

UZASADNIENIE

Na podstawie dowodów zgromadzonych w aktach sprawy Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Oskarżony M. M. był właścicielem lokalu nr (...) o powierzchni 74 m⁽²⁾ w budynku położonym w W. przy ul. (...) wraz z powierzchnią dodatkową 7,40 m⁽²⁾. Własność lokalu nabył na podstawie przedwstępnej umowy sprzedaży nr (...) (...) wraz z aneksem z dnia 2 sierpnia 2005 r. zawartej z (...) SA.

Oskarżyciel posiłkowy R. R. (1) w dniu 30 marca 2006 r. podpisał umowę o pośrednictwo przy nabyciu nieruchomości ze współnikami spółki cywilnej (...) z siedzibą w W. przy ul. (...), świadkami P. C. i P. P., którzy zobowiązali się w zamian za wynagrodzenie do podejmowania czynności mających na celu poszukiwanie i przedstawianie oskarżycielowi posiłkowemu ofert nabycia nieruchomości.

Świadek W. F. – pracownik spółki cywilnej skontaktował oskarżonego z oskarżycielem posiłkowym, gdyż obaj byli klientami spółki. Kontakty oskarżonego i oskarżyciela posiłkowego między sobą miały odbywać się wyłącznie za pośrednictwem biura.

W dniu 3 lipca 2006 r. oskarżyciel posiłkowy i oskarżony zawarli między sobą w zwykłej formie pisemnej umowę zatytułowaną „Porozumienie dotyczące przyrzeczenia zawarcia cesji praw do lokalu mieszkalnego i miejsca postojowego”. Zgodnie z treścią tej umowy cesja praw miała polegać na przekazaniu przez oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego praw do wskazanego wyżej lokalu mieszkalnego w W. przy ul. (...) oraz praw do miejsca parkingowego znajdującego się w garażu pod budynkiem (...) A (...). Obie strony zobowiązały się do realizacji cesji praw w terminie do dnia 29 września 2006 r., ustalając, że cena transakcyjna wynosić będzie 455 300 zł i będzie płatna w ten sposób, że oskarżyciel posiłkowy zapłaci oskarżonemu kwotę 101 506,10 zł w dniu przeprowadzenia cesji, kwotę 318 413 zł w terminie 2 miesięcy od dnia przeprowadzenia cesji, a pozostałą kwotę 35 380,90 zł oskarżyciel posiłkowy zapłaci na rzecz (...) SA w terminie określonym w umowie.

Tytułem zabezpieczenia porozumienia (§ 4) oskarżyciel posiłkowy w dniu podpisania porozumienia, tj. 3 lipca 2006 r., przekazał oskarżonemu kwotę 5 000 zł, która miała być znakiem zawarcia porozumienia, w razie jego wykonania miała zostać zaliczona na poczet ceny (§ 4 lit. b), na wypadek niewykonania porozumienia przez oskarżyciela posiłkowego oskarżony miał prawo kwotę tę zachować (§ 4 lit. c), a w razie niewykonania porozumienia przez oskarżonego zobowiązany był on do zapłaty kwoty dwukrotnie wyższej (§ 4 lit. d).

Następnie w dniu 19 września 2006 r. oskarżyciel posiłkowy i oskarżony zawarli w zwykłej formie pisemnej aneks zmieniający wskazane wyżej porozumienie, w którym nowy termin przeprowadzenia umowy cesji praw został ustalony na dzień 2 października 2006 r. W aneksie tym przewidziano, że kwota 101 506,10 zł będzie zapłacona w ten sposób, że kwota 50 000 zł zostanie zapłacona tytułem zaliczki do dnia 22 września 2006 r., a kwota 51 506,10 zł zostanie zapłacona w dniu zawarcia umowy cesji (§ 1). Ponadto w celu naprawienia szkody wynikłej z ewentualnego niewykonania zobowiązań wynikających z porozumienia oraz aneksu obie strony ustanowiły karę umowną w wysokości 50 000 zł, przy czym oskarżony mógł potrącić karę umowną z wpłaconej mu zaliczki w przypadku, gdyby niewykonanie umowy miało nastąpić z powodów leżących po stronie oskarżyciela posiłkowego (§ 2).

Oskarżyciel posiłkowy przekazał sumę 50 000 zł w umówionym terminie, tj. dnia 22 września 2006 r., na rachunek bankowy oskarżonego.

Do pierwszego ze spotkań pomiędzy stronami porozumienia, wyznaczonego na dzień 29 września 2006 r. i przesuniętego następnie na dzień 2 października 2006 r. w celu zawarcia umowy przyrzeczonej, nie doszło z przyczyn leżących po stronie oskarżonego, który odwołał spotkanie ze względu na swój pobyt za granicą. Drugie spotkanie wyznaczone na dzień 5 października 2006 r. w tym samym celu, nie odbyło się z przyczyn leżących po stronie oskarżyciela posiłkowego, który odwołał spotkanie ze względu na swoje obowiązki służbowe. Na trzecim spotkaniu,

wyznaczonym na dzień 14 listopada 2006 r. stawiał się jedynie oskarżyciel posiłkowy oraz świadek W. F., zaś oskarżony nie podał przyczyny swojej nieobecności, nie odwołał też wcześniej spotkania.

W dniu 22 listopada 2006 r. oskarżony oraz oskarżyciel posiłkowy skontaktowali się ze sobą bez pośrednictwa świadka F.. Podczas rozmowy telefonicznej oskarżony poinformował oskarżyciela posiłkowego, że ceny nieruchomości wzrosły i „nieuczciwie byłoby” sprzedawać mieszkanie po ustalonej cenie, a ponadto zaproponował dokonanie transakcji po cenie wyższej o 20 000 zł i stwierdził, że „nie czuje się już związany” podpisaną umową.

W dniu 8 grudnia 2006 r. świadek W. F. poinstruował oskarżonego, że jeżeli zgodził się na dokonanie transakcji za dopłatą, to powinien potwierdzić termin kolejnego spotkania, umówionego na dzień 12 grudnia 2006 r., czego oskarżony nigdy nie uczynił. Tego samego dnia oskarżony w odpowiedzi poinformował świadka F., że jeszcze nie wyraził zgody na dopłatę w kwocie 20 000 zł, a ponadto, że nie ma pewności, czy będzie możliwe dokonanie transakcji i decyzję podejmie za kilka dni.

W dniu 20 grudnia 2006 r. świadkowie P. C. i P. P. jako wspólnicy spółki cywilnej (...) złożyli oświadczenie, w którym wskazali na przyczyny niedojścia do skutku kolejnych spotkań oskarżyciela posiłkowego i oskarżonego. Oświadczenie to zostało sporządzone na prośbę ze strony oskarżyciela posiłkowego, który posłużył się nim przy dochodzeniu swych roszczeń przeciwko oskarżonemu na drodze cywilnoprawnej. W nakazie zapłaty wydanym w sprawie o sygn. II Nc 5/07 z dnia 19 lutego 2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zobowiązał oskarżonego do zapłaty na rzecz oskarżyciela posiłkowego kwoty 110 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 2 października 2006 r. Prowadzona przez komornika – świadka R. S. na podstawie tego nakazu zapłaty egzekucja przeciwko oskarżonemu została umorzona wobec częściowej bezskuteczności.

Począwszy od dnia 22 maja 2007 r. opłaty związane z użytkowaniem lokalu na rzecz (...) SA uiszczali świadkowie C. i K. K., na rzecz których własność lokalu została przeniesiona przez (...) SA na mocy aktu notarialnego nr 10350/2008 sporządzonego w dniu 16 czerwca 2008 r.

Oskarżony M. M. nie był dotychczas karany sądownie.

Powyższy stan faktyczny Sąd ustalił na podstawie następujących dowodów: częściowo wyjaśnienia oskarżonego (k. 242, 253 – 254, 339, 649 – 649v), zeznania oskarżyciela posiłkowego R. R. (1) (k. 8 – 8v, 274v, 339 – 341, 587 – 587v), zeznania świadków: W. F. (k. 412 – 414, 649v – 650), R. S. (k. 104 – 105, 359, 622v), P. C. (k. 94, 266 – 267, 359 – 360, 601v – 602), P. P. (k. 268 – 269, 360, 601v), I. G. (k. 410 – 412, 649v), C. L. (k. 668v), K. L. (k. 668v – 669), zawiadomienie o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (k. 1 – 3), kopia nakazu zapłaty (k. 11 – 12), kopia informacji (...) (k. 13), kopia umowy pośrednictwa (k. 14), kopia postanowienia komornika (k. 15), kopia porozumienia dot. cesji (k. 16 – 18), kopia aneksu do porozumienia dot. cesji (k. 19), kopia pisma komornika (k. 20), kopia oświadczenia wspólników (...) s.c. (k. 21), kopia korespondencji elektronicznej (k. 22), kopia porozumienia i aneksu (k. 23 – 25), kopia pisma komornika (k. 26), kopia zawiadomienia o zajęciu (k. 27), kopia porozumienia i aneksu (k. 31 – 34), kopia umowy pośrednictwa (k. 35), kopia korespondencji elektronicznej (k. 36), kopia oświadczenia wspólników (...) s.c. (k. 37), kopia postanowienia komornika (k. 38), kopia porozumienia i aneksu (k. 39 – 42), kopia pisma komornika (k. 43), kopia informacji (...) (k. 44), kopia nakazu zapłaty (k. 45 – 46), kopia wniosku o wszczęcie egzekucji (k. 47 – 49), kopia zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (k. 50 – 52), kopia porozumienia i aneksu (k. 53 – 56), kopia nakazu zapłaty (k. 57), kopia postanowienia komornika (k. 58), kopia korespondencji (k. 59), kopia oświadczenia wspólników (...) s.c. (k. 60), notatka urzędowa (k. 67 – 68), kopia zawiadomienia o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (k. 71 – 73), kopia porozumienia i aneksu (k. 74 – 77), kopia nakazu zapłaty (k. 78), kopia postanowienia komornika (k. 79), kopia korespondencji (k. 80), kopia oświadczenia wspólników (...) s.c. (k. 81), odpowiedź (...) (k. 85), odpowiedź US (k. 99), odpowiedź ZUS (k. 100), odpowiedź US (k. 101), protokół oględzin rzeczy wraz z załącznikami (k. 106, 107 – 127), odpowiedź US (k. 142), kopia postanowienia komornika (k. 175), kopia korespondencji (k. 250), kopia korespondencji (k. 278 – 282), kopia korespondencji, porozumienia i aneksu (k. 398 – 408), kopia wniosku o uchylenie nakazu zapłaty i postanowień (k. 422 – 429), odpis z K. (k. 656).

M. M. został oskarżony o to, że w okresie od dnia 03 lipca 2006 r. do 22 września 2006 r. w W. przy ul. (...), działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził R. R. (1) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 55.000 zł w ten sposób, że na podstawie umowy przedwstępnej sprzedaży nr (...) – (...) z dnia 02 sierpnia 2005 r. oraz aneksu do umowy nr (...) – (...) z dnia 02 sierpnia 2005 r. pobrał tytułem „zabezpieczenia porozumienia” 5 000 zł i tytułem zaliczki 50.000 zł i wprowadził R. R. (1) w błąd co do zamiaru wywiązania się z postanowień porozumienia oraz nie przekazał przedmiotu umowy w postaci lokalu mieszkalnego znajdującego się w W. przy ul. (...),

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

Oskarżony przesłuchany w toku postępowania przygotowawczego nie przyznał się do popełnienia zarzuczonego mu czynu i odmówił złożenia wyjaśnień (k. 242). W toku kolejnego przesłuchania (k. 253) wyjaśnił, że podpisał umowę z oskarżycielem posiłkowym, który jednak sprawę przeciągał i nie wywiązał się z terminu. Według niego przy podpisywaniu umowy obecny był pośrednik, który tłumaczył, że wpłacony zadatek nie jest zwrotny, więc oskarżony zatrzymał go dla siebie. Oskarżyciel posiłkowy poprosił go o przedłużenie terminu do zawarcia umówionej transakcji, na co oskarżony się zgodził, a następnie oskarżyciel posiłkowy ponownie się nie wywiązał z terminu. Wskazał, że po drugim terminie postanowił od umowy odstąpić, a po odstąpieniu od umowy dostał nieprzyjemny telefon z groźbami i postanowił się nie odzywać, ponieważ w tym momencie wyjeżdżał z Polski i sprawa była dla niego zamknięta. Oświadczenie o odstąpieniu złożył ustnie. Wyjaśnił także, że projekt umowy został przekazany przez pośrednika. Podał, że w latach 2006 - 2009 przebywał w Anglii, a następnie w Szwecji i nie miał wiedzy o toczącym się przeciwko niemu postępowaniu. Dom jego dziadków w W. przy ul. (...) został sprzedany w latach 2005 - 2006 i nie wiedział, że na ten adres przychodziła korespondencja. Wyjaśnił, że nie pamięta wiadomości elektronicznej z dnia 14 listopada 2006 r. pochodzącej od W. F.. Nie pamiętał osoby o takim imieniu i nazwisku. Na etapie postępowania sądowego oskarżony również nie przyznał się do popełnienia zarzuczonego mu czynu i odmówił składania wyjaśnień (k. 339).

Wyjaśnienia oskarżonego Sąd uznał za wiarygodne częściowo. Nie budziły wątpliwości jego stwierdzenia odnoszące się do faktu zawarcia umowy z oskarżycielem posiłkowym, złożenia ustnego oświadczenia o odstąpieniu od umowy, pobytu za granicą w latach 2008 – 2009. Okoliczności te znajdują potwierdzenie w zeznaniach oskarżyciela posiłkowego i świadka W. F., a także w treści dokumentów w postaci kopii umowy pośrednictwa, kopii porozumienia dot. cesji, kopii aneksu do porozumienia dot. cesji, kopii korespondencji elektronicznej, kopii umowy pośrednictwa. Wyjaśnienia te brzmią spójnie i logicznie, nie wskazują też na próbę przedstawienia przez oskarżonego faktów w sposób nadmiernie korzystny dla siebie.

W pozostałej jednak części Sąd nie przyznał wyjaśnieniom oskarżonego waloru wiarygodności. Przede wszystkim nie znajduje odbicia w materiale dowodowym formułowana przez oskarżonego teza, jakoby niedojście do zawarcia umowy cesji było spowodowane zwłoką ze strony oskarżyciela posiłkowego. Zarówno bowiem oskarżyciel posiłkowy, jak i świadek W. F. – pośrednik przy zawieraniu umowy – zgodnie zeznali, że jedynie jedno z czterech planowanych spotkań zostało odwołane z przyczyn leżących po stronie R. R. (1), natomiast trzy pozostałe nie odbyły się ze względu na nieobecność oskarżonego, który jedynie raz przedstawił wiarygodny powód swojej absencji. Oskarżyciel posiłkowy zeznał zresztą w toku rozprawy, że w każdej chwili gotów był do podpisania umowy. Nadto, nie potwierdza się depozycja oskarżonego, że zachował on wpłacony zadatek dla siebie, ponieważ tak wyjaśnił mu pośrednik. Oskarżonemu musiała być bowiem znana treść zawartego wcześniej porozumienia dotyczącego cesji praw i aneksu do tegoż porozumienia, w którym przewidziano kary umowne za niedotrzymanie warunków umowy – nie wskazywał, że zapisów tych nie znał. Ponadto z § 4 lit. d tego porozumienia wynika, że sprzedający – tj. oskarżony – powinien zwrócić kupującemu (oskarżycielowi posiłkowemu) kwotę 5 000 zł wpłaconą tytułem zabezpieczenia, jeżeli porozumienie nie zostanie wykonane przez oskarżonego, natomiast może on zachować zadatek, jeżeli to kupujący nie wykona umowy. Oskarżony nie wykazał zaś, że tylko i wyłącznie oskarżyciel posiłkowy odpowiada za niedojście porozumienia do skutku. Notabene świadek W. F., który występował jako pośrednik przy zawieraniu umowy, nie potwierdził, że takie słowa wypowiedział do oskarżonego. Okoliczność, że oskarżonemu miano grozić telefonicznie, również nie wynika z

żadnego dowodu znajdującego się w aktach. Z tych względów w przytoczonej części wyjaśnienia oskarżonego musiały być uznane jedynie za przyjętą przezeń linię obrony i dlatego Sąd pominął je przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

Za wiarygodne w całości Sąd uznał zeznania oskarżyciela posiłkowego R. R. (1) (k. 8 – 8v, 274v, 339 – 341, 587 – 587v). Oskarżyciel posiłkowy opisał okoliczności zawarcia porozumienia w sprawie cesji praw do lokalu mieszkalnego przy ul. (...) z oskarżonym, niestawiennictwo oskarżonego na trzy terminy spotkań oraz ustne odstąpienie przez niego od umowy, a także wskazał na brak kontaktu z oskarżonym po zawarciu porozumienia i aneksu, opisał też rozmowę telefoniczną z oskarżonym, podczas której oskarżony uzależniał możliwość sprzedaży mieszkania od dopłaty przez oskarżyciela posiłkowego kwoty 20 000 zł. Potwierdził również, iż dochodził swoich praw na drodze cywilnej. Jego zeznania korelują z zeznaniami świadków W. F., I. G., ale też z wiarygodnymi wyjaśnieniami oskarżonego oraz dokumentami w postaci porozumienia o cesji praw do lokalu wraz z aneksem, kopii nakazu zapłaty, kopii pism z postępowania egzekucyjnego, kopii umowy pośrednictwa i korespondencji elektronicznej. Zeznania te należy uznać za brzmiące spójnie i odpowiadające zasadom logiki, a także obiektywne.

Za przydatne do czynienia ustaleń faktycznych Sąd uznał zeznania świadka W. F. – pośrednika obrotu nieruchomościami uczestniczącego w zawieraniu transakcji pomiędzy oskarżonym a oskarżycielem posiłkowym (k. 412 – 414, 649v - 650). Świadek opisał proces wykonywania zawartego pomiędzy oskarżonym a oskarżycielem posiłkowym porozumienia, swój udział w negocjacjach pomiędzy stronami, niestawiennictwo oskarżonego na umówione terminy, wysunięte przez oskarżonego żądanie dopłaty przez oskarżonego, brak kontaktu z oskarżonym, jak też niezwrócenie przez oskarżonego pobranych zaliczek. Świadek zeznaje w sposób obiektywny, rzeczowy oraz logiczny, jego zeznania korelują z zeznaniami oskarżyciela posiłkowego, świadka I. G., dokumentami w postaci porozumienia o cesji praw do lokalu wraz z aneksem, kopii nakazu zapłaty, kopii pism z postępowania egzekucyjnego, kopii umowy pośrednictwa i korespondencji elektronicznej. Nadto zeznania te są spójne wewnętrznie.

Walor wiarygodności Sąd przyznał też zeznaniom świadka I. G. – pośrednika w obrocie nieruchomościami nadzorującego pracę świadka W. F. (k. 410 – 412, 649v). Świadek wskazała na informowanie jej przez świadka F. o przebiegu transakcji, ustalanie terminów spotkań, korespondencję pomiędzy oskarżonym a świadkiem F., stanowisko oskarżonego w sprawie ceny sprzedaży mieszkania, brak kontaktu z oskarżonym. Wprawdzie świadek nie miała bezpośrednio kontaktu z oskarżonym i nie dysponowała bezpośrednim dostępem do treści negocjacji, to jednak jej depozycje znajdują odbicie w zeznaniach świadka W. F., a także dokumentach w postaci porozumienia o cesji praw do lokalu wraz z aneksem, kopii umowy pośrednictwa i korespondencji elektronicznej. Zeznania te można scharakteryzować także jako obiektywne, spójne wewnętrznie i zgodne z zasadami logiki.

Sąd uznał za wiarygodne również zeznania świadków P. P. (k. 268 – 269, 360, 601v) i P. C. (k. 94, 266 – 267, 359 – 360, 601v - 602) - współników spółki cywilnej (...), który to podmiot zajmował się obsługą transakcji oskarżonego i oskarżyciela posiłkowego. Świadców ci złożyli zeznania, w których wskazali na fakt przeprowadzania negocjacji przez pracowników spółki w przedmiocie zawarcia porozumienia między stronami, ich zobowiązania się do prowadzenia tej transakcji, problemów zgłaszanych przez świadka W. F. wynikających z postawy oskarżonego, faktu niezawarcia porozumienia. Wprawdzie świadkowie ci bezpośrednio nie uczestniczyli w negocjacjach pomiędzy stronami, jednak ich depozycje korelują z zeznaniami świadków W. F. i I. G., a także z dokumentami zgromadzonymi w aktach sprawy w postaci porozumienia o cesji praw do lokalu wraz z aneksem, kopii umowy pośrednictwa i korespondencji elektronicznej. Zeznania te można też określić jako spójne i obiektywne.

Za przydatne do ustalenia stanu faktycznego można też uznać zeznania świadka R. S. – byłego komornika przy Sądzie Rejonowym dla Warszawy – M., który prowadził postępowanie egzekucyjne wobec oskarżonego (k. 104 – 105, 359, 622v). Świadek potwierdził, że egzekucja prowadzona wobec oskarżonego okazała się częściowo bezskuteczna i z tej przyczyny postępowanie zostało umorzone. Świadek nie miał wiedzy o wcześniejszych działaniach oskarżonego, zaś na etapie postępowania sądowego w ogóle nie przypominał sobie, by prowadził takie postępowanie. Niemniej jednak jego zeznania wskazują na zły stan majątkowy oskarżonego. Zeznania te korespondują z zeznaniami oskarżyciela posiłkowego oraz dokumentacją dotyczącą postępowania egzekucyjnego zgromadzonego w aktach sprawy.

Stosunkowo niewiele wniosków do sprawy zeznania obecnych właścicieli lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w W. świadków C. (k. 668v) i K. (k. 668v – 669) L. (omyłkowo nazwanych K. w apelacji oraz uzasadnieniu – k. 471, 546, 630, 650). Świadkowie ci nie znali nazwiska oskarżonego, nie pamiętali też nazwiska osoby, od której nabyli mieszkanie. Jednocześnie świadek L. wskazała, że sprzedający w trakcie negocjacji zażądał dopłaty, na którą świadkowie nie zgodzili się. Mimo tego zeznania świadków mogą być ocenione jako spójne między sobą oraz brzmiące logicznie i obiektywnie.

Walor wiarygodności przyznał Sąd dowodom z dokumentów urzędowych zgromadzonych w aktach sprawy, a mianowicie zawiadomieniu o podejrzeniu popełnienia przestępstwa (k. 1 – 3), kopii nakazu zapłaty (k. 11 – 12), kopii postanowienia komornika (k. 15), kopii pisma komornika (k. 20), kopii pisma komornika (k. 26), kopii zawiadomienia o zajęciu (k. 27), kopii postanowienia komornika (k. 38), kopii porozumienia i aneksu (k. 39 – 42), kopii pisma komornika (k. 43), kopii nakazu zapłaty (k. 45 – 46), kopii wniosku o wszczęcie egzekucji (k. 47 – 49), kopii nakazu zapłaty (k. 57), kopii postanowienia komornika (k. 58), notatka urzędowa (k. 67 – 68), kopii nakazu zapłaty (k. 78), kopii postanowienia komornika (k. 79), odpowiedzi US (k. 99), odpowiedzi ZUS (k. 100), odpowiedzi US (k. 101), protokołowi oględzin rzeczy wraz z załącznikami (k. 106, 107 – 127), odpowiedzi US (k. 142), kopii postanowienia komornika (k. 175), odpis z KRK (k. 656). Dokumenty te zostały sporządzone przez uprawnione do tego organy, w zakresie ich działania oraz zgodnie z właściwymi przepisami, a ich autentyczność ani treść nie była podważana przez strony.

Jako wiarygodne Sąd ocenił także dowody z dokumentów prywatnych zgromadzonych w toku postępowania, a to kopii informacji (...) (k. 13), kopii umowy pośrednictwa (k. 14), kopii porozumienia dot. cesji (k. 16 – 18), kopii aneksu do porozumienia dot. cesji (k. 19), kopii oświadczenia współników (...) s.c. (k. 21), kopii korespondencji elektronicznej (k. 22), kopii porozumienia i aneksu (k. 23 – 25), kopii porozumienia i aneksu (k. 31 – 34), kopii umowy pośrednictwa (k. 35), kopii korespondencji elektronicznej (k. 36), kopii oświadczenia współników (...) s.c. (k. 37), kopii porozumienia i aneksu (k. 39 – 42), kopii informacji (...) (k. 44), kopii porozumienia i aneksu (k. 53 – 56), kopii korespondencji (k. 59), kopii oświadczenia współników (...) s.c. (k. 60), kopii porozumienia i aneksu (k. 74 – 77), kopii korespondencji (k. 80), kopii oświadczenia współników (...) s.c. (k. 81), odpowiedzi (...) (k. 85), kopii korespondencji (k. 250), kopii korespondencji (k. 278 – 282), kopii korespondencji, porozumienia i aneksu (k. 398 – 408), kopii wniosku o uchylenie nakazu zapłaty i postanowień (k. 422 – 429). Również treść i autentyczność tych dokumentów nie budziła wątpliwości stron ani Sądu.

Sąd zważył, co następuje:

Analizując całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie Sąd doszedł do wniosku, że oskarżony M. M. w istocie popełnił zarzucany mu czyn z art. 286 § 1 k.k. i może być mu przypisana odpowiedzialność za ten czyn.

Należy w tym miejscu zwrócić uwagę, iż przestępstwo typizowane przez art. 286 § 1 k.k. w postaci zarzucanej oskarżonym polega na doprowadzeniu przez sprawcę innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem za pomocą wprowadzenia jej w błąd w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Przedmiotem ochrony tego przepisu jest mienie. Przestępstwo oszustwa zaliczane jest do przestępstw materialnych, a zatem dla jego zaistnienia wymaga się skutku w postaci niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Do momentu, kiedy rozporządzenie nastąpi, można mówić tylko o usiłowaniu oszustwa (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 stycznia 1999 r., sygn. akt V KKN 513/97, Prok. i Pr. - wkł. 1999, nr 6, poz. 8). Wprowadzeniu w błąd innej osoby sprowadza się zaś do przez wywołanie u niej wyobrażenia o istniejącej (nie przyszłej) rzeczywistości, która jest w istocie inna niż przedstawia jej sprawca (wyrok SN z dnia 19 lipca 2007 r., sygn. akt V KK 384/06, LEX nr 299205). Sposób wprowadzenia w błąd może być rozmaity. Zamierzony cel sprawcy może być osiągnięty przy użyciu słowa, dokumentów lub innych przedmiotów bądź zachowania się sprawcy. Wprowadzeniem w błąd może być więc każde zachowanie powodujące błędną ocenę rzeczywistości adresata podstępnych zabiegów (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie, sygn. akt II Aka 14/11 z dnia 20 października 2011 r., opubl. KZS 2011/12/31). Jednocześnie przestępstwo oszustwa stanowi

przestępstwo kierunkowe, gdyż sprawca ma działać w określonym celu, mianowicie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (A. Marek, Komentarz do art. 286 Kodeksu karnego, teza 6 [w:] Kodeks karny. Komentarz, LEX 2010).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd stwierdza, że zachowanie oskarżonego wypełnia wszystkie znamiona czynu zabronionego opisanego w art. 286 § 1 k.k., przy czym zasadne było przypisanie mu działania w warunkach czynu ciągłego, a co za tym idzie - uzupełnienie kwalifikacji prawnej tego czynu o art. 12 k.k.

Oskarżony dysponował prawami do lokalu mieszkalnego przy ul. (...) w W. na mocy przedwstępnej umowy sprzedaży zawartej z deweloperem (...). (...) SA. Dążył do zbycia tego lokalu, stąd też kontakt, jaki za pośrednictwem spółki (...) nawiązał z oskarżycielem posiłkowym R. R. (1). Na mocy zawartego pomiędzy stronami porozumienia dotyczącego cesji praw do tego lokalu z dnia 3 lipca 2006 r. oskarżyciel posiłkowy miał wpłacić większą część ceny na rachunek bankowy oskarżonego, przy czym oskarżyciel posiłkowy miał wpłacić na rzecz oskarżonego kwotę 5 000 zł tytułem zabezpieczenia tego porozumienia – co też uczynił. Następnie, zgodnie z zawartym w dniu 19 września 2006 r. aneksem do porozumienia, oskarżyciel posiłkowy zobowiązał się do wpłaty na rzecz oskarżonego kwotę 50 000 zł w terminie do dnia 22 września 2006 r. Oskarżyciel posiłkowy dokonał przelewu na rzecz oskarżonego w umówionym terminie. Jednakże termin zawarcia ostatecznej umowy przeniesienia praw do lokalu na rzecz oskarżyciela posiłkowego ulegał przesunięciu na skutek niestawiennictwa oskarżonego, który jedynie raz je usprawiedliwił. Oskarżony trzykrotnie nie pojawiał się na umówionych spotkaniach, dwukrotnie nie podając żadnego usprawiedliwienia. Świadczy to o tym, że nie miał on woli wykonania umówionego przyrzeczenia, zaś jego wyjaśnienia, jakoby do podpisania ostatecznej umowy nie doszło z przyczyn leżących po stronie R. R. (1), nie brzmią wiarygodnie – oskarżyciel posiłkowy odwołał tylko jedno spotkanie. Należy przy tym wskazać, że oskarżony pomiędzy kolejnymi terminami spotkań unikał kontaktu z oskarżycielem posiłkowym oraz pracownikami spółki, zaś po dniu 12 grudnia 2006 r. stał się zupełnie nieuchwytny. Również jego twierdzenie, że odstępuje od umowy, ponieważ cena sprzedaży jest zbyt niska, nie może usprawiedliwiać niewykonania przez niego porozumienia. Okoliczności wskazują na celowe działanie oskarżonego, który dążył do uzyskania korzyści majątkowej kosztem oskarżyciela posiłkowego bez zaoferowania świadczenia wzajemnego, do którego wszak się zobowiązał na mocy porozumienia. Nie ulega wątpliwości, że oskarżony wprowadził w błąd oskarżyciela posiłkowego, albowiem stwarzał wobec niego pozory, że ma zamiar wykonać zawarte porozumienie, w co oskarżyciel posiłkowy uwierzył i rozporządził swoim mieniem w sposób niekorzystny, nie wiedział bowiem, że świadczenia wzajemnego nie otrzyma. Oskarżony działał też świadomie, unikając kontaktu z drugą stroną porozumienia i podając niejasne przyczyny swojej absencji na umówionych spotkaniach, a i ostatecznie zrywając wszelki kontakt z oskarżycielem posiłkowym. Notabene przepisy prawa cywilnego o odstąpieniu (art. 494 § 1 k.c.) przewidują, że strony powinny zwrócić sobie wzajemnie to, co otrzymały na mocy umowy, zaś oskarżony do dnia wydania wyroku nie zwrócił oskarżycielowi posiłkowemu żadnej części z pobranej sumy, zatem nie zastosował się także do treści nakazu zapłaty wydanego przez Sąd Okręgowy w Warszawie.

Sąd uznał za stosowne uzupełnić kwalifikację prawną czynu oskarżonego o art. 12 k.k. Przepis ten nakazuje uznawać za jeden czyn dwa lub więcej zachowań podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru. Krótkie odstępy czasu należy rozumieć tak samo jak na gruncie art. 91 k.k. Co zaś tyczy się z góry powziętego zamiaru, oznacza to, że w skład czynu ciągłego mogą wchodzić wyłącznie zachowania umyślne (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 grudnia 2008 r., sygn. akt III KK 242/08, Biul. PK 2009, nr 1, s. 24), a także że zamiar ten dotyczący ich wszystkich musi istnieć już przed podjęciem pierwszego z nich (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 października 2010 r., sygn. akt V KK 96/11, LEX nr 1044083). Innymi słowy warunkiem przyjęcia czynu ciągłego jest wykazanie, że sprawca w chwili podejmowania pierwszego zachowania miał zamiar popełnienia wszystkich zindywidualizowanych, co najmniej w ogólnym zarysie, zachowań, składających się na czyn ciągły (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2010 r., sygn. akt IV KK 65/10, OSNwSK 2010/1/1191). W odniesieniu zaś do przestępstwa oszustwa Sąd miał także na uwadze słuszny pogląd, że do popełnienia tego przestępstwa – jako skutkowego – dochodzi w momencie dokonania niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem przez pokrzywdzonego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 grudnia 2016 r., sygn. akt II KK 230/16, Legalis nr 1537708).

Oskarżony dopuścił się dwóch zachowań o charakterze przestępnym. Znamiona przestępstwa oszustwa zrealizował najpierw w dniu 3 lipca 2006 r., kiedy to otrzymał od oskarżyciela posiłkowego kwotę 5 000 zł tytułem zabezpieczenia zawartego porozumienia (wtedy doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez R. R. (2)), zaś następnie w dniu 22 września 2006 r., kiedy to na mocy aneksu do wskazanego porozumienia otrzymał kolejną kwotę 50 000 zł jako część ceny sprzedaży lokalu mieszkalnego. Odstęp czasu pomiędzy obydwoma zachowaniami wynosił dwa i pół miesiąca, zatem spełnia on kryteria krótkiego odstępu czasu w myśl art. 12 k.k. Nie ulega przy tym wątpliwości, że oskarżony w obu tych przypadkach działał umyślnie. Właśnie te dwie wskazane daty należy traktować – w myśl przytoczonego wyżej poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy – jako chwilę zaistnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., nie zaś cały okres pomiędzy tymi datami. Zachowanie oskarżonego wskazuje przy tym, że swoim zamiarem objął całą kwotę, jaką miał otrzymać od oskarżyciela posiłkowego, zatem z góry powziął zamiar popełnienia czynu zabronionego – od momentu zawarcia porozumienia kontakt z nim był utrudniony, zaś z akt sprawy nie wynika, jak to już wyżej wskazano, że miał być poinformowany o prawie do zatrzymania zaliczki w razie odstąpienia od umowy, co prowadzi do wniosku, że całą otrzymaną kwotę zamierzał od początku włączyć do swojego majątku i jej nie zwracać. Zasadne było zatem uznanie, że oskarżony dopuścił się w istocie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w warunkach czynu ciągłego, stąd uzupełnienie kwalifikacji prawnej o art. 12 k.k.

Jednocześnie sąd zastosował ustawę Kodeks karny w brzmieniu przed dniem 8 czerwca 2010 r. w związku z art. 4 § 1 k.k., ponieważ czyn swój oskarżony popełnił przed tą datą, a ustawa obowiązująca przed tą datą była względniejsza dla oskarżonego w zakresie warunków zawieszenia kary i zakresu granic grzywny, którą Sąd orzekł w wyroku. Jako że ustawodawca w art. 4 § 1 k.k. mówi o stosowaniu ustawy, przeto w tym brzmieniu Kodeks karny musiał znaleźć zastosowanie do wszystkich punktów orzeczenia.

Stopień winy oskarżonego Sąd uznał za znaczny. Oskarżony naruszył istotne dobro prawne w postaci mienia, które to dobro prawne podlega szerokiej ochronie ze względu na jego umiejscowienie w systemie polskiego prawa karnego. Okoliczność obciążającą w ocenie Sądu stanowił fakt wysokości szkody wyrządzonej przez oskarżonego oskarżycielowi posiłkowemu, która nie jest nieznaczną (ponad 50 000 zł), jaki też okoliczność, że oskarżony w żaden sposób tej szkody nie naprawił. Oskarżony wykazał również lekceważenie dla zasady dotrzymywania swoich zobowiązań, co także negatywnie rzutuje na ocenę jego czynu. Z kolei okolicznością łagodzącą jest to, że oskarżony uprzednio nie był karany sądownie.

Biorąc pod uwagę całokształt okoliczności popełnienia czynu i wszystkie aspekty wpływające obciążająco oraz łagodząco na ocenę prawnokarną tego czynu, Sąd uznał, że odpowiednią dla oskarżonego karą będzie kara pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku. Nie jest ona szczególnie dolegliwa, albowiem mieści się w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, a przy tym pozostaje adekwatna do stopnia winy oskarżonego oraz społecznej szkodliwości popełnionego przezeń czynu. Sąd zastosował także karę grzywny, przewidzianą w art. 33 k.k. w brzmieniu przed dniem 8 czerwca 2010 r. w związku z art. 4 § 1 k.k.. Wymiar kary grzywny Sąd oznaczył na 100 stawek dziennych, przy przyjęciu wysokości jednej stawki na kwotę 55 zł. Wymiar ten jest dostosowany do możliwości majątkowych i zarobkowych oskarżonego, dla którego będzie to dodatkowe obciążenie uświadamiające mu konieczność ponoszenia konsekwencji czynów niezgodnych z prawem.

Jednocześnie Sąd doszedł do wniosku, że mając na względzie dotychczasowy tryb życia obwinionego, a w szczególności jego uprzednią niekaralność nie jest niezbędne orzekanie wobec niego kary izolacyjnej. Dlatego też Sąd zdecydował się skorzystać wobec oskarżonego z dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności przewidzianej w art. 69 § 1 k.k. oraz art. 70 § 1 k.k. w brzmieniu przed dniem 8 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.. Okres próby wobec oskarżonego Sąd ustalił na 3 lata, uznając, że jest to odpowiedni czas dla prześledzenia postawy oskarżonego i wdrożenia go do przestrzegania obowiązującego porządku prawnego.

Stosownie do art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k. nawiązki na rzecz pokrzywdzonego, obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę nie orzeka się, jeżeli o roszczeniu wynikających z popełnienia przestępstwa prawomocnie orzeczono. Przepis ten stał na przeszkodzie orzeczeniu o np. obowiązku naprawienia, jako że w nakazie zapłaty wydanym w sprawie o sygn. II Nc 5/07 z dnia 19 lutego 2007 r. Sąd Okręgowy w Warszawie zobowiązał

oskarżonego do zapłaty na rzecz oskarżyciela posiłkowego kwoty 110 000 zł wraz z ustawowymi odsetkami od dnia 2 października 2006 r.

O kosztach postępowania orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwalniając od ich ponoszenia oskarżonego. Jest on już obowiązany do poniesienia konsekwencji finansowych swojego postępowania w postaci kary grzywny.

Mając powyższe rozważania na uwadze, Sąd orzekł jak w sentencji wyroku.