

Sygnatura akt II AKa 148/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Robert Wróblewski

Sędziowie: SSA Wiesław Pędziwiatr (spr.)

SSO del. do SA Piotr Kaczmarek

Protokolant: Iwona Łaptus

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc - Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniu 24 czerwca 2015 r.

sprawy **J. B.** oskarżonego o czyn z art. 296 § 3 kk i art. 296 § 1 i 2 kk w związku z art. 12 kk;

G. S. oskarżonej o czyn z art. 296 § 3 kk i art. 296 § 1 i 2 kk w związku z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze

z dnia 19 marca 2015 r. sygn. akt III K 54/14

I. na podstawie art. 105 § 1 i 2 kpk prostuje oczywistą omyłkę pisarską na stronie 2 w wierszu 11 od góry części wstępnej wyroku i wyrażenie: „wprowadzenie” zastępuje wyrażeniem „wyprowadzenie”;

II. zaskarżony wyrok wobec J. B. i G. S. utrzymuje w mocy;

III. zasądza od J. B. i G. S. po ½ wydatków związanych z postępowaniem odwoławczym i wymierza im opłaty po 3 300 zł za to postępowanie.

UZASADNIENIE

J. B. i G. S. zostali oskarżeni o to, że:

w okresie od dnia 25 września 2012 roku do 19 grudnia 2012 roku we W. i J., działając w krótkich odstępach czasu i ze z góry powziętym zamiarem oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla Fundacji (...) we W., której J. B. był prezesem Zarządu, a której G. S. była wiceprezesem Zarządu, będąc zobowiązanymi na podstawie przepisu art. 10 ustawy z dnia 06 kwietnia 1994 roku o Fundacjach oraz statutu do zajmowania się sprawami majątkowymi Fundacji (...) z siedzibą w J., jako członek zarządu tejże Fundacji i osoby faktycznie zajmujące się jej sprawami majątkowymi, działając wspólnie i w porozumieniu, nadużyli udzielonych im uprawnień poprzez podpisanie niekorzystnych finansowo umów, których celem było wyprowadzenie z Fundacji (...) najistotniejszego składnika majątkowego, jaki stanowiła nieruchomość objęta księgą wieczystą (...) (...), położona w J. przy ulicy (...), w ten sposób, że wbrew przyjętemu w akcie notarialnym darowizny tejże nieruchomości z dnia 18 kwietnia 2008 roku przez Fundację (...) z siedzibą w J. zobowiązaniu do utrzymania i sprawowania opieki nad zabytkiem, a w

szczególności do wykonania pełnego remontu obiektu i udostępniania go zwiedzającym w pełnym zakresie, a także wbrew postanowieniom statutu Fundacji (...) w J.:

- w dniu 25 września 2012 roku we W. podpisał umowę poręczenia, na podstawie której Fundacja (...) poręczyła za zobowiązanie wynikające z umowy darowizny sporządzonej w formie aktu notarialnego w dniu 25 września 2012 roku, na mocy której to umowy (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. podarowała Fundacji (...) z siedzibą we W. kwotę pieniężną w wysokości 6.143.766,43 złotych, wiedząc i zakładając, że darowizna ta nie będzie zrealizowana, w ten sposób, że Fundacja (...) zobowiązała poddać się dobrowolnie egzekucji roszczenia pieniężnego przysługującego E. C. na wyżej wskazaną kwotę wraz z odsetkami za opóźnienie w zapłacie przez darczyńcę w wysokości odpowiadającej odsetkom ustawowym, a także w celu zabezpieczenia wierzytelności E. C. z tytułu udzielonego poręczenia zobowiązała się do zawarcia umowy przewłaszczenia nieruchomości objętej księgą wieczystą (...) (...), położonej w J. przy ulicy (...), bezwarunkowo i niezwłocznie po wezwaniu jej przez E. C. w razie zalegania przez darczyńcę z zapłatą co najmniej dwóch kolejnych kwot zgodnie z harmonogramem wskazanym w umowie darowizny i po co najmniej dwukrotnym pisemnym wezwaniu listem poleconym do uregulowania tej zaległości,

- w dniu 25 września 2012 roku we W. udzielili Fundacji (...) pełnomocnictwa m.in. do ustanawiania na wskazanej wyżej nieruchomości położonej w J. przy ulicy (...) hipoteki do najwyższej kwoty 6.200.000 złotych w celu zabezpieczenia wszelkich roszczeń wynikających z umowy poręczenia z dnia 25 września 2012 roku zawartej pomiędzy Fundacją (...) a Fundacją (...),

- w dniu 25 września 2012 roku we W. podpisali oświadczenie o poddaniu Fundacji (...) z siedzibą w J. wobec Fundacji (...) z siedzibą we W. egzekucji w trybie art. 777 § 1 pkt 5 kodeksu postępowania cywilnego do kwoty 6.143.766,43 złotych, w razie zalegania przez darczyńcę z zapłatą co najmniej dwóch kolejnych kwot zgodnie z harmonogramem wskazanym w umowie darowizny i po co najmniej dwukrotnym pisemnym wezwaniu listem poleconym do uregulowania zaległych kwot rat darowizny,

- w dniu 28 września 2012 roku we W. podpisali przedwstępną umowę przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, w której to umowie celem zabezpieczenia wszelkich roszczeń wynikających z umowy poręczenia z dnia 25 września 2012 roku Fundacja (...) zobowiązała się do przeniesienia na Fundację (...) własności zabudowanej działki gruntu numer (...) położonej w J. przy ulicy (...),

- w dniu 19 grudnia 2012 roku we W., w następstwie zwłoki w wykonaniu zobowiązania przez (...) Sp. z o.o. wobec Fundacji (...) wynikającego z umowy darowizny z dnia 25 września 2012 roku, podpisali umowę przeniesienia własności wyżej wskazanej nieruchomości na zabezpieczenie na rzecz Fundacji (...), w wyniku czego spowodował straty w łącznej kwocie 6.623.000 złotych na szkodę Fundacji (...) z siedziba w J., co stanowi szkodę majątkową w wielkich rozmiarach,

tj. o czyn z art. 296 § 1 kk i art. 296 § 2 kk i art. 296 § 3 kk w związku z art. 12 kk.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 19 marca 2015 r., w sprawie III K 54/14 orzekł, że:

I. uznaje oskarżonych J. B. i G. S. za winnych popełnienia czynu opisanego w części wstępnej wyroku, eliminując z jego opisu element wiedzy i założeń oskarżonych w zakresie tego, że darowizna ze strony (...) Sp. z o.o. na rzecz Fundacji (...) nie będzie realizowana, to jest przestępstwa z art. 296 § 3 kk w zw. z art. 296 § 1 i 2 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 296 § 3 kk wymierza im kary po 2 (dwa) lata pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 kk wymierza im grzywny w wysokości po 1000 (tysiąc) stawek dziennych po 15 zł każda;

II. na podstawie art. 69 § 1 kk i art. 70 §1 pkt 1 kk wykonanie wymierzonych J. B. i G. S. kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby, wynoszący po 5 (pięć) lat;

III. na podstawie art. 41 § 1 kk wymierza oskarżonym J. B. i G. S. środek karny w postaci zakazu zajmowania wszelkich funkcji w organach spółek prawa handlowego, fundacjach i stowarzyszeniach oraz pełnienia w nich funkcji prokurentów na okres 5 (pięciu) lat;

IV. na podstawie art. 627 kpk oraz art. 2 ust 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonych J. B. i G. S. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w częściach po 1/2 i wymierza im opłaty w kwotach po 3300 zł.

Z wyrokiem tym nie pogodzili się oskarżeni.

Obrońca J. B. i G. S. zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj. art. 424 § 1 k.p.k., poprzez nieprawidłowe sporządzenie uzasadnienia zaskarżonego wyroku przejawiające się brakiem powołania i analizy stanowiska oskarżonych oraz brakiem precyzyjnego wskazania faktów uznanych za udowodnione jak i dowodów na jakich Sąd oparł swoje ustalenia, w tym zwłaszcza w zakresie ustalenia z góry powziętego zamiaru oskarżonych osiągnięcia korzyści majątkowej dla E. C., przy jednoczesnym braku uzasadnienia przyczyn nie uznania faktów i dowodów przeciwnych, tj. wyjaśnień oskarżonych, dowodów z dokumentów, oraz korespondencji elektronicznej, a przede wszystkim pominięcia wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku w zakresie uznania oskarżonych winnych czynu ciągłego opisanego w treści zarzutu.

2) obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 296 k.k., poprzez zastosowanie tego przepisu do abstrakcyjnego stanu faktycznego mającego polegać na zawarciu przez oskarżonych jako członków zarządu (...) wymienionych w treści zarzutu umów „wbrew statutowi (...) (i doprowadzeniu w rezultacie tego do straty w postaci utraty majątku stanowiącego zabytkową nieruchomość D. C.), mimo że tak opisany „stan faktyczny” nie wskazuje, jaki konkretnie przepis statutu (...) został przez oskarżonych rzekomo naruszony i z tego względu nie stanowi opisu czynu w rozumieniu Kodeksu karnego (opisu czynu in concreto), ani tym bardziej opisu czynu zawierającego znamiona czynu zabronionego opisanego w tym artykule ani w żadnym innym przepisie Kodeksu karnego.

3) obrazę przepisu art. 140 k.c. poprzez przyjęcie, że określenie celu darowizny zabytkowej nieruchomości D. C. dokonanej przez Gminę J. na rzecz (...) jako dokończenie rewaloryzacji zabytku i udostępnienie go społeczeństwu, wykluczało możliwość jej zbycia przez obdarowanego (niezależnie od tego, czy kolejny właściciel dawał większe niż obdarowany gwarancje osiągnięcia celu darowizny).

4) obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 296 k.k. i 353(1) k.c. poprzez ich błędną interpretację, bezzasadnie przyjmującą, jakoby art. 296 k.k. pełnił w obrocie cywilnoprawnym funkcję regulacyjną stanowiąc „konkretyzację” wyrażonej w art. 353(1) k.c. zasady swobody zawierania umów.

5) obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 12 k.k., poprzez jego błędną interpretację, bezzasadnie przyjmującą, jakoby dla zastosowania przewidzianej w tym przepisie konstrukcji czynu ciągłego wystarczające było stwierdzenie „wielości zachowań i ich rozciągnięcie w czasie”, gdy tymczasem art. 12 k.k. wyraźnie i jednoznacznie stanowi, że wielość tych zachowań winna być ponadto podjęta w realizacji z góry powziętego zamiaru.

6) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie wątpliwości w przedmiocie sensu społeczno-gospodarczego oraz przyczyn zawarcia pomiędzy (...) a (...) umowy poręczenia na niekorzyść oskarżonych, a w konsekwencji czego bezpodstawne przypisane im winy za czyn opisany w treści zarzutu.

7) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, poprzez bezzasadne oddalenie wniosku oskarżonych o dopuszczenie dowodu z zeznań świadków na okoliczność braku po stronie oskarżonych z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej dla (...), przypisywania oskarżonym tego zamiaru w rezultacie pomawiających wypowiedzi osób w J. prominentnych oraz złożenia w sprawie przez świadków A. Ł. i V. Ł. fałszywych

zeznań w zakresie okoliczności faktycznych oraz zamiaru towarzyszącego dokonywanym przez oskarżonych czynnościom prawnym.

Podnosząc powyższe apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonych G. S. i J. B. od popełnienia przypisanego im czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonych nie przekonała o nietrafności rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze oraz o wpływających na jego treść błędach popełnionych w toku orzekania w sprawie.

Na wstępie konieczne jest stwierdzenie odnoszące się do pierwszego ze stawianych zarzutów, a to naruszenia wymogów, o jakich mowa art. 424 § 1 k.p.k. Według skarżącego uchybienia temu przepisowi wpłynęły na treść zaskarżonego orzeczenia.

W pierwszej kolejności należy przypomnieć, że błędy uzasadnienia, co do zasady, nie mogą być uznane, jako wpływające na treść rozstrzygnięcia. Wszak przecież uzasadnienie jest pisemną emanacją rozważań dokonanych w toku narady nad wyrokiem, tym samym sporządzone po wydaniu wyroku uzasadnienie i zawarte w nich uchybienia tylko wtedy mogłyby wpłynąć na treść orzeczenia, jeśli nie pozwoliłyby na prawidłową kontrolę poczynionych ustaleń i ocen materiału dowodowego. Jeśli tak nie jest błąd proceduralny związany ze sporządzonymi pisemnymi motywami orzeczenia nie może spowodować zmiany lub uchylenia wyroku. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2013 roku, II AKa 95/13, LEX nr 1312112, nadto zob: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2007 roku, III KK 13/07, LEX nr 322879; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2008 roku, III KK 242/07, LEX nr 406851; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2010 roku, V KK 79/10, OSNwSK 2010/1/2314; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 listopada 2007 roku, II AKa 103/07, KZS 2008/4/103).

Wbrew twierdzeniom zarzutu tu omawianego Sąd Okręgowy w sposób syntetyczny przedstawił stanowisko oskarżonych. Sprowadzało się ono przecież do twierdzenia, że nie przyznają się oni do popełnienia stawianego im w akcie oskarżenia zarzutu. Takie stwierdzenia znajdują się na s. 5 i 11 uzasadnienia. Sąd I instancji nadto podnosi, że oskarżeni nie negując faktów wynikających ze zgromadzonych dowodów w swych wyjaśnieniach prezentują własną interpretację prawnych aspektów podejmowanych czynności. Nie jest zatem tak jak stwierdza apelacja oskarżonych, że Sąd nie przedstawił stanowiska oskarżonych w zakresie odnoszącym się do postawionego im zarzutu. Wyjaśnienia oskarżonych, a zwłaszcza bardzo obszerne i złożone na kilku terminach rozprawy wyjaśnienia J. B. stały się kanwą rozważań w motywacyjnej części uzasadnienia Sądu meriti. Jeśli przy tym Sąd ten prowadzi analizę prawną odnoszącą się do działań oskarżonych – ustalenia faktyczne w żadnym miejscu nie są kwestionowane – i to zarówno przez pryzmat przepisów ustawy o fundacjach oraz k.c., a także k.k. to jest oczywistym, że odnosił się w tych rozważaniach właśnie do linii obrony demonstrowanej w wyjaśnieniach oskarżonych.

Sąd ten także wskazał, choć rzeczywiście zrobił to w sposób wyjątkowo skąpy, powody, dla których zaakceptował zarzut popełnienia przez oskarżonych przypisanego im czynu, jako zachowania wypełniającego przesłanki art. 12 k.k. Odwołał się bowiem jedynie do wielości ich zachowań oraz rozciągnięcia ich w czasie. Istotnie, takie wyjaśnienie tej oceny prawnej może budzić niedosyt. Wszak obowiązkiem Sądu było wyjaśnienie tego elementu czynu ciągłego, na który zwraca uwagę apelujący. Sąd nie wyjaśnił, jakie okoliczności wskazują na podjęty z góry zamiar działania oskarżonych. Jeśli jednak prześledzi się zachowania oskarżonych prezentowane choćby w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku to uznanie, że działali oni z góry powziętym zamiarem jawi się, jako oczywiste. Skutek natomiast, który nastąpił, jedynie utwierdza w przekonaniu o takim podjętym z góry działaniu i planie wyprowadzenia z majątku Fundacji (...) ((...)) jedyne wartościowe jej składnika majątkowego. Nie można przy tym zapominać o innych jeszcze działaniach oskarżonych wynikających przecież z dowodów zgromadzonych w toku postępowania i przeprowadzonych na rozprawie.

Wszak przecież oskarżeni od początku swojej bytności we władzach (...) podejmowali działania mające na celu przejęcie przez zarządzaną przez oskarżonych Fundację (...) tej pierwszej Fundacji oraz nie tylko obciążających ją

zobowiązań, lecz także praw, w tym zasadniczego prawa (...) własności nieruchomości (...). Skoro okazało się to wykluczone, wobec decyzji sądowej w tym zakresie, podjęto następne działania zmierzające do wyprowadzenia z majątku (...) jej głównego i jedyne wartościowego składnika. Należy także pamiętać o innych wcześniejszych jeszcze zachowaniach oskarżonych. Pozostawały one w ścisłym związku z ograniczeniami jakie wynikały z uchwały Rady (...) z 23 czerwca 2009 roku (k. 927, t. I). W tym dokumencie organ fundacji jednoznacznie zakazał zaciągania przez zarząd zobowiązań finansowych takich jak kredyty lub pożyczki oraz obciążania hipoteki (pkt. 5 uchwały Rady (...)).

Nie mniej istotne są postanowienia statutu fundacji, określające także cele jej działania. Wszak statut (...) wskazywał, że jednym z celów tej fundacji jest opieka nad zabytkami kultury materialnej i niematerialnej, ze szczególnym uwzględnieniem rewaloryzacji i bezpośredniej opieki nad (...) D. C. (§ 7 pkt. 5 statutu k. 649 – 653, t.IV).

Te postanowienia, statutu i uchwały rady (...), stanowiące problem w działaniach oskarżonych mocą decyzji podjętych wyłącznie przez oskarżonych zostały uchylone 10 maja 2012 roku (k. 1155, t. VI). Po tej dacie brak już było w statucie fundacji powinności opieki nad (...) D. C. (zob. tekst jednolity statutu k. 1222, t. VII) oraz brak było zastrzeżenia (zakazu) rady fundacji do rozporządzania majątkiem fundacji oraz obciążania tego majątku. Następnym etapem działań oskarżonych były czynności – opisane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – prowadzące wprost do skutku w postaci utraty przez (...) jedyne składnika majątkowego i przejęcia D. C. przez fundację oskarżonych, w której byli oni członkami zarządu.

Ciąg tych zdarzeń nie pozwala mieć wątpliwości co do tego, że było to zachowanie przemyślane, zaplanowane i konsekwentnie realizowane. Trafnie zatem przypisana część zachowania oskarżonych objęta ramami czasowymi zarzutu została przez Sąd Okręgowy oceniona jako popełniona z podjętym z góry zamiarem. To, że oskarżeni twierdzą, że nie działali z zamiarem popełnienia jakiegokolwiek przestępstwa nie może oznaczać, iż rozstrzygnięcie w zakresie ich karnej odpowiedzialności powinno być oparte na ich wypowiedziach i, że należy ich tylko z tego powodu uniewinnić od ich popełnienia. Byłoby wynaturzeniem sprawiedliwości, gdyby jej wymiar miał zależeć od tego, do czego sprawca zechce się przyznać. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 września 1996 roku w sprawie II AKa 193/96, zamieszczony w Prok.i Pr. 1997/3/18). Apelujący podnosi w swym pierwszym zarzucie, że Sąd I instancji nie uznał faktów przeciwnych, co według skarżącego było błędem uzasadnienia wpływającym na treść wyroku. Jednakże sam skarżący nie wymienia, które to fakty zostały przez Sąd I instancji pominięte, nie wymienia żadnego z faktów mogących wzmocnić tezę o błędnym rozstrzygnięciu, co więcej nie stawia nawet zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, na co zwrócono uwagę już wyżej. Trudno w tej sytuacji Sądowi kontrolującemu ocenić czy i które fakty zostały pominięte lub zinterpretowane w sposób sprzeczny z regułami, o których mowa w art. 7 k.p.k.

W tym pierwszym zarzucie apelacyjnym skarżący podnosi niewyjaśnienie podstaw uznania działania oskarżonych z zamiarem z góry powziętym uznając, że jest to błąd proceduralny. W żadnym miejscu nie kwestionuje tenże innych ustaleń faktycznych. Natomiast w pkt. 5 zarzutów apelacyjnych skarżący formułuje zarzut obrazy prawa materialnego w postaci art. 12 k.k., który co oczywiste jest ściśle powiązany z tym co podnosi skarżący w pkt. 1 apelacji. Kwestie dotyczące działania oskarżonych z góry powziętym zamiarem były już przedmiotem rozważań we wcześniejszej części niniejszych wywodów. Do nich także należy odwołać się analizując sformułowany w pkt. 5 apelacji zarzut i jego uzasadnienie. Argumentacja przytoczona powyżej ma znaczenie i jest aktualna także dla tego zarzutu i nie ma potrzeby, aby ją powtarzać. Należy jedynie podkreślić, że zamiar sprawcy jest elementem strony podmiotowej i jako taki należy do sfery faktów, który trzeba wykazać i ustalić nie tylko w oparciu o wypowiedzi samego sprawcy (mającego oczywisty interes w przedstawianiu siebie, jako osoby działającej legalnie) lecz również, a w niektórych okolicznościach wyłącznie o obiektywne fakty ze sfery przedmiotowej zachowania sprawcy. Wskazane w uzasadnieniu Sądu Okręgowego fakty, zachowania (wynikające z dokumentów, zeznań A. Ł. (2), V. Ł. (2), J. J.) oskarżonych oraz te dotyczące zmian statutu oraz uchylenia utrudniających swobodne dysponowanie jedynym wartościowym składnikiem majątkowym (...) tworzą jednolity i łatwy do interpretacji ciąg zachowań, które w oparciu o reguły poprawnego rozumowania, wskazania wiedzy lecz przede wszystkim doświadczenie życiowe pozwalają na uznanie, że oskarżeni działali z góry powziętym zamiarem. Odwoływanie się w motywacyjnej części apelacji do okoliczności dotyczących dwóch grup zachowań odległych od siebie w czasie (pierwsza połączenie fundacji, druga dokonanie poręczenia majątkiem fundacji (...)) umowy darowizny i czynności związane z zabezpieczeniem poprzez przedwstępną umowę

przewłaszczenia nieruchomości oraz finalnie dokonanie przewłaszczenia nieruchomości) jest rozkładaniem akcentów w sposób, co naturalne, korzystny z punktu widzenia obrony oskarżonych. Należy jednak zwrócić uwagę, że zarówno w pierwszych działaniach oskarżonych jak i tych podjętych w drugiej grupie zachowaniach D. C. przenoszony był do fundacji (...), zaś bez tego składnika majątkowego pozostawała (...). Utwierdza to w przekonaniu o przemyślanym, z góry zaplanowanym działaniu oskarżonych z pokrzywdzeniem (...). Czyni to zarzuty apelacji sformułowane nie tylko w pkt. 1) ale i 5) oczywiście chybionymi. Trafnie rozpoznał Sąd Okręgowy rodzaj zamiaru z jakim działali oskarżeni.

Ustalenie Sądu Okręgowego w przypisanym oskarżonym czynie o zamiarze podjętym z góry oparte zostało o swobodną ocenę całokształtu materiału dowodowego, jest prawidłowe i podlega ochronie, o jakiej mowa w art. 7 k.p.k.

Nie uznano argumentów na poparcie zarzutów 1) i 5) apelacji i nie dopatrzono się błędów, o jakich pisze w skardze obrońca oskarżonych.

Wbrew twierdzeniom apelującego nie doszukano się błędu w stosowaniu prawa materialnego przez orzekający Sąd I instancji. Nie doszło do naruszenia i obrazy art. 296 § 1 k.k. Skarżący upatruje tego błędu w braku wyartykułowania w przypisanym oskarżonym czynie konkretnych przepisów statutu (...), które zostały naruszone działaniami oskarżonych, co czyni zachowanie im przypisane abstrakcyjnym, bo niemającym oparcia w sferze faktów dotyczących tej sprawy. Jest oczywistym, że apelujący odwołuje się nie do pierwotnej treści statutu (...), lecz tego, który 10 maja 2012 roku (k. 1222) po decyzjach z udziałem jedynie oskarżonych nabrał nowej treści. Jeśli uwzględni się, iż umowa darowizny D. C. zawierała jednoznaczne zobowiązanie (...) do utrzymania i sprawowania opieki na дарowanym zabytkiem oraz wykonania jego remontu i udostępnienia zwiedzającym (k. 624, 625), a te postanowienia umowy obowiązywały także w okresie przestępczych zachowań oskarżonych to nie może być wątpliwości co do tego, że ich postąpienia były zachowaniami wbrew statutowi fundacji. Wszak przecież celem działania fundacji wyrażonym nie tylko w ustawie o fundacjach, ale także w jej statucie (nawet po jego zmianach) była działalność m.in. w zakresie oświaty i kultury, a do realizacji tego celu zobowiązana była podejmować działania w zakresie ochrony dóbr kultury i tradycji (§ 7 pkt. 2 ppkt. 3) statutu). Skoro D. C. ma status zabytku, a (...) zobowiązała się do opieki nad nim, a zatem ochrony tego dobra kultury to przeniesienie własności tego dobra na rzecz innej fundacji nastąpiło z naruszeniem tych właśnie postanowień statutu (...). Już te okoliczności pozwalają na stwierdzenie, że oskarżeni działali wbrew statutowi fundacji, którą reprezentowali. Zarzut postawiony, jako drugi w apelacji obrońcy oskarżonych jest w stopniu oczywistym niezasadny. Sąd I instancji ustalił konkretne zachowania oskarżonych oraz skutek takich zachowań prowadzący ostatecznie do pozbawienia (...) jedyne go składnika majątku tej fundacji. Nie jest to żadne abstrakcyjne, lecz realne stwierdzenie faktów, jakie miały miejsce oraz wynikającego z nich skutku. Opisane w przypisanym oskarżonym czynie ich zachowania oraz ustalone w uzasadnieniu orzeczenia fakty związane z czynnościami cywilnoprawnym to nie abstrakcyjne i niemające odzwierciedlenia w rzeczywistości okoliczności, ale odbywające się realnie zachowania dokumentowane uchwałami rady fundacji, umowami, aktami notarialnymi czynności na skutek, których (...) będąc właścicielem D. C. przestała nim być. Natomiast abstrakcyjnym byłaby możliwość regresowego dochodzenia przez (...) roszczenia o zapłatę wartości D. C., jako przedmiotu poręczenia, od dłużnika F. (...) Sp z o.o. (...). Jeśli bowiem pamięta się wypowiedzi A. Ł. (2) (k.1376, t. VII) o tym, że jego spółka była uśpionym, martwym podmiotem gospodarczym nie posiadającym żadnego majątku to jedynie jako iluzoryczne należy potraktować po pierwsze możliwości wywiązania się z niczym nie uzasadnionej darowizny tej spółki na rzecz (...) i po wtóre regresowego odzyskania wartości majątku, który przeszedł na rzecz obdarowanego na skutek niezrozumiałej czynności poręczenia darowizny przez (...) na rzecz (...), a o czym wyjaśniał oskarżony (k. 1810, t. IX). To (...) w każdej z sytuacji była beneficjentem czynności jakie ustalił Sąd Okręgowy, bo przecież bądź otrzymywała określoną w umowie darowizny kwotę bądź na skutek realizacji umowy poręczenia i ostatecznie przeniesienia własności stawała się właścicielem D. C.. Jeśli uwzględni się fakt, że w obu fundacjach członkami zarządu uprawnionymi do podejmowania decyzji rozporządzających byli oboje oskarżeni to jedynie wówczas zrozumiemy staje się decyzja oskarżonych, jako przedstawicieli (...) o poręczeniu umowy darowizny na rzecz (...), w której byli oni członkami władz oraz finalnie o przeniesieniu własności D. C. na rzecz (...).

Apelujący w pkt. 4) skargi stawia kolejny zarzut obrazy art. 296 k.k. podnosząc, iż nie może być on odczytywany jako ograniczający swobodę obrotu gospodarczego wynikającą z zasady swobody zawierania konkretnych umów.

Ma rację skarżący, że prawo karne nie jest tą gałęzią prawa, która spełnia w prywatnym obrocie gospodarczym funkcję regulacyjną. Jest tak jednak tylko do czasu, gdy pełniący określone funkcje w jednym z takich podmiotów nie podejmują czynności wyrządzających szkodę temu podmiotowi. Ochronie interesów takiego podmiotu, in concreto fundacji (...), służy właśnie art. 296 k.k. Jeśli członkowie zarządu tej fundacji w osobach oskarżonych nadużyli udzielonych im uprawnień i doprowadzili własnymi działaniami do utraty majątku tej fundacji i tym samym wyrządzili jej znaczną szkodę, to nawet jeśli wykorzystali do tego celu usytuowane w prawie cywilnym instytucje popełnili określone w przepisie art. 296 k.k. przestępstwo. To, że działania swe oparli o reguły wynikające z k.c. i pod względem formy ich działania były zgodne z tymi normami nie oznacza, że (...) nie poniosła znacznej szkody. Została ona pozbawiona jedyne cennego składnika majątkowego. Formalnie zgodne z prawem zachowania doprowadziły do skutku w postaci wyrządzenia (...) szkody, o której mowa w art. 296 § 1 k.k. Zasada swobody umów ograniczona jest działaniem na szkodę jednego z podmiotów określonej umowy, a przy spełnieniu przesłanek z art. 296 k.k. zachowanie takie staje się przestępstwem. Nie jest trafne odwołanie się przez skarżącego do okoliczności związanych ze swobodą zawierania umów i zgodności podejmowanych czynności z tymi regułami, jako okoliczności wyłączającej w każdej sytuacji możliwość uznania dopuszczenia się przez sprawców określonego czynu karalnego. Wszak przecież art. 353¹ k.c. wskazuje, że zasada swobody umów ograniczona jest, jeśli cel umowy lub jej treść sprzeciwia się m.in. ustawie. W sytuacji, gdy umowy, które zawarli oskarżeni w imieniu (...) doprowadziły finalnie do wyrządzenia szkody tej fundacji to właśnie działania oskarżonych nastąpiły wbrew ograniczeniom art. 296 k.k., który zabrania takich zachowań, jeśli wyrządzają fundacji znaczną szkodę. Nie tylko zatem nie doszło do obrazy art. 296 k.k., ale także art. 353¹ k.c., jak twierdzi apelujący. To właśnie art. 296 k.k. zabrania, zobowiązanym do dbałości o sprawy majątkowe fundacji, podejmowania takich działań, które szkodzą fundacji. Tak zaś stało się w przypadku zachowań oskarżonych. Trafnie dostrzegł to Sąd Okręgowy i uczynił argumentem w swych rozważaniach. Podobne motywy należy przywołać dla zobrazowania, że nie jest zasadny zarzut naruszenia art. 140 k.c. w odniesieniu, do którego należy zwrócić uwagę na jego zastrzeżenia o konieczności zgodności rozporządzania prawem własności z zasadami współżycia społecznego oraz społeczno – gospodarczym przeznaczeniem tego prawa. Jeśli zatem oskarżeni, jako pełniący określone funkcje w (...) dysponującej prawem własności, w swych działaniach zmierzali do pozbawienia (...) własności nieruchomości to ich zachowania obrażały normę art. 140 k.c. Nie jest tak, jak twierdzi obrońca oskarżonych, że prawo dysponowania D. C. było nieograniczone i mogło nastąpić bez zastrzeżeń. Treść art. 140 k.c. i przywołane ograniczenia z niego wynikające dowodzą tego w sposób czytelny. Oskarżeni postąpili zatem wbrew regułom, na które obecnie sami się powołują. To ich działania obrażyły normę art. 140 k.c.

Zarzut 4) i 3) oceniono jako chybione.

Apelujący zarzuca także naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. bowiem według jego twierdzenia Sąd Okręgowy rozstrzygnął pojawiające się wątpliwości na niekorzyść oskarżonych. W pierwszej kolejności należy wskazać, że podstawa ta może być skutecznie użyta, jeśli w sprawie pojawią się wątpliwości co do przebiegu zdarzeń, po drugie wątpliwości te muszą pojawić się po stronie Sądu orzekającego i po trzecie Sąd mimo tych wątpliwości rozstrzygnie je na niekorzyść oskarżonych. Takich wątpliwości zawartych w rozumowaniu Sądu I instancji nie przekazał skarżący. A przecież koniecznym było wykazanie, że w sprawie tej wystąpiły wątpliwości i to wątpliwości Sądu, który nie podjął próby ich usunięcia, lub mimo podjęcia stosownych działań wątpliwości te, których nie usunął, rozstrzygnął mimo to na niekorzyść oskarżonych. Art. 5 § 2 k.p.k. dotyczy wątpliwości, które ma i nie jest w stanie rozstrzygnąć sąd rozpoznający sprawę, nie zaś wątpliwości obrony i skazanych co do prawidłowości rozstrzygnięcia dokonanego przez ten Sąd (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 21 lipca 2009 roku, V KK 142/09, LEX nr 519641). Zawarty w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. nakaz rozstrzygnięcia wątpliwości na korzyść oskarżonego naruszony jest jedynie wówczas, gdy sąd nabierze wątpliwości co do przebiegu inkryminowanego zdarzenia, lub co do interpretacji podlegającego zastosowaniu w sprawie przepisu, a następnie wobec braku możliwości usunięcia tych wątpliwości, rozstrzygnie je na niekorzyść oskarżonego. Tylko niedające się usunąć wątpliwości (a nie wszystkie) i to wątpliwości, które zrodzą się u organu procesowego (sądu orzekającego), a nie te, które istnieją w ocenie stron postępowania, rozstrzyga się na korzyść oskarżonego (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 31 marca 2010 roku, II AKa 239/09, KZS 2010/9/30).

W sytuacji, gdy apelujący nie wskazuje żadnych konkretnych wątpliwości, które w sprawie tej wystąpiły i podnosi jedynie zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. trudna jest ocena czy doszło do obrazy tego przepisu. Sąd odwoławczy z urzędu nie dostrzega w rozumowaniu Sąd I instancji kolizji z tym przepisem. Sąd meriti wszak nie miał żadnych wątpliwości, co do sprawstwa oskarżonych. Wskazał przy tym także Sąd, że oparł swe ustalenia o istniejące dowody, ustalił fakty w tej sprawie opierając się na zeznaniach A. i W. Ł., J. J. oraz krytyczne rozważania o twierdzenia oskarżonych, ale przede wszystkim analizę niekwestionowanych okoliczności wynikających z dokumentów przedstawionych w toku postępowania. Relacje oskarżonych dotyczące kwestii prawnych złożone w toku rozprawy Sąd ten poddał rozważaniom i wyprowadził określone wnioski, które zawarł w swej części rozstrzygającej. Sąd I instancji z należytą uwagą podszedł do kwestii zasadniczej w procesie karnym, oceny zachowania oskarżonych. Trafnie ocenił stronę podmiotową ich zachowania. Ocena ta nie nosi w sobie błędu dowolności i jako taka jest akceptowana przez Sąd odwoławczy. Tok rozumowania przedstawiony przez Sąd meriti nie zawiera luk i w żadnym razie nie przekonano o istnieniu przesłanek pozwalających kwestionować jego ustalenia. Rozważania w tym zakresie są jednoznaczne i uznano, że zarzut apelacji obrońcy oskarżonych nie podważył ich trafności. Dla wykazania braku zasadności tego zarzutu warto zwrócić uwagę na okoliczność stającą w kolizji z twierdzeniami obrońcy sformułowanymi w pkt. 6) apelacji. Wszak przecież Sąd I instancji przypisując oskarżonym określone w pkt. I części rozstrzygającej zachowanie wyeliminował z tego opisu te sformułowania, które odnosiły się do wiedzy i założeń oskarżonych w zakresie tego, że darowizna ze strony (...) na rzecz fundacji (...) nie będzie realizowana. W tej części Sąd ten wprost zastosował regułę o jakim mowa w art. 5 § 2 k.k. Skoro nie miał pewności, co do wypełnienia przez oskarżonych tej formy przestępczego zachowania usunął ten fragment czynności sprawczych oskarżonych. Tylko bowiem pewność, co do takiego elementu strony podmiotowej i przedmiotowej w zachowaniu oskarżonych pozwoliłaby na przypisanie im także i tej jego części. Świadczy to o uwzględnianiu normy in dubio pro reo w procesie oceny postępowania oskarżonych i przekonuje o nietrafności zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. sformułowanego w apelacji oskarżonych.

W zarzucie oznaczonym jako 7) apelujący podnosi, że Sąd I instancji dopuścił się błędu proceduralnego bowiem oddalił wniosek dowodowy o przesłuchanie świadków na okoliczności braku po stronie oskarżonych z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej dla (...).

W realiach sprawy należy przyjąć, gdyż apelacja nie artykułuje tego precyzyjnie, że zarzut ten związany jest z wnioskiem dowodowym oskarżonych z 7 stycznia 2015 roku (k. 1971, t. X) nie doszukano się bowiem żadnego innego pisemnego wniosku dowodowego oskarżonych w którym domagaliby się przesłuchania świadków na określone w tym wniosku okoliczności. Brak jest także takiego wniosku w protokołach rozprawy. Jeśli uwzględnić te okoliczności, to zupełnie chybionym jest zarzut apelacyjny dotyczący tych kwestii, wszak przecież wniosek dowodowy z 7 stycznia 2015 roku w żadnej mierze nie dotyczył działań oskarżonych, lecz zmierzał do wykazania popełnienia przestępstw m.in. przez J. J., J. O., M. Z., E. H., B. K., A. Ł. (2), T. K., R. B., H. P. nie zaś, że oskarżeni nie dopuścili się przestępczego zachowania z góry powziętym zamiarem. Treść tego pisma, co istotne, w żadnym miejscu nie odnosi się do działań samych oskarżonych, lecz opisuje zachowania innych osób, według oskarżonych mające cechy przestępstw. Przy czym także i motywacyjna część tego wniosku nie zawiera żadnych okoliczności, które potwierdzałyby linię obrony oskarżonych o nie działaniu z góry powziętym zamiarem natomiast zawiera dwa identyczne akapity, jak we wniosku o wyłączenie sędziego przewodniczącego rozprawy, sformułowania dotyczące braku bezstronności tego sędziego. Także apelacja nie odwołuje się do argumentów mogących przekonać o niezasadnym oddaleniu wniosku oskarżonych o przesłuchanie konkretnych osób mogących potwierdzić linię obrony oskarżonych. Tak sformułowany i uzasadniony (a raczej niemotywowany) zarzut apelacyjny nie mógł zostać uwzględniony. Natomiast ta jego część, która dotyczy oceny wiarygodności zeznań A. i W. Ł. mieści się w zakresie sędziowskiej swobodnej oceny dowodów, której Sąd Apelacyjny nie podważa, bo nie znajduje argumentów pozwalających na takie zachowanie. Ocena Sądu meriti mieści się w ramach poprawnego rozumowania, nie jest sprzeczna z doświadczeniem życiowym i nie pozostaje w kolizji z zasadami wiedzy. Jeśli przy tym dotrzymane zostały reguły bezstronności, o jakich mowa w art. 4 k.p.k., a poczynione ustalenia sfery faktów, dokonane przez Sąd I instancji, wynikały z całościowej oceny materiału dowodowego, zgodnie z wymogami art. 410 k.p.k., orzeczenie takie musiało zostać uznane za trafne. Skoro tak niezbędne jest jego zaakceptowanie.

Zarzut apelacyjny nie mógł skłonić do uznania konieczności reformatoryjnego bądź kasatoryjnego rozstrzygnięcia przez Sąd odwoławczy.

Wobec tego, że apelacja oskarżonych skierowana była przeciwko całości rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze obowiązkiem Sądu Apelacyjnego jest rozważenie o trafności represji, które nałożono tym wyrokiem na oskarżonych.

Sąd odwoławczy podziela argumentację Sądu I instancji w zakresie wyboru rodzaju kar. Trafnie Sąd meriti rozstrzygnął o karach jednostkowych pozbawienia wolności i jej charakterze. Argumentacja przywołana przez ten Sąd jest pełna i dogłębna i zyskuje akceptację Sądu Apelacyjnego. Kary pozbawienia wolności wymierzone J. B. i G. S. są karmi sprawiedliwymi, tj. nie noszą cech rażącej surowości. Wymierzając kary pozbawienia wolności trafnie Sąd ten zauważył okoliczności obciążające oskarżonych, ale także te które uznał za przemawiające na ich korzyść. Podkreślał te okoliczności Sąd I instancji na s. 12 – 15 uzasadnienia i należy zgodzić się z jego wywodami w tym zakresie. Wskazane obszernie przez Sąd I instancji powody rozstrzygnięcia o karze wobec obojga oskarżonych przekonują, i Sąd odwoławczy je potwierdza.

Nie budzą także zastrzeżeń orzeczenia o karach grzywnien. Także i te kary orzeczono w sposób prawidłowy zarówno co do ilości określonych stawek dziennych grzywnien jak i wysokości jednej stawki.

Akceptuje Sąd Apelacyjny również i to orzeczenie oraz jego część motywacyjną, które nakłada na oskarżonych środek karny zakazu sprawowania funkcji w określonych podmiotach gospodarczych.

Tutejszy Sąd Apelacyjny również przyjmuje domniemanie słuszności wyroków I instancji, to jest odmawia im swej aprobaty jedynie w razie stwierdzenia, że są (mogą być) niesprawiedliwe. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 21 września 2000 roku w sprawie II AKa 154/00, publikowany w KZS 2000/10/37). Orzeczenie wobec obojga oskarżonych nie nosi cech niesprawiedliwości i dlatego zostało w pełni zaakceptowane.

Okoliczności mające wpływ na rozstrzygnięcie o karach, wskazane w uzasadnieniu wyroku Sądu I instancji, przekonująco wykazały powody, dla których określono je na poziomie, jaki wyrażono w zaskarżonym orzeczeniu.

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 i 2 k.p.k. i art. 633 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt. 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.) uznając, iż oskarżeni, będą w stanie ponieść obciążenia materialne związane z postępowaniem odwoławczym, a więc przypadające na nich po 1/2 wydatki oraz opłaty określone od kar; pozbawienia wolności i grzywny im wymierzonych.

Wszystkie przytoczone wyżej rozważania doprowadziły Sąd odwoławczy do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie.