

Sygn. akt **II AKa 156/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Olszewski (spr.)
Sędziowie:	SA Piotr Brodniak SA Bogumiła Metecka-Draus
Protokolant:	st. sekretarz sądowy Magdalena Budnik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej Janiny Rzepińskiej  
po rozpoznaniu w dniu 10 października 2013 r. sprawy

**I. W.**

oskarżonej z art. 271 § 3 k.k. i inne

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonej

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 4 kwietnia 2013 r., sygn. akt III K 266/10

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę I. W. przekazuje Sądowi Rejonowemu Szczecin - Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

**Sygn. akt II AKa 156/13**

## UZASADNIENIE

I. W. została oskarżona o to, że:

I. w marcu 2008 roku, w T., w ramach działalności gospodarczej, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, poświadczyla nieprawdę w operacie szacunkowym wykonywanym na zlecenie I. R., dotyczącym określenia wartości nieruchomości gruntowej zabudowanej, położonej w S. przy ulicy (...) kompleksie działek nr (...), w zakresie okoliczności mających znaczenie prawne tj. realnej wartości nieruchomości poprzez wskazanie jej na poziomie 1.444.000 złotych, przy czym faktyczna wartość rynkowa nieruchomości w tym okresie wynosiła 3.467.000 złotych, czym udzieliła pomocy do popełnienia czynu polegającego na nadużyciu uprawnień do zajmowania się sprawami majątkowymi E. R. w dniu 28 marca 2008 roku w S., wynikających z przepisów ustawy z dnia 25.02.1964 r. Kodeks Rodzinny i Opiekunczy oraz treści pełnomocnictwa z dnia 15.12.2004 r. do dokonywania sprzedaży prawa wieczystego użytkowania, polegającego na zbyciu prawa wieczystego użytkowania nieruchomości zabudowanej położonej w S. przy ulicy (...), składającej się z działek o numerach (...) z obrębem (...) D., o łącznym obszarze 1,4493 ha wraz z prawem

własności budynków położonych na wspomnianej nieruchomości – nabytego uprzednio w ramach prowadzonej przez E. R. działalności gospodarczej PHU (...) z siedzibą w S. przy ulicy (...), za kwotę 1.200.000 złotych w dniu 15.12.2004 roku, stanowiącego składnik majątku wspólnego małżonków – za kwotę 1.500.000 złotych, A. i J. S. na mocy aktu notarialnego rep. (...) sporządzonego w Kancelarii Notarialnej notariusza J. J., pomimo braku faktycznej zgody małżonki – E. R. na podjęcie wspomnianej czynności prawnej, podczas gdy faktyczna wartość nieruchomości wynikająca ze sporządzonego operatu szacunkowego wynosiła 3.467.000, czym wyrządzono szkodę majątkową E. R. w wielkich rozmiarach tj. w kwocie 2.023.000 złotych,

tj. o czyn z art. 271 § 3 kk w zb. z art. 18 § 2 kk w zw. z art. 296 § 1 i 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 4 kwietnia 2013 r., I. W. uznano za winną tego, że:

w marcu 2008 r. w T., w ramach działalności gospodarczej poświadczyla nieprawdę w sporządzonym przez siebie operacie szacunkowym według daty wyceny 28 marca 2008 r. wykonanym na zlecenie I. R., dotyczącym określenia wartości nieruchomości gruntowej położonej w S. przy ul. (...), oznaczonych księgą wieczystą (...), wyceniając ją na poziomie 1.444.000 zł, gdzie biegły sądowy wyliczył wartość tej nieruchomości na kwotę 3.467.000 zł w ten sposób, że dopuściła się poświadczenia faktów, które poddają się weryfikacji z punktu widzenia ich prawdziwości lub fałszu w wyniku odstępstwa od przepisów prawa dotyczących sporządzania takich operatów szacunkowych poprzez nie przytoczenie: oznaczenia nieruchomości z działu (...) księgi wieczystej, jej oznaczenia, położenia, sposobu korzystania, informacji czym jest zabudowana jak również, spisu praw związanych z nieruchomością z działu (...), czy obciążeń w dziale (...) i (...) księgi wieczystej, a nawet nie wskazała, który Sąd ją prowadził, nie wyjaśniła kwestii ile budynków znajduje się na tej nieruchomości 8 jak podała, czy też 11 jak wynikało z aktu notarialnego, a także w sposób nieprawidłowy niezgodny z przepisami prawa opisała nieruchomości porównawcze służące do dokonania wyceny przedmiotowej nieruchomości, nadto ustalając stan prawny nieruchomości opierała się na odpisie z księgi wieczystej z dnia 08 sierpnia 2007 r. sporządzając operat szacunkowy według stanu nieruchomości z dnia 25 marca 2008 r. – gdzie ustalenie i opisanie stanu prawnego z właściwej daty jest podstawowym wymogiem przepisów prawa, przez co w dacie jego sporządzenia operat szacunkowy zawierał błędy stanowiące odstępstwo od przepisów prawa i w konsekwencji błędy w wyliczeniach mające istotny wpływ na określoną wartość nieruchomości

tj. popełnienia czynu z art. 271 § 1 kk i za przestępstwo to, na podstawie art. 271 § 1 kk, wymierzono jej karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 41 § 1 kk orzeczono wobec oskarżonej I. W. środek karny w postaci zakazu wykonywania zawodu rzeczoznawcy majątkowego na okres 2 (dwóch) lat.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk, 70 § 1 pkt 1 kk, wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonej I. W. warunkowo zawieszono na okres 2 (dwóch) lat próby.

Określono, iż koszty procesu w 1/2 ponosi oskarżona I. W. oraz wymierzono jej opłatę w wysokości 60 (sześćdziesięciu) złotych.

Powyzszy wyrok zaskarżył w całości obrońca oskarżonej i wniósł o:

„ I. zmianę poprzez uniewinnienie I. W. od przypisanego Jej czynu, a to dlatego, że Sąd bezpodstawnie, dowolnie i błędnie przyjął, co miało wpływ na treść skarżonego wyroku, w następstwie obraży przepisów art. Tak 7 KPK i art. 5 § 2 KPK w kontekście art. 4 KPK, że oskarżona poświadczyla w sporządzonym przez siebie operacie szacunkowym datowanym na 28 marca 2008 r., nieprawdę, gdy tymczasem podnoszone w opisie czynu mankamenty operatu szacunkowego nie musiały być wyrazem (świadomego) poświadczenia nieprawdy, lecz jak już, niedomogów warsztatowych oskarżonej, co, w świetle działania art. 5 § 2 KPK, w sytuacji, gdy oskarżona nie przyznawała się do popełnienia zarzucanego Jej czynu, nie dawało i nie daje żadnych podstaw do przypisania i skazania oskarżonej za wygenerowany przez Sąd pierwszej instancji czyn, a w konsekwencji podnoszę **zarzut** obraży wskazanych przepisów, które doprowadziły Sąd do błędnego wniosku, że przypisany oskarżonej w sentencji wyroku czyn, odpowiada czynowi

stypizowanemu w art. 271 § 1 KK, gdy tymczasem dokonane – zgodnie ze wskazaniami przepisami - ustalenia powinny prowadzić, tym razem, Sąd drugiej instancji do wniosku, że treść wydanego przez oskarżoną operatu szacunkowego nie miała znaczenia prawnego, co nakazuje uniewinnić oskarżoną również od przypisanego jej czynu nawet w przypadku ustalenia, że przedmiotowy operat zawiera niedomagania wytknięte w opinii Komisji Arbitrażowej z 15.12.2012 r. oraz w ustnej opinii uzupełniającej A. W. i W. K. z 4.4.2013 r.

względnie

II. **uchylenie** i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, a to dlatego, że Sąd pierwszej instancji:

a) wykreował w części dyspozytywnej wyroku – nie uprzedzając stron **przed** wyrokowaniem – inny czyn jak zarzucony oskarżonej aktem oskarżenia, co miało wpływ m.in. na prawo oskarżonej do obrony, gdyż o brzmieniu (i treści) czynu, za który I. W. została skazana, Ta mogła dowiedzieć się dopiero z sentencji skarżonego wyroku, a w konsekwencji podnoszę zarzut obrazy m.in. przepisu art. 6 KPK w zw. 399 § 1 KPK i art. 176 Konstytucji RP

b) nie uwzględnił w swoich rozważaniach treści wystąpienia obrońcy ujętego w „ostatnim słowie”, co może mieć swą przyczynę w tradycyjnym bagatelizowaniu przez Sąd prawnego obowiązku zamieszczenia w protokole rozprawy treści głosów stron, a w konsekwencji podnoszę **zarzut** obrazy przepisu art. 410 KPK w zw. z art. 406 KPK w zw. z art. 143 § 1 pkt. 11 KPK i art. 148 § 1 pkt. 2 i § 2 KPK poprzez nie zamieszczenie i nie wzięcie pod rozwagę za podstawę swego orzeczenia ujawnionej treści wystąpienia obrońcy, co mogło mieć wpływ na treść skarżonego wyroku.”

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja okazała się częściowo uzasadniona, choć jej główny wniosek zmierzający do uniewinnienia oskarżonej – przedwczesny.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego, sąd rozstrzygający nie dokonał pełnych ustaleń faktycznych, gdyż nie wyjaśnił, czy w dniu 28 marca 2008 r. (tj. podpisania umowy sprzedaży z małżonkami A. i J. S., i jednocześnie sporządzenia przez oskarżoną operatu szacunkowego), na działkach o numerach (...), obrębu (...) D., przy ul. (...) w S., było 8, czy też więcej budynków.

Wątpliwość ta powstała na skutek oświadczenia złożonego przez współoskarżonego w tej sprawie I. R., na rozprawie w dniu 4 kwietnia 2013r. ( por. k. 895 akt).

Podkreślić należy, że biegła M. S., na której opinię przywołał się sąd rozstrzygający, w rzeczywistości nie widziała przedmiotowej nieruchomości, posługiwała się dokumentami które, jak wynika z wyżej wskazanego oświadczenia J. R., mogły nie być aktualizowane.

A wystarczyło na tę okoliczność uzupełniająco przesłuchać J. S., czego jednak sąd I instancji nie uczynił.

A zatem już powyższe musiało spowodować uchylenie wyroku.

Wątpliwości Sądu Apelacyjnego budzi również sposób opisanie czynu przypisanego oskarżonej. Z jednej strony Sąd Okręgowy stwierdza, iż I. W. „dopuszcza się poświadczenia faktów”, a dalej dodaje, że nie przytoczyła „oznaczenia nieruchomości z działu (...) księgi wieczystej, jej oznaczenia, położenia, sposobu korzystania”. Skoro nie przytoczyła faktów, to nie mogła się „dopuszczać ich poświadczenia”.

Wreszcie, budzi zastrzeżenia Sądu Odwoławczego ocena dowodów dokonana na stronie 20-ej uzasadnienia (k. 920 odw. akt). Zdaniem Sądu Okręgowego „mnogość i różnorodność nieprawomocności ujawnionych w operacie szacunkowym (...) kategorycznie wyklucza możliwość dopuszczenia się ich przez nią nieumyślnie”. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, taka ocena jest zbyt uproszczona, pobieżna, i wykracza poza granice zakreślone art. 7 k.p.k.. Nie ma żadnego dowodu na to, że mankamenty w postaci nie wskazania oznaczenia nieruchomości, jej położenia, czy też

posłużenia się przez oskarżoną odpisem księgi wieczystej sprzed kilku miesięcy, było zamierzonymi działaniami, a nie są, przykładowo, skutkiem niechlujnego wykonania operatu szacunkowego.

Wskazywanie na olbrzymią różnicę wartości ocenianej nieruchomości, pomiędzy operatem sporządzonym przez oskarżoną, a opinią biegłej M. S., też nie jest wystarczające.

Jak już podniesiono wyżej, ta biegła nie widziała tej nieruchomości w rzeczywistości, nie ustalono też ostatecznie ile w dniu 28 marca 2008 r. było budynków na działkach (...). Zatem opinia M. S. wcale nie musi być wiarygodna.

Należy zwrócić uwagę, że żona I. R. - E. R., choć dysponowała operatem szacunkowym tej nieruchomości na kwotę 4 118 000 złotych, to w ramach zawartej ugody sądowej w sprawie podziału majątku, potwierdziła cenę spornej nieruchomości na kwotę 1 500 000 złotych i zadowolili się znacznie mniejszą spłatą (vide k. 620 akt i nast.)

Małżonkowie E. i I. R. nabyli całą nieruchomość położoną przy ul. (...), w grudniu 2004 r., za kwotę 1 250 000 złotych, a sprzedali ją w częściach, w listopadzie 2005 r. i marcu 2008r. za kwoty 540 000 złotych i 1 500 000 złotych, łącznie 2 040 000 złotych. A więc w ciągu 3,5 lat zyskali 790 000 złotych.

J. S. stara się sprzedać część nabytą od E. i I. R., od grudnia 2010r., za 1 890 000 złotych, i sąd nie ustalił czy ostatecznie ją sprzedał, i za ile.

Tłumaczenie nie możliwości sprzedaży zastojem na rynku nieruchomości nie jest wystarczające, skoro jej cena wywoławcza, wierząc wyliczeniom biegłej M. S., wynosi jedynie 50 % wartości tej nieruchomości.

Zatem, różne wyceny i znaczące różnice pomiędzy nimi jeszcze nie przesądzają o umyślnym działaniu oskarżonej.

I to był drugi powód uchylecia zaskarżonego wyroku.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, sąd rozstrzygający przeprowadzi postępowanie dowodowe w niezbędnym zakresie, w szczególności przesłucha uzupełniająco świadka J. S.. Przy ocenie dowodów i zachowania oskarżonej będzie uwzględniał również wyżej przytoczone uwagi, w szczególności zadba o właściwe stosowanie art. 7 i art. 5 § 2 k.p.k..

Choć I. W. nadal formalnie jest oskarżona m.in. o przestępstwo z art. 18 § 2 w zw. z art. 296 § 1 i 3 k.k., to jednak, zgodnie z zakazem wynikającym z art. 443 k.p.k., może być jedynie skazana za czyn kwalifikowany z art. 271 § 1 k.k.. Ten zaś podlega rozpoznaniu przez sąd rejonowy. Dlatego sprawę przekazano, według właściwości miejscowej, do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu Szczecin- Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie.