

Sygnatura akt II AKa 98/23

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 maja 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący SSA Piotr Kaczmarek (spr.)

Sędziowie: SA Bogusław Tocicki

SA Andrzej Szliwa

Protokolant: Wiktoria Dąbrowicz

przy udziale prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu z 23 i 25 maja 2023 r.

sprawy **M. K.** oskarżonego o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z 9 grudnia 2022 r. sygn. akt III K 357/21

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

karę pozbawienia wolności orzeczoną w pkt. I obniża do roku, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. zawieszając jej wykonanie na okres próby 3 lat,

w miejsce orzeczonego w pkt. II obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązuje oskarżonego M. K. do częściowego naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz D. M. 100.000 zł (sto tysięcy złotych);

w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

zasądza od oskarżonego M. K. na rzecz D. M. 1.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;

zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S. 1200 zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

zasądza od oskarżonego M. K. na rzecz Skarbu Państwa 1.220 zł tytułem zwrotu wydatków postępowania odwoławczego, zwalniając go od opłaty.

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że :

w dniu 24 sierpnia 2015 roku we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jako Prezes Zarządu spółki (...) sp. z o.o. z/s w W., wprowadził w błąd B. M. – pełnomocnika D. M., co do stanu prawnego nieruchomości niezabudowanej o powierzchni 7,3263 ha, stanowiącej działkę gruntu nr (...), położonej w miejscowości M., gmina

Ś., dla której Sąd Rejonowy w Środzie Śląskiej prowadzi księgę wieczystą nr (...), będącej przedmiotem zawartej w formie aktu notarialnego

rep. (...) umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie na podstawie umowy pożyczki w kwocie 470.000,00 złotych, zawartej w tym samym dniu pomiędzy D. M., reprezentowanym przez B. M., a M. K., reprezentującym (...) sp. z o.o. w W., poprzez złożenie oświadczenia, że nieruchomości stanowiąca zabezpieczenie pożyczki jest wolna od wszelkich obciążeń i roszczeń uzasadniających żądanie uznania czynności objętej umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, w szczególności nie ma żadnych powodów uzasadniających żądanie uznania czynności objętej zawartą umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, a także że nie zachodzą przesłanki, aby mogła przysługiwać na nieruchomości hipoteka przymusowa oraz że nie toczą się żadne postępowania egzekucyjne, upadłościowe lub naprawcze, nie zostały złożone wnioski o ich wszczęcie, podczas gdy spółka (...) S.A. miała wierzytelność o zapłatę 8.067.229,38 zł od (...) sp. z o.o., który to dług M. K. uznał aktem notarialnym rep. (...) (...) z dnia 14 stycznia 2015 roku i poddał się egzekucji, co w konsekwencji doprowadziło do prawomocnego uznania czynności przewłaszczenia na zabezpieczenie za bezskuteczną wobec (...) S.A. w S. oraz ustanowienie zakazu jej zbywania, czym doprowadził D. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości w kwocie 470.000 zł;

tj. o czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 9 grudnia 2022 r. w sprawie o sygn. akt III K 357/21 Sąd Okręgowy we Wrocławiu:

uznał oskarżonego **M. K.** za winnego tego, że w dniu 24 sierpnia 2015 r., działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził D. M. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 400.000 zł, w ten sposób, że jako prezes zarządu (...) sp. z o.o. w W. wspólnie i w porozumieniu z inną osobą wprowadził w błąd negocjujących w imieniu D. M. umowę pożyczki i umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie M. B. i M. M., a także B. M. reprezentującego D. M. przy zawarciu wskazanych wyżej umów, co do możliwości wywiązania się przez (...) sp. z o.o. z zaciąganego zobowiązania oraz sytuacji finansowej tej spółki, jak również co do stanu prawnego będącej przedmiotem zabezpieczenia nieruchomości niezabudowanej o powierzchni 7,3263 ha, stanowiącej działkę gruntu nr (...), położonej w miejscowości M., gmina Ś., dla której Sąd Rejonowy w Środzie Śląskiej prowadzi księgę wieczystą nr (...), na skutek czego działając pod wpływem tego błędu D. M. za pośrednictwem B. M. zawarł w dniu 24 sierpnia 2015 r. z Funduszem (...) sp. z o.o., reprezentowanym przez M. K., umowę pożyczki w kwocie 470.000 zł, z której przekazano na potrzeby pożyczkobiorcy kwotę 400.000 zł, pomimo że w tym czasie spółka Fundusz (...) sp. z o.o. w rzeczywistości była niewypłacalna oraz – w formie aktu notarialnego rep. A nr (...) – umowę przewłaszczenia na zabezpieczenie spłaty tej pożyczki opisanej wyżej nieruchomości, w której oskarżony oświadczył, że nieruchomości stanowiąca zabezpieczenie pożyczki jest wolna od wszelkich obciążeń i roszczeń uzasadniających żądanie uznania czynności objętej umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, w szczególności nie ma żadnych powodów uzasadniających żądanie uznania czynności objętej zawartą umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, a także że nie zachodzą przesłanki, aby mogła przysługiwać na nieruchomości hipoteka przymusowa oraz że nie toczą się żadne postępowania egzekucyjne, upadłościowe lub naprawcze, nie zostały złożone wnioski o ich wszczęcie, podczas gdy spółka (...) S.A. w S. miała wierzytelność o zapłatę 8.067.229,38 zł od Funduszu (...) sp. z o.o., który to dług M. K. w imieniu tej spółki uznał aktem notarialnym rep. (...) (...) z dnia 14 stycznia 2015 r., poddając ją w tym zakresie egzekucji, co w konsekwencji doprowadziło do prawomocnego ustanowienia zakazu zbywania w/w nieruchomości postanowieniem Sądu Okręgowego we W. z dnia 13 listopada 2015 r. X GCo 146/15 i następnie uznania czynności przewłaszczenia na zabezpieczenie za bezskuteczną wobec (...) S.A. w S. wyrokiem Sądu Okręgowego w Legnicy

z 20 listopada 2017 r. VI GC 18/16, przy (...) sp. z o.o. nie podjęła spłaty zaciągniętej pożyczki, czym działał na szkodę D. M., tj. uznał oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 (pięćdziesięciu) zł;

na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonego M. K. do zapłaty na rzecz D. M. kwoty 400.000,00 zł (czterystu tysięcy złotych);

na podstawie art. 41 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego M. K. zakaz zajmowania stanowisk członka zarządu, członka rady nadzorczej i prokurenta w spółkach prawa handlowego na okres 5 (pięciu) lat;

zasądził od oskarżonego M. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. M. kwotę 5.280,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego;

zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S. kwotę 4.428,00 zł (w tym 828,00 zł VAT) tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony z urzędu;

na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego M. K. od ponoszenia kosztów postępowania, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa, w tym odstępuje od wymierzenia mu opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego M. K., zaskarżając go w całości i zarzucając mu:

błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść poprzez przyjęcie, że:

oskarżony wprowadził pokrzywdzonego i osoby go reprezentujące w błąd, podczas gdy ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego wynika, że nie podejmował on jakichkolwiek działań w stosunku do nich, a w szczególności nie prowadził z nimi żadnych rozmów lub negocjacji i nie przekazywał im innych danych, a jego działania miały sprowadzać się do niepoinformowania pokrzywdzonego o (...) spółki (...) – co było sprzeczne z opisem czynu zawartym w części dyspozycyjnej zaskarżonego wyroku;

pokrzywdzony nie wiedział jaka jest sytuacja finansowa spółki (...), podczas gdy zarówno on jak i reprezentujące go osoby zawodowo trudnią się udzielaniem pożyczek, zaznajamiali się ze stanem prawnym nieruchomości przewłaszczonej na zabezpieczenie oraz bilansami spółki (...) – a przede wszystkim wiedzieli, że spółka (...) nie posiadała środków nawet na opłatę sądową w kwocie 100.000 zł;

pokrzywdzony poniósł szkodę, podczas gdy skorzystał on z zabezpieczenia pożyczki w postaci przewłaszczenia nieruchomości na zabezpieczenie, a następnie przeniósł jej własność za zwolnienie go z długów w kwocie wynoszącej przynajmniej 400.000 zł.

naruszenie przepisów postępowania a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k., które miało istotny wpływ na wynik sprawy, poprzez:

uznanie, że zeznania pokrzywdzonego oraz reprezentujących go osób są w pełni wiarygodne, podczas gdy z dokumentów zebranych w sprawie wynika, że znali oni wątpliwy stan finansowy spółki i zgodzili się na udzielenie pożyczki na niekorzystnych warunkach dla pożyczkobiorcy (wysokość prowizji i odsetek, zabezpieczenie w postaci przewłaszczenia);

uznanie, że w znacznej części wyjaśnienia oskarżonego są niewiarygodne, podczas gdy ich treść, w szczególności w zakresie braku udziału

w rozmowach i negocjacjach z pokrzywdzonym i osobami go reprezentującymi, została potwierdzona przez pokrzywdzonego oraz osoby go reprezentujące.

naruszenie prawa materialnego a to art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, tj. poprzez przypisanie oskarżonemu czynu polegającego na wprowadzaniu pokrzywdzonego w błąd, podczas gdy z ustaleń sądu I instancji wynika, że czyn oskarżonego miał polegać co najwyżej na niepoinformowaniu pokrzywdzonego o sytuacji finansowej spółki (...).

niesłuszne nałożenie na oskarżonego obowiązku zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 400.000 zł na podstawie art. 46 k.k., podczas gdy pokrzywdzony wyzbył się nieruchomości przejętej wcześniej tytułem przewłaszczenia na zabezpieczenie za udzielenie pożyczki za zwolnienie go z długów w wysokości przynajmniej 400.000 zł.

rażącą niewspółmierność środka karnego poprzez orzeczenie wobec oskarżonego zakazu zajmowania stanowisk członka zarządu, członka rady nadzorczej i prokurenta w spółkach prawa handlowego na okres 5 lat, podczas gdy jego działania w zakresie zawarcia umowy pożyczki sprowadzały się tylko do podpisania umowy pożyczki oraz zabezpieczającej ją umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu; ewentualnie – o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji celem ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się częściowo uzasadniona. Jakkolwiek argumenty przedstawione przez skarżącego nie dają podstaw do podważenia prawidłowości ustaleń Sądu Okręgowego co do samego przypisania popełnienia przez oskarżonego M. K. przestępstwa kwalifikowanego w oparciu o art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., o tyle stanowią uzasadnioną podstawę do zmiany wymiaru orzeczonej kary oraz zastosowania wobec oskarżonego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania.

W pierwszej kolejności odnieść należało się do zarzutu naruszenia przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. i art. 410 k.p.k., odnoszącego się do nieprawidłowej – zdaniem skarżącego – oceny wyjaśnień oskarżonego M. K., jak i zeznań pokrzywdzonego D. M. oraz świadków M. M. i M. B.. Zarzut ten okazał się całkowicie nieuzasadniony, jako że stanowił jedynie prostą polemikę ze stanowiskiem Sądu Okręgowego bez wskazania konkretnego zakresu zeznań świadków, w jakim Sąd Okręgowy miał bezpodstawnie przyjąć ich wiarygodność.

Niezależnie od tego, Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, że ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie ulega wątpliwości, iż zarówno D. M. (jako strona umowy przewłaszczenia na zabezpieczenia z dnia 24 sierpnia 2015 r.), jak i M. M. i M. B. (jako osoby negocjujące w jego imieniu w toku procesu zawierania tej umowy) zaakceptowali warunki umowy przewłaszczenia na zabezpieczenia z dnia 24 sierpnia 2015 r., skoro umowa ta została zawarta i wykonana (o czym świadczy fakt udzielenia na rzecz (...) sp. z o.o. pożyczki w kwocie 470.000 zł). Wbrew stanowisku obrońcy oskarżonego Sąd Okręgowy uwzględnił w swoich ustaleniach, że osoby te zaznajamiały się ze stanem prawnym nieruchomości przewłaszczonej na zabezpieczenie oraz bilansami (...) sp. z o.o. Dokumenty te jednak nie wskazywały na to, że spółka ta nie posiadała środków finansowych na spłatę zobowiązań czy też, że nieruchomość stanowiąca zabezpieczenie pożyczki nie jest wolna od wszelkich obciążeń i roszczeń uzasadniających żądanie uznania czynności objętej umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, w szczególności nie ma żadnych powodów uzasadniających żądanie uznania czynności objętej zawartą umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, a także że nie zachodzą przesłanki, aby mogła przysługiwać na nieruchomości hipoteka przymusowa oraz że nie toczą się żadne postępowania egzekucyjne. Kwestia ta zostanie

poddana bardziej szczegółowej analizie w dalszej części uzasadnienia. Natomiast w zakresie, w którym M. K. wskazywał w swoim wyjaśnieniu na brak bezpośredniego udziału w rozmowach i negocjacjach z pokrzywdzonym i osobami go reprezentującymi, jego zeznania – wbrew narracji przyjętej w rozpoznawanej apelacji – wcale nie były uznane przez Sąd Okręgowy za niewiarygodne.

Przechodząc do oceny zasadności zarzutów błędów w ustaleniach faktycznych wskazać należy w tym miejscu, że skarżący zakwestionował w apelacji ustalenia Sądu Okręgowego zarówno w zakresie wprowadzenia pokrzywdzonego i osób go reprezentujących w błąd ponad niepoinformowanie pokrzywdzonego o sytuacji finansowej (...) sp. z o.o., braku wiedzy po stronie tego ostatniego odnośnie sytuacji tej spółki (o którym mowa była już wyżej) i poniesienia przez niego szkody.

W literaturze przedmiotu zwraca się uwagę, że oszustwo należy do specyficznych przestępstw przeciwko mieniu. Polega ono na doprowadzeniu osoby trzeciej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem za pomocą wprowadzenia w błąd lub wyzyskania błędu innej osoby lub na wykorzystaniu jej niezdolności do należytego pojmowania podejmowanych działań. Istotnym czynnikiem sprawczym dla niekorzystnej dyspozycji majątkowej jest fałsz. Dyspozycja majątkowa na rzecz sprawcy ma charakter dobrowolny, niewymuszony i w chwili dokonania osoba dysponująca mieniem na rzecz sprawcy nie ma jeszcze świadomości o niekorzystnym charakterze rozporządzenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 października 2010 r., sygn. akt III KK 76/10, OSNwSK 2010, Nr 1, poz. 1921). Takie ujęcie wskazuje, że omawiany czyn można popełnić wyłącznie przez działanie. Wyzyskanie błędu zachodzi wtedy, kiedy pokrzywdzony już ma błędne wyobrażenie o rzeczywistości, zaś sprawca wyobrażenie to wykorzystuje. W wyroku z dnia 28 stycznia 2020 r. (sygn. akt II AKA 221/19, Prok. i Pr. 2021, Nr 1, poz. 37, s. 16–17) Sąd Apelacyjny w Krakowie zwrócił uwagę na to, że wprowadzenie w błąd może przybierać postać przemilczenia (nieprzekazania przez sprawcę informacji o prawdziwym stanie jego sytuacji majątkowej), co stanowi formę ukrycia przez osobę rozporządzającą mieniem faktów, zjawisk czy okoliczności, których nieświadomość wywołuje błędne przekonanie o rzeczywistości. Do wprowadzenia w błąd skutkującego niekorzystnym rozporządzeniem mieniem wystarczające jest wywołanie błędnego wyobrażenia o okolicznościach decydujących o rozporządzeniu lub sposobie rozporządzenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 października 2015 r., sygn. akt III KK 148/15, KZS 2016, Nr 2, poz. 16, s. 11).\

W myśl poglądu przedstawianego w orzecznictwie sądów powszechnych, dla bytu oszustwa nie ma przy tym znaczenia fakt, że pokrzywdzony mógł wykryć błąd przy dołożeniu choćby nawet znikomej staranności. Bezkrytyczność i łatwowierność pokrzywdzonego nie wyłącza karygodności wprowadzenia go w błąd (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 13 października 2015 r., sygn. akt II AKA 153/15, Prok. i Pr. 2016, Nr 7–8, poz. 24, s. 10, oraz z dnia 3 grudnia 2018 r., sygn. akt II AKA 255/18, Prok. i Pr. 2020, Nr 1, poz. 37, s. 14), podobnie jak i jego ewentualna naiwność (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 29 maja 2017 r., sygn. akt II AKA 72/17, L.). Dla oceny karnej istotne jest tylko to, czy wprowadzenie w błąd stało się przyczyną niekorzystnego rozporządzenia mieniem (por. wyroki Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 20 grudnia 2018 r., sygn. akt II AKA 420/18, L., oraz z dnia 20 stycznia 2020 r., sygn. akt II AKA 159/19, L.). Sąd Apelacyjny w K. w wyroku z 20 października 2011 r. (II AKA 145/11, Prok. i Pr. Nr 5/2012, poz. 24) wyraził stanowisko, że „wprowadzenie w błąd jako znamię czynności wykonawczej oszustwa polega na doprowadzeniu do rozbieżności między obiektywną rzeczywistością a wyobrażeniem o niej lub jej odbiorem w świadomości pokrzywdzonego. Chodzi o szeroki zakres zachowań kłamliwych jako źródła wprowadzenia w błąd co do okoliczności istotnych, więc tych które są przyczyną niekorzystnego rozporządzenia mieniem”.

To zaś jest rozumiane w literaturze przedmiotu jako każda dyspozycja majątkowa o skutkach rzeczowych lub obligacyjnych. Chodzi tu o wszelkie czynności, które prowadzą do zmiany stanu majątkowego, a w szczególności prowadzą

do zmiany we władaniu mieniem między dysponentem mienia a sprawcą. Niekorzystną zmianę stanu majątkowego może wywołać rozporządzenie, rozumiane jako "każda czynność zadysponowania mieniem, kształtująca określony stan prawny, a także stan faktyczny w zakresie władania mieniem" (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 28 kwietnia 2016 r., sygn. akt I KZP 3/16, OSNKW 2016, Nr 6, poz. 37). W ocenie Sądu Najwyższego cywilnoprawne znaczenie "rozporządzenia mieniem" nie determinuje wykładni tego pojęcia na gruncie znamion strony przedmiotowej przestępstwa określonego w art. 286 § 1 k.k. Ma ono tu znaczenie swoiste, odpowiadające przedmiotowi ochrony i odnosi się do szeroko postrzeganego stanu majątkowego pokrzywdzonego (por. wyroki Sądu Najwyższego z dnia 29 sierpnia 2012 r., sygn. akt V KK 419/11, OSNKW 2012, Nr 12, poz. 133, oraz z dnia 2 października 2015 r., sygn. akt III KK 148/15, L.).

Niekorzystne rozporządzenie mieniem obejmuje swoim zakresem zarówno sytuacje, w których pokrzywdzony nie otrzymuje oczekiwanego ekwiwalentu swojego świadczenia lub otrzymane świadczenie ma charakter niewspółmierny do świadczenia pokrzywdzonego, jak i pozbawienie w przyszłości konkretnych przychodów oraz każde inne pogorszenie sytuacji majątkowej pokrzywdzonego, a w szczególności zmniejszenie szans na zaspokojenie jego roszczeń w przyszłości, odroczenie terminu spłaty długu, odroczeniu terminu jego przymusowego ściągnięcia, czy też nawet niepełnowartościowe zabezpieczenie spłaty długu.

Powstanie szkody w mieniu nie jest warunkiem niezbędnym do przyjęcia, że doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w P. z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. akt II AKa 133/21, L.; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. akt II AKa 9/21, L.; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 30 listopada 2021 r., sygn. akt II AKa 307/20, L.). Może się ono sprowadzać się do sytuacji, w której interesy majątkowe pokrzywdzonego ulegają pogorszeniu, pomimo że do powstania szkody faktycznie nie dochodzi (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 6 listopada 2012 r., sygn. akt II AKa 280/12, L.).

Ocena niekorzystności rozporządzenia mieniem jest dokonywana z perspektywy interesów podmiotu doprowadzonego do takiego rozporządzenia (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 sierpnia 2000 r., sygn. akt V KKN 267/00, OSP 2001/3, poz. 51). Dla jej stwierdzenia wystarczy przyjęcie, że gdyby dysponent własnego lub cudzego mienia, nie został wprowadzony w błąd co do istotnych dla rozporządzenia okoliczności, to takowego rozporządzenia by nie uczynił, tj. nie zawarłby ze sprawcą umowy, gdyby wiedział o okolicznościach dotyczących tej umowy, a które zostały przez sprawcę przedstawione nierzetelnie lub wręcz kłamliwie, w sytuacji wprowadzenia w błąd (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 grudnia 2019 r., sygn. akt II AKa 86/19, LEX nr 3026692).

W tym miejscu Sąd Apelacyjny zwraca uwagę, iż przyjęte przez obrońcę oskarżonego (które było już przywoływane na str. 8 niniejszego uzasadnienia) zapatrywanie, jakoby pokrzywdzony D. M., jak i osoby reprezentujące go (M. M. i M. B.) w toku zawierania umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie z dnia 24 sierpnia 2015 r. (k. 13-23), znali sytuację finansową (...) sp. z o.o., w szczególności poprzez zapoznanie się ze stanem prawnym nieruchomości przewłaszczonej na zabezpieczenie oraz bilansami (...) sp. z o.o., nie ma potwierdzenia w dowodach. Bez znaczenia z perspektywy realizacji znamion przypisanego przestępstwa dla ustalenia sprawstwa M. K. jest to, czy D. M. bądź jakakolwiek inna osoba działająca w jego imieniu w toku zawierania umowy z dnia 24 sierpnia 2015 r. zaniechała bądź nie zaniechała ustalenia sytuacji finansowej (...) sp. z o.o.,

Dla prawnokarnej oceny zachowania oskarżonego zasadnicze znaczenie ma to, że w sposób celowy wprowadził on w błąd D. M., składając w § 1 umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie z dnia 24 sierpnia 2015 r. oświadczenie o tym, że nieruchomość niezabudowana, położona na działce gruntu nr (...), o nr księgi wieczystej (...), „wolna jest od

wszelkich obciążeń i roszczeń na rzecz osób trzecich, a w szczególności nie ma żadnych powodów uzasadniających żądanie uznania czynności objętej niniejszą umową za bezskuteczną wobec osób trzecich, a także nie zachodzą przesłanki, aby mogła przysługiwać na nieruchomości hipoteka przymusowa”, zaś wobec (...) sp. z o.o. „nie toczy się żadne postępowanie egzekucyjne, upadłościowe i naprawcze i nie zostały złożone wnioski o ich wszczęcie oraz na dzień zawarcia niniejszej umowy nie jest ona dłużnikiem niewypłacalnym w rozumieniu art. 11 ust. 1 i 2 prawa upadłościowego i naprawczego, a także brak jest uzasadnionych podstaw do ogłoszenia jej upadłości i prowadzenia w stosunku do niej postępowania upadłościowego bądź naprawczego, nie zalega w opłatach ani podatkach, do których zastosowanie mają przepisy ustawy Ordynacja podatkowa, nie zawierała umów mających na celu zbycie w/w nieruchomości bądź udziałów w niej, ani jej obciążenie na rzecz osób trzecich”.

Składając świadomie takie oświadczenie, niezgodne z zaistniałą wówczas sytuacją dotyczącą wyżej wskazanej nieruchomości i spółki (fałszywe) - albowiem oskarżony niewątpliwie znał sytuację finansową i prawną (...) sp. z o.o., w której to spółce pełnił funkcję prezesa zarządu - wprowadził w błąd D. M. co do sytuacji majątkowej tej spółki.

Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny zauważa, że materiał dowodowy zgromadzony w sprawie pozwala na przyjęcie, że D. M., M. M.

i M. B. zapoznali się należycie z dostępną dokumentacją stanu majątkowego (...) sp. z o.o. Z zeznań M. M. i M. B. wynika, że ten ostatni zweryfikował sytuację finansową (...) sp. z o.o. w oparciu o sprawozdanie finansowe dla (...) sp. z o.o. sporządzonego przez (...)

(k. 2904-2911). Z tego ostatniego dokumentu wynikać miało, że 2013 r. przychody spółki wynosiły 1.292.887,66 zł, zysk netto - 482.107,00 zł, a kapitał własny - 23.679.721,07 zł. Jakkolwiek sprawozdanie to nie pochodziło z 2014 r., a z 2013 r., o tyle - jak słusznie ustalił w toku sprawy Sąd Okręgowy - wszelkie dokumenty wystawiane przez (...) sp. z o.o. w latach 2013-2014, odnoszące się do jego sytuacji finansowej, zawierały nieprawdziwe dane i nie odzwierciedlały faktycznej sytuacji finansowej tej spółki.

Nie budzi więc wątpliwości to, że gdyby D. M. nie został (pośrednio, jak ocenił to Sąd Okręgowy) wprowadzony w błąd w tym zakresie, to nie zgodziłby się na zawarcie (za pośrednictwem B. M. jako pełnomocnika) z oskarżonym M. K. umowy przewłaszczenia z dnia 24 sierpnia 2015 r., co potwierdził m.in. w zeznaniach na rozprawie w dniu 23 marca 2022 r. Potwierdził to

w swoich zeznaniach (złożonych na rozprawie w dniu 13 kwietnia 2022 r.) M. M., który to w imieniu D. M. prowadził negocjacje z Funduszem (...) sp. z o.o., i który to wyjaśnił, że przed zawarciem umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie zapoznał się ze stanem prawnym nieruchomości o nr księgi wieczystej (...). Notabene przed dniem 25 sierpnia 2015 r. w księdze tej nie dokonywano jakiegokolwiek wpisu do działu IV, zaś w dziale III - według stanu na ten dzień - nie funkcjonował wpis jakiegokolwiek roszczenia ani ograniczonego prawa rzeczowego związanego z przedmiotową nieruchomością.

Wbrew twierdzeniom skarżącego, pokrzywdzony D. M. (jak również M. M. i M. B.) zapoznali się więc ze „stanem prawnym nieruchomości przewłaszczonej na zabezpieczenie oraz bilansami spółki (...)”, zachowując należyta staranność w rozumieniu art. 355 § 2 k.c. Rozstrzygnięcie w ten sposób powyższej kwestii implikuje odpowiedzialność karną oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. Wszelkie inne poruszone przez skarżącego kwestie mają charakter drugorzędny w stosunku

do wskazanej okoliczności zasadniczej, której apelujący nie był w stanie zanegować.

W szczególności nie znalazła uznania po stronie Sądu Apelacyjnego argumentacja zawarta w zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych z pkt 1 lit. a apelacji, tj. jakoby oskarżony M. K. nie podejmował jakichkolwiek działań w stosunku do pokrzywdzonych, a w szczególności nie prowadził z nimi żadnych rozmów lub negocjacji i nie przekazywał im innych danych, a jego działania miały sprowadzać się do niepoinformowania pokrzywdzonego o stanie (...) sp. z o.o. M. K. był wszakże prezesem jednoosobowego (wówczas) zarządu tej spółki w okresie od dnia 7 grudnia 2011 r. do dnia 31 października 2015 r. W myśl art. 201

§ 1 k.s.h. zarząd prowadzi sprawę spółki i reprezentuje spółkę z ograniczoną odpowiedzialnością. Jakkolwiek negocjacje w sprawie warunków udzielenia pożyczki w imieniu D. M. prowadził po stronie (...) sp. z o.o. przede wszystkim G. J., o tyle czynił to on za zgodą M. K. jako prezesa zarządu spółki. Ponadto M. K. reprezentował spółkę (z racji pełnionej funkcji) w toku zawierania umowy z dnia 24 sierpnia 2015 r. i w jej ramach złożył oświadczenia przywołane na str. 10 niniejszego uzasadnienia, będąc świadomy co do ich nieprawdziwości i to oświadczenie jako prawnie wiążące było decydujące dla pokrzywdzonego dla podjęcia decyzji o zawarciu przedmiotowej umowy na określonych w niej warunkach .

Również argumenty, jakoby stanowiące własność (...) sp. z o.o. inne nieruchomości stanowiły – przy wysokości przedmiotowej pożyczki – wystarczające zabezpieczenie dla pożyczkodawcy, nie znajdują w ocenie Sądu Apelacyjnego uzasadnienia. Wszakże Sąd Okręgowy w str. 20-21 uzasadnienia zaskarżonego wyroku zasadnie zwrócił uwagę na to, że 5 nieruchomości należących do (...)

sp. z o.o. zostało ostatecznie zbytych za łączną kwotę 422.321,04 zł, która w całości została przeznaczona na spłatę wierzytelności zabezpieczonych hipotekami ustanowionymi na poszczególnych nieruchomościach.

Z wyżej wskazanych powodów Sąd Apelacyjny przyjął, iż argumenty przytoczone w zarzutach z pkt 1 lit. a i pkt 3 apelacji nie dały uzasadnionych podstaw do uznania, jakoby oskarżony M. K. nie dopuścił się czynu z art. 286 § 1 k.k., tj. przestępstwa oszustwa, a ustalenia w tym zakresie poczynione przez Sąd Okręgowy były zasadne.

Sąd Apelacyjny wziął jednak pod uwagę argumenty przytoczone w zarzucie z pkt 1 lit. a apelacji, odnoszące się do zakresu działań podejmowanych przez M. K. w toku procesu zawierania przedmiotowej umowy przewłaszczenia

na zabezpieczenia, który determinuje stopień jego odpowiedzialności karnej w myśl dyrektyw ogólnych sądowego wymiaru kary z art. 53 § 1 k.k. (w myśl którego dolegliwość kary nie powinna przekraczać stopnia winy). W ocenie Sądu Apelacyjnego Sąd Okręgowy w niedostatecznym stopniu uwzględnił w toku orzekania o winie M. K. z tytułu czynu z art. 286 § 1 k.k., że odpowiedzialność

za niekorzystne rozporządzenie mieniem ze strony D. M. obciąża nie tylko jego (jako bezpośrednio zawierającego umowę z dnia 24 października 2015 r.),

ale i G. J., który to – o czym mowa była już wyżej - prowadził negocjacje dotyczące zawarcia tej umowy i zaproponował przyjęty sposób zabezpieczenia udzielonej przez D. M., na rzecz (...) sp. z o.o., pożyczki. Ponadto to G. J. pozyskał informacje o prowadzonej przez (...) sp. z o.o. działalności i to on – nie M. K. - nawiązał kontakt z M. B. i M. M., poprzedzający zawarcie umowy przewłaszczenia

na zabezpieczenie. Istotnie z materiału dowodowego wynika, że G. J., pomimo niepełnienia funkcji członka zarządu (...) sp. z o.o. przed dniem 1 listopada 2015 r., pełnił co najmniej równie istotną rolę w zarządzaniu tym podmiotem co M. K..

Oczywiście nie wyłącza to odpowiedzialności po stronie M. K. za zaistniałe po stronie D. M. niekorzystne rozporządzenie mieniem. Jak słusznie odnotował Sąd Okręgowy, M. K. „ewidentnie zajmował się działalnością spółki, znał jej sytuację finansową, prowadzone przedsięwzięcia, zawierał w jej imieniu umowy, podpisywał sprawozdania finansowe”. Jednak, wbrew stanowisku przyjętemu przez Sąd Okręgowy na str. 92 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, okoliczność w postaci współdziałania oskarżonego z innym sprawcą (G. J.) nie powinna być traktowana jako okoliczność obciążająca, lecz jako okoliczność łagodząca, albowiem limituje ona stopień winy oskarżonego.

Stoi ona na przeszkodzie przyjęciu, jakoby wymierzona przez Sąd Okręgowy względem oskarżonego kara 2 lat pozbawienia wolności było karą adekwatną . Należało mieć bowiem na względzie, że stopień winy wyznacza górną granicę dolegliwości związanej z wymierzeniem kary. Nie można, zatem orzec kary, której dolegliwość przekraczałaby stopień winy, chociażby za takim orzeczeniem przemawiały inne dyrektywy, np. prewencji ogólnej czy indywidualnej (por.m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 5 października 2022 r., sygn. akt II AKa 76/22, L.). W ocenie Sądu Apelacyjnego zadość dyrektywom art. 53 § 1 k.k. czyni wymierzona wobec oskarżonego M. K. kara 1 roku pozbawienia wolności, co uzasadniało zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczeń o karze. Będzie ona

stanowiła karę adekwatną do stopnia zawinienia i spełni swoje zdanie zarówno w zakresie prewencji indywidualnej jak i generalnej.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny stwierdził, iż przy zastosowanym wymiarze kary pozbawienia wolności (mieszczącym się w przedziale do 1 roku, określonym w art. 69 § 1 k.k.) cele tej kary wobec oskarżonego, w szczególności w zakresie zapobieżenia jego powrotowi do przestępstwa, zostaną spełnione w przypadku zastosowania wobec niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Sąd Apelacyjny miał w tym przypadku na względzie postawę oskarżonego

po popełnieniu przestępstwa, w tym okoliczność, że po 2015 r. nie popełniał on przestępstw, zaś prawomocnie skazujący wyrok Sądu Okręgowego w Katowicach

w sprawie o sygn. akt V K 35/18 również dotyczył czynu popełnionego w 2015 r. Jednocześnie oskarżony spłacił w całości karę grzywny orzeczoną tym wyrokiem, dokonuje spłaty zobowiązań orzeczonych tym wyrokiem i jednocześnie reguluje zobowiązania alimentacyjne. W ocenie Sądu Apelacyjnego stopień pewności prognozy kryminologicznej stawianej oskarżonemu M. K. jest

na tyle umiarkowany, że uzasadnia zastosowanie wobec oskarżonego maksymalnego okresu próby przewidzianego w art. 70 § 1 k.k., tj. 3-letniego. Sąd Apelacyjny miał

na względzie to, iż ustalając w ramach czasowych określonych w art. 70 k.k. wymiar okresu próby w konkretnej sprawie, należy przede wszystkim kierować się prognozą kryminologiczną wobec sprawcy, w szczególności oceną niezbędnego czasu oddziaływania na sprawcę w ramach próby, biorąc zwłaszcza pod uwagę zastosowany dozór i pamiętając, że celem warunkowego zawieszenia jest wykonanie obowiązków próby oraz zapobieżenie powrotowi sprawcy do przestępstwa” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Rzeszowie z dnia 31 stycznia 2013 r., sygn. akt II AKa 1/13, LEX nr (...)), zaś długość trwania okresu próby winna umożliwić skazanemu wywiązanie się z nałożonych obowiązków (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 marca 1980 r., sygn. akt Rw 92/80, OSNKW 1980, nr 5-6, poz. 47).

Jednakowoż Sąd Apelacyjny nie dostrzegł podstaw do uchylenia nałożonej przez Sąd Okręgowy na oskarżonego M. K. kary grzywny, mając

na względzie wysokość szkody czy brak jakichkolwiek starań z jego strony o naprawienie wyrządzonej szkody.

Odnosząc się zaś do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych (z pkt 1 lit. c), kontestującego ustalenie przez Sąd Okręgowy powstania po stronie D. M. szkody majątkowej sięgającej kwoty 400.000 zł i – bezpośredniego z nim związanego – zarzutu niesłusznego nałożenia na oskarżonego obowiązku zapłaty na rzecz pokrzywdzonego kwoty 400.000 zł na podstawie art. 46 k.k., Sąd Apelacyjny przyjął, iż zarzut ten okazał się częściowo zasadny w następstwie zmiany okoliczności sprawy zaistniałej w toku niniejszego postępowania apelacyjnego. Nie umknęło bowiem uwadze Sądu Apelacyjnego, że syndyk masy upadłości (...) sp. z o.o. w upadłości zawarł w dniu 17 kwietnia 2023 r. (oznaczoną datą 24 kwietnia 2023 r., a wykonaną z dniem 20 kwietnia 2023 r.) ugodę

w przedmiocie obowiązku zapłaty, ze strony D. M. na rzecz masy upadłości, kwoty 267.127,00 zł tytułem zaspokojenia roszczenia z art. 134 ustawy – Prawo upadłościowe, efektem czego jest już nie kwestionowane co prawnej skuteczności nabycie przez pokrzywdzonego własności nieruchomości stanowiącej przedmiot zabezpieczenia, innymi słowy stał się, wobec nie spłacenia pożyczki właścicielem przedmiotowej nieruchomości (którą następnie zbył) o wartości pozwalającej uznać, iż szkoda majątkowa w postaci rzeczywistego uszczerbku tj. wypłaconej pożyczki została w ten, zastępczy, sposób naprawiona. Pozostaje natomiast szkoda w zakresie utraconych korzyści – odsetek, biorąc pod uwagę ich wartość wynikającą z umowy oraz upływ ponad 7 lat. Okoliczność ta, zaistniała w toku postępowania odwoławczego, ma wpływ na wysokość szkody, w zakresie której pokrzywdzony był uprawniony

do dochodzenia orzeczenia przez sąd obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem w trybie art. 46 § 1 k.k. W myśl ustaleń Sądu Apelacyjnego przyjąć należało, że pozostała do uregulowania kwota szkody, podlegająca zasądzeniu

w trybie art. 46 § 1 k.k., mieściła się w zakresie co najmniej kwoty 100.000 zł. Dlatego w takim zakresie orzeczono o obowiązku naprawienia szkody w części, pozostawiając kwestię dalszego rozliczenia szkody w zakresie utraconych korzyści pokrzywdzonemu w odrębnym postępowaniu.

Należy też mieć na uwadze, że regulacja art. 46 k.k. nie daje możliwości uwzględnienia sytuacji materialnej osoby uznanej za winną i zobowiązanej do naprawienia szkody (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 22 lutego 2022 r., sygn. akt II AKa 287/21, LEX nr 3341936).

Na marginesie dodać należy, że zarzut obrazy prawa materialnego w postaci przepisu art. 286 § 1 k.k., zawarty w pkt 3 apelacji, należało ocenić jako całkowicie bezzasadny. W orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych występuje bowiem niebudzące wątpliwości stanowisko, w myśl którego jednoczesne stawianie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych i obrazy prawa materialnego jest niedopuszczalne. Ten drugi zarzut może być podnoszony jedynie wtedy, gdy nie są kwestionowane ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd I instancji (postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2001 r., sygn. akt V KKN 374/99, LEX nr 51661 oraz z dnia 25 lipca 2005 r., sygn. akt V KK 61/05, OSNwSK 2005/1/1412; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 24 listopada 2021 r., sygn. akt II AKa 9/21, LEX nr (...)). Tymczasem w rozpoznawanej apelacji skarżący równocześnie zakwestionował ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego w zakresie przypisania popełnienia przez M. K. przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., jak i podniósł równoległe zarzut obrazy prawa materialnego (art. 286 § 1 k.k.) mającej polegać na przypisaniu oskarżonemu czynu kwalifikowanego o ten przepis, co wyklucza możliwość uwzględnienia tego ostatniego zarzutu.

Jednocześnie Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia zarzutu z pkt 5 apelacji i uchylenia bądź zmiany rozstrzygnięcia zawartego w pkt III zaskarżonego wyroku, tj. zakazu zajmowania stanowisk członka zarządu, członka rady nadzorczej i prokurenta w spółkach prawa handlowego na okres 5 lat, mając na uwadze okoliczności wskazane przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku w części poświęconej temu orzeczeniu. Jakkolwiek orzeczenie przedmiotowego zakazu w powyższym wymiarze na podstawie art. 41 § 1 k.k. stanowi zbieg z zakazem określonym z art. 18 § 2 i 3 k.s.h. (w myśl którego nie może być członkiem zarządu, rady nadzorczej, komisji rewizyjnej, likwidatorem albo prokurentem osoba, która została skazana prawomocnym wyrokiem za przestępstwo określone w art. 587-587z, art. 590 i art. 591 ustawy oraz art. 228-231 i rozdziałach XXXIII-XXXVII ustawy z dnia 6 czerwca 1997 r. - Kodeks karny, a zakaz ten ustaje z upływem piątego roku od dnia uprawomocnienia się wyroku skazującego, chyba że wcześniej nastąpiło zatarcie skazania), o tyle ustawodawca nie wykluczył możliwość zaistnienia takiego zbiegu. Ewentualne uchylenie pkt III zaskarżonego wyroku nie zmieniliby sytuacji prawnej oskarżonego, któremu udowodnione zostało popełnienie przestępstwa umyślnie w zamiarze bezpośrednim (wobec czego nie będzie mógł on skorzystać z instytucji zwolnienia z zakazu wynikającego z art. 18 § 2 k.s.h. na podstawie art. 18 § 4 k.s.h.). Zatarcie skazania nastąpi zaś w terminie uwzględniającym treść art. 76 § 1b i § 2 k.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Apelacyjny w pkt I sentencji orzeczenia zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę pozbawienia wolności orzeczoną w pkt. I obniżył do roku i równocześnie zawiesił jej wykonanie na okres próby 3 lat, zaś w miejsce orzeczonego obowiązku naprawienia szkody na podstawie zobowiązał oskarżonego M. K. do częściowego naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz D. M. 100.000 zł. W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, orzekając jak w pkt II sentencji orzeczenia.

Z kolei w pkt III sentencji orzeczenia Sąd Apelacyjny – działając na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. - zasądził od oskarżonego M. K. na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. M. kwotę 1.200 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym. Wysokość wynagrodzenia należnego pełnomocnikowi oskarżyciela posiłkowego znajdowała podstawę w § 11 ust. 2 lit. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (t.j. Dz. U. z 2015 r. poz. 1800 z późn. zm.).

Z kolei zawarte w pkt IV sentencji orzeczenia rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, zasądzonych od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. S., znajdowało podstawę w przepisie

art. 29 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze. Wysokość wynagrodzenia została ustalona na podstawie § 11 ust. 2 lit. 5 przytoczonego wyżej rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie. Zastosowanie tej regulacji jest konsekwencją stwierdzenia niekonstytucyjności stawek minimalnych ustalonych w rozporządzeniu Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r.

w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 18 z późn. zm.) na mocy m.in. wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 20 grudnia 2022 r. w sprawie o sygn. akt SK 78/21. Kwota wynagrodzenia obejmuje w swoim zakresie należny podatek od towarów i usług.

Natomiast w pkt V sentencji orzeczenia Sąd Apelacyjny zasądził

od oskarżonego M. K. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.220 zł tytułem zwrotu wydatków postępowania odwoławczego, stanowiącej sumę wynagrodzenia przyznanego obrońcy z urzędu w kwocie 1.200 zł oraz kwoty 20 zł tytułem ryczałtu za doręczenia orzeczonego poprzez obciążenie nimi - na podstawie

art. 636 § 1 k.p.k. – oskarżonego, którego środek odwoławczy nie został uwzględniony. Należało mieć bowiem w polu widzenia, że z uwagi na orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i wykonywania przez oskarżonego M. K. pracy zarobkowej (osiągania dochodów)

nie zachodzi podstawa do zwolnienia oskarżonego na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

od obowiązku poniesienia tych kosztów. Jednocześnie jednak Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od opłaty w rozumieniu art. 1 ustawy dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych na podstawie art. 17 ust. 1-3 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 5 tej ustawy.