 69 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji wprowadzonej ustawą z 20 lutego 2015 r. (Dz. U. z 2015 r., poz. 396) pozwalał na warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lat. Nie mógłby on zatem znaleźć zastosowania w realiach przedmiotowej sprawy jako przepis względniejszy, z racji tego, że orzeczona wobec M. Z. kara pozbawienia wolności przekracza wymiar 2 lat, a została ona wymierzona przy prawidłowym uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy. Powyższe sprzeciwiało się zastosowaniu względem oskarżonej instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary z powołaniem się na przepis art. 4 § 1 k.k., jako że nie została spełniona podstawowa przesłanka, warunkująca skorzystanie z przedmiotowego uregulowania. Argument skarżącej, iż wymierzenie oskarżonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności nie polepszy sytuacji pokrzywdzonych jest zabiegiem polegającym na odwróceniu przyczyny i skutku. To właśnie z racji tego, że oskarżona świadomie zdecydowała się na wprowadzenie pokrzywdzonych w błąd i doprowadzenie ich do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, którego nie zwróciła w odpowiednim czasie, doszło do wymierzenia kary takiego rodzaju. Sama zaś deklaracja chęci zwrotu pieniędzy pozostaje bez znaczenia biorąc pod uwagę, iż pokrzywdzeni stracili swoje oszczędności i do tej pory nie odzyskali znacznej ich części. W tej sytuacji jedynie kara izolacyjna stanowi adekwatną reakcję prawno-karną na czyny oskarżonej, pozwalającą na uzmysłowienie jej faktu nieopłacalności łamania prawa oraz wdrożenie do przestrzegania porządku prawnego.

W dalszej mierze należy podnieść, iż ustalenia Sądu a quo dotyczące wysokości szkody majątkowej, jaką ponieśli pokrzywdzeni wskutek inkryminowanych działań oskarżonej są prawidłowe i mają umocowanie w trafnie ocenionych okolicznościach przedmiotowej sprawy. Przy orzekaniu w tym zakresie uwzględniona została wysokość kwot uiszczonych dotychczas przez oskarżoną.

Orzeczony przez Sąd Rejonowy środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkiej działalności gospodarczej związanej z pośrednictwem obrotu nieruchomościami na okres 6 lat jest w pełni uzasadniony okolicznościami niniejszej sprawy i adekwatny do stopnia zawinienia oskarżonej.

Wskazany wyżej wymiar kary, przy uwzględnieniu charakteru i rodzaju czynów oskarżonej, nie może być uznany za surowy, w tym w stopniu oczywistym, skutkującym uznaniem go za rażąco niewspółmierny, w związku z czym brak było podstaw do modyfikowania orzeczenia w omawianym zakresie.

Podsumowując, stwierdzić należy, że wywody apelacji zawierają jedynie własną próbę odmiennej oceny prawidłowo ustalonych faktów, których obiektywna wymowa jest jednoznaczna. Podniesione w środku odwoławczym zarzuty wobec kwestionowanego rozstrzygnięcia okazały się niesłuszne.

Wobec powyższego Sąd odwoławczy na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał mocy zaskarżony wyrok, jako że przeprowadzona kontrola instancyjna nie dostarczyła podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonej, zaś Sąd Rejonowy nie dopuścił się nadto tego rodzaju uchybień proceduralnych, które powodowałyby konieczność uchylecia

zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania lub podjęcia przez Sąd innych działań z urzędu.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd odwoławczy zwolnił oskarżoną od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, mając na względzie jej aktualną sytuację materialną, rozmiar ciążących na niej zobowiązań wobec pokrzywdzonych oraz konieczność odbycia kary pozbawienia wolności.