

Sygn. akt **II AKa 44/17**

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 kwietnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Piotr Brodniak (spr.)
Sędziowie:	SA Grzegorz Chojnowski SA Małgorzata Jankowska
Protokolant:	sekr. sądowy Aneta Maziarek

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Gorzowie Wlkp. Moniki Pytlińskiej

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2017 r. sprawy

W. P.

oskarżonego z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 272 kk w zw.
z art. 11 § 2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp.

z dnia 24 listopada 2016 r., sygn. akt II K 53/16

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. W. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych z VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze i wymierza mu za to postępowanie opłatę w kwocie 750 (siedmiuset pięćdziesięciu) złotych.

Małgorzata Jankowska Piotr Brodniak Grzegorz Chojnowski

Sygn. akt II AKa 44/17

UZASADNIENIE

W. P. został oskarżony o to, że w dniu 26 stycznia 2015 roku

w G., woj. (...) podstępnie wprowadził w błąd funkcjonariusza publicznego w osobie notariusza A. S., podczas sporządzania aktu notarialnego za repertorium (...) nr (...), poprzez przedłożenie wygasłego w dniu 10 lutego 2010 roku, odwołanego na piśmie przez Ł. P. pełnomocnictwa do samodzielnego rozporządzania nieruchomością położoną

w D. na działce o nr ewidencyjnym (...) włącznie z jej zbyciem i oświadczenie, że postanowienia przedmiotowego pełnomocnictwa w dalszym ciągu obowiązują, potwierdzając złożenie takiego oświadczenia poprzez złożenie podpisu w akcie notarialnym, pomimo tego, iż jako sprzedający wiedział, że nie jest już pełnomocnikiem umocowanym do działania w imieniu i na rzecz Ł. P. w zakresie dysponowania wskazaną wyżej nieruchomością, przywłaszczając sobie w ten sposób cudze prawo majątkowe i wyłudzając poświadczenie nieprawdy w umowie sprzedaży sporządzonej w formie aktu notarialnego za repertorium (...) nr (...) dotyczącej sprzedaży nieruchomości gruntowej położonej w miejscowości D. na działce

o nr ewidencyjnym (...) o powierzchni 0,1800 ha zabudowanej jednorodzinny budynkiem mieszkalnym o wartości 350.000 zł na rzecz A. G., czym wyrządzono szkodę znacznej wartości w mieniu Ł. P.,

to jest o czyn z art. 284 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 272 kk w zw. z art. 11 § 2 kk.

Sąd Okręgowy w Koszalinie, wyrokiem z dnia 24 listopada 2016 r. wydanym w sprawie II K 53/16, W. P. uznał za winnego tego, że w dniu

26 stycznia 2015 roku w G., woj. (...) wyłudził poprzez podstępne wprowadzenie w błąd funkcjonariusza publicznego w osobie notariusza A. S. z Kancelarii Notarialnej w G. poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym Repertorium (...) nr (...) umowy sprzedaży, na mocy której W. P. jako pełnomocnik Ł. P., w imieniu mocodawczyni sprzedał A. G. nieruchomość położoną w D. na działce

o nr ewidencyjnym (...), zabudowaną jednorodzinny budynkiem mieszkalnym,

dla której Sąd Rejonowy w Gorzowie Wlkp. prowadzi księgę wieczystą Kw nr (...) w ten sposób, że oświadczył, że działa w imieniu i na rzecz

swojej żony Ł. P., na podstawie pełnomocnictwa do rozporządzenia

wyżej wymienioną nieruchomością, zawartego w akcie notarialnym z dnia

14 kwietnia 2008 r. sporządzonym przez notariusza A. D. z Kancelarii Notarialnej w G. Repertorium (...) nr (...) i przedłożył wypis

tego pełnomocnictwa oraz oświadczył, że jego mocodawczyni udzielonego pełnomocnictwa nie zmieniła ani nie odwołała, podczas gdy w rzeczywistości

Ł. P. skutecznie odwołała rzeczony pełnomocnictwo w dniu

10 lutego 2010 roku, o czym oskarżony wiedział i kwalifikując ten czyn jako występki z art. 272 kk, za to, na podstawie art. 272 kk w zw. z art. 37a kk, wymierzył oskarżonemu karę grzywny w rozmiarze 150 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych.

Nadto, Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej Ł. P. wydatki związane z jej zastępstwem procesowym, a także rozstrzygnął o kosztach sądowych oraz o wynagrodzeniu z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Apelację od wyroku wniósł obrońca oskarżonego i zarzucił mu:

I. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mogący

mieć wpływ na treść orzeczenia, poprzez przyjęcie, że oskarżony wiedział,

iż pełnomocnictwo udzielone mu przez Panią Ł. P. do rozporządzania nieruchomością (akt notarialny Rep. (...) nr (...)) zostało skutecznie wycofane przez mocodawczynię,

II. obrazę przepisów prawa materialnego poprzez zakwalifikowanie czynu jako przestępstwa z art. 272 kk, przy czym czyn popełniony przez oskarżonego nie wypełnia znamion przestępstwa określonego w w/w artykule, bowiem dla wypełnienia znamion strony przedmiotowej występku określonego w art. 272 kk konieczne jest podstępne wprowadzenie w błąd, tj. podjęcie podstępnych zabiegów w celu wyłudzenia od osoby uprawnionej określonej treści dokumenty,

III. rażąca niewspółmierność kary tj. wymierzonej grzywny w rozmiarze 150 zł stawek dziennych z określeniem jednej stawki na kwotę 50 zł w sytuacji, gdy w niniejszym stanie faktycznym zachowanie pokrzywdzonej, okoliczności w

jakich oskarżony miał rzekomo dopuścić się czynu potwierdzają, iż mógł on się czuć skrzywdzony przez pokrzywdzoną i traktować jej zachowanie jako nieuczciwe, co w oparciu o wiedzę Ł. P., iż jest ona fikcyjnym właścicielem nieruchomości nie spowodowało zagrożenia dla pewności obrotu, a tym samym i dla całego społeczeństwa,

IV. naruszenie art. 624 § 1 kpk albowiem w niniejszej sprawie względy słuszności przemawiały za zwolnieniem oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów postępowania.

Podnosząc te zarzuty, obrońca W. P. wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzuczonego mu czynu, ewentualnie,
- 2) uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania, ewentualnie,
- 3) wymierzenie oskarżonemu kary grzywny w rozmiarze 80 stawek dziennych określając wysokość stawki dziennej na kwotę 20 zł.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja jest bezzasadna.

Dokonując instancyjnej kontroli zaskarżonego wyroku na wstępie stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy rozpoznający przedmiotową sprawę zgromadził wszystkie dostępne mu dowody i co istotne, bezbłędnie je ocenił. Obrońca oskarżonego nie kwestionuje zresztą tej oceny, a jedynie podważa trafność ustalenia, które to jest kluczowe dla rozstrzygnięcia analizowanej sprawy, a które to sprowadza się do tezy, że W. P. zbywając w dniu 26 stycznia 2015 r. A. G. nieruchomość położoną w D. wiedział, iż pełnomocnictwo do dokonania, między innymi, tej czynności, udzielone mu w dniu 14 kwietnia 2008 r. przez jego ówczesną żonę i właścicielkę nieruchomości Ł. P., zostało skutecznie przez nią odwołane. Natomiast zmierzając do wykazania, że owo ustalenie jest błędne, autor apelacji przypomina, iż pomiędzy oskarżonym a jego byłą żoną wielokrotnie dochodziło do kłótni i sprzeczek, w trakcie których „(...) również padały podobne groźby i oskarżenia jak w rozmowie smsowej, stanowiącej dowód w przedmiotowej sprawie” (strona 4 apelacji). Nadto, apelujący stwierdza, że smsy „(...) pisane były w gniewie w trakcie kłótni” (strona 4 apelacji), w związku z czym „niewłaściwe jest (...) przyjęcie przez sąd faktu odwołania pełnomocnictwa w oparciu o treść smsów (...)” (strona 4 apelacji). W konsekwencji tej uwagi skarżący formułuje kolejną, a mianowicie, że „(...) uzasadnionym jest stwierdzenie, że oskarżony nie został w sposób należyty i przede wszystkim skuteczny poinformowany o wygaśnięciu jego pełnomocnictwa tj. w świadomości oskarżonego był on nadal umocowany do działania w imieniu Ł. P.” (strona 4 apelacji).

Dla pełnego zobrazowania przytoczonych wyżej argumentów apelującego należy zaś przypomnieć, że wskazywane w nich wiadomości tekstowe sms,

to wiadomości, które oskarżony, w dniu 30 grudnia 2014 r. wysłał Ł. P.,

a ich treść jest następująca: „(...) uswiadom sobie wreszcie to że pozbawiając mnie pełnomocnictwa to tak jak bys ukradła dom”, „(...) nie ma tu nic twojego zwłaszcza dom. który ukradłas w momencie gdy pozbawilas mnie mojego pełnomocnictwa.

i doskonale o tym wiesz. to było uciwe ? (...)” (k.12-14).

Ustosunkowując się do wspomnianych argumentów, w pierwszej kolejności wypada zauważyć, iż autor apelacji sugeruje w nich, że to dopiero w dniu

30 grudnia 2014 r., to jest w trakcie wymiany wiadomości tekstowych sms z Ł. P., oskarżony dowiedział się o odwołaniu przez nią pełnomocnictwa.

Z kolei emocjonalny charakter tych wiadomości, w powiązaniu z wcześniejszymi kłótniami do jakich dochodziło pomiędzy oskarżonym a jego byłą żoną, zdaniem skarżącego, uprawnioną czyni tezę, że W. P. nie został należycie i skutecznie poinformowany o odwołaniu pełnomocnictwa. Rzecz jednak w tym, że w dowodowych i faktycznych realiach przedmiotowej sprawy jest zgoła inaczej.

Z tej części zeznań Ł. P. (k.20-21, k.35-36, k.48-50, k.136-140

i k.340-348), którą Sąd Okręgowy uznał za wiarygodną wynika bowiem, że w dniu,

w którym wymieniona złożyła w kancelarii notarialnej J. D. pisemne oświadczenie o odwołaniu pełnomocnictwa, a więc w dniu 10 lutego 2010 r., o fakcie tym poinformowała oskarżonego. Co więcej, jak dowodzą zeznania K. I. (k.171-172 i k.525-528) i A. P. (k.168-169

i k.348-350), z tego właśnie powodu, pomiędzy małżonkami doszło wówczas

do kłótni. Czyniąc te spostrzeżenia należy jednocześnie podkreślić,

że w konsekwencji takich, a nie innych uwarunkowań dowodowych, Sąd pierwszej instancji bezbłędnie ustalił, że W. P. już w dniu 10 lutego 2010 r. posiadał wiedzę, że Ł. P. odwołała udzielone mu wcześniej pełnomocnictwo do rozporządzania nieruchomością. Potwierdzeniem, że oskarżony miał świadomość istnienia takiego stanu rzeczy są zaś cytowane wcześniej wiadomości tekstowe sms, które w dniu 30 grudnia 2014 r. wymieniony wysłał do Ł. P.. Ich treść jednoznacznie bowiem wskazuje, że W. P. doskonale zdawał sobie sprawę z tego, iż Ł. P. odwołała udzielone mu pełnomocnictwo.

Wymowa zaprezentowanych dowodów oraz wynikających z nich faktów

w konsekwencji powoduje, że twierdzenie apelującego, iż oskarżony nie został poinformowany o odwołaniu pełnomocnictwa, jawi się jako bezzasadne i to w stopniu oczywistym. Trudno jednak o inną jego ocenę, skoro autor apelacji, interpretując treść wiadomości sms, w ogóle nie zważa na wynikającą z zeznań Ł. P., K. I. i A. P. a ustaloną przez Sąd Okręgowy okoliczność, iż o fakcie odwołania pełnomocnictwa oskarżony dowiedział się już

w dniu 10 lutego 2010 r. W tej sytuacji i to niezależnie od uwarunkowań formalnych, na które zwraca uwagę apelujący, związanych ze zwrotem dokumentu pełnomocnictwa, czy formą jego odwołania, nie ulega wątpliwości, że W. P., sprzedając jako pełnomocnik Ł. P. nieruchomość położoną

w D., miał świadomość tego, że w rzeczywistości nie jest umocowany

do dokonania tej czynności. A zatem, skoro przed notariuszem realizującym

tę czynność przedłożył pełnomocnictwo udzielone mu przez Ł. P.

i nieprawdziwie oświadczył, że nie zostało ono odwołane, to tym samym podstępnie wprowadził tego notariusza w błąd, w konsekwencji czego doszło do sporządzenia aktu notarialnego odzwierciedlającego umowę kupna - sprzedaży wspomnianej nieruchomości. Takie, prawidłowo ustalone przez Sąd Okręgowy zachowanie oskarżonego, wbrew twierdzeniom apelującego, wyczerpuje zaś znamiona przestępstwa stypizowanego w art. 272 kk. Wyrażając w tej materii odmienny pogląd, autor apelacji zwraca uwagę, że dla bytu wskazanego przestępstwa nie jest wystarczające samo przedstawienie fałszywej informacji. Konieczne jest natomiast,

by sprawca swoim zachowaniem utrudnił funkcjonariuszowi publicznemu lub innej osobie upoważnionej do wystawienia dokumentu dotarcie do prawdy. Czyniąc

te spostrzeżenia apelujący stwierdza jednocześnie, że „oskarżony w żadnej mierze

nie utrudniał pani notariusz A. S. „poznania prawdy”, albowiem „nic nie stało na przeszkodzie, aby pani notariusz skontaktowała się z notariuszem D.

i upewniła się, czy pełnomocnictwo, którym posłużył się oskarżony nie zostało zmienione lub nie zostało cofnięte” (strona 5 apelacji).

Odnosząc się do tych uwag, w pierwszej kolejności wypada powtórzyć

w sposób syntetyczny to, co trafnie dostrzegł apelujący, a mianowicie, że podstępne wprowadzenie w błąd funkcjonariusza publicznego (między innymi art. 272 kk)

jest kwalifikowaną formą działania wprowadzającego w błąd, a więc polega na działaniach przebiegłych, których wykrycie wymaga uwagi wychodzącej ponad miarę przeciętną, by nie paść ofiarą błędu. Samo fałszywe informowanie nie jest jeszcze podstępem (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 marca 2001 r.,

II AKa 33/01, KZS 2001/5/28). W pełni akceptując ten pogląd i zarazem odnosząc

go do realiów analizowanej sprawy nie można się już jednak zgodzić z kolejną sformułowaną przez skarżącego tezą, a mianowicie, że ustalenie przez notariusza, iż pełnomocnictwo, którym posłużył się oskarżony nie posiada mocy wiążącej, było, kolokwialnie rzecz ujmując, bardzo proste i nie wymagało przedsięwzięcia czynności wykraczających ponad miarę przeciętną. O tym, że w rzeczywistości było inaczej przekonuje bowiem postępowanie przeprowadzone w niniejszej sprawie. Jego celem było przecież, między innymi ustalenie, czy oskarżony faktycznie wiedział o tym, że Ł. P. odwołała udzielone mu pełnomocnictwo. Dokonanie owego ustalenia wymagało zaś przeprowadzenia wielu czynności dowodowych. W tej sytuacji bezzasadnie więc brzmi twierdzenie skarżącego, że działanie zrealizowane przez W. P. nie posiadało charakteru podstępnego i w konsekwencji było łatwe do zweryfikowania przez notariusza, przed którym wymieniony dokonywał czynności.

Dla wyczerpania omawianej tematyki, to jest tematyki związanej z oceną prawną czynu przypisanego oskarżonemu, należy jeszcze przytoczyć, zasługujący na pełną akceptację i niemalże idealnie wpisujący się także w realia rozpoznawanej sprawy, pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w uzasadnieniu postanowienia z dnia 4 stycznia 2005 r., III KK 286/04 (LEX nr 146226). Ów pogląd, który to należy traktować jako kwintesencję zaprezentowanych w tym miejscu rozważań, sprowadza się zaś do następującej tezy: „wprowadzenie do treści aktu notarialnego nieprawdziwych elementów, i to w części decydującej o skuteczności zawieranej umowy, prowadzi nie tylko do uzyskania potwierdzenia tych okoliczności, ale wywołuje dalej idący rezultat w postaci potwierdzenia jako ważnej (a nawet wprowadzenia do obrotu prawnego) umowy, która w istocie nie została skutecznie zawarta. W ten sposób akt notarialny, który zawiera nieprawdziwe oświadczenia stron co do okoliczności mających istotne znaczenie z punktu widzenia przeprowadzanej czynności, stanowi wyłudzenie potwierdzenia nieprawdy - co najmniej w odniesieniu do sytuacji, gdy ważność czynności zależy od zachowania formy notarialnej”.

Jeśli zaś chodzi o wyrażone w zaskarżonym wyroku rozstrzygnięcie kształtujące rodzaj oraz wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego, to wbrew twierdzeniom apelującego, nie jest ono dotknięte uchybieniem, o którym mowa w art. 438 pkt 4 kpk. Z uzasadnienia kwestionowanego orzeczenia wynika bowiem, że Sąd Okręgowy, podejmując to rozstrzygnięcie nie tylko uwzględnił, ale również prawidłowo ocenił wszystkie, a więc zarówno podmiotowe, jak i przedmiotowe okoliczności przestępstwa dokonanego przez oskarżonego. W tej sytuacji zbędnym jest więc ponowne ich przytaczanie, aczkolwiek spośród nich, wymagającym podkreślenia jest to, że czyn będący przedmiotem niniejszej sprawy, należy postrzegać w szerszej, niż prezentowana przez apelującego, perspektywie, a to z kolei, wbrew twierdzeniom skarżącego, prowadzi do takiego wniosku jaki sformułował Sąd Okręgowy, to znaczy, że ów czyn, poprzez wprowadzenie do obrotu prawnego aktu notarialnego z dnia 26 stycznia 2015 r., godził w pewność tego obrotu.

O kosztach sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 636 § 1 kpk oraz art. 3 ust. 1 i art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.). Podejmując decyzję w tym zakresie Sąd odwoławczy nie znalazł jednocześnie podstaw do zwolnienia oskarżonego od obowiązku ponoszenia tych kosztów. Z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie wynika bowiem, iż stan majątkowy W. P. w rzeczywistości jest taki, że gwarantuje, iż wymieniony uiszczy zarówno orzeczoną wobec niego karę grzywny, jak również koszty sądowe związane z postępowaniem pierwszo oraz drugo instancyjnym. Formułując tę konkluzję stwierdzić więc należy, że chybiony jest także podniesiony w apelacji zarzut obrazy art. 624 § 1 kpk.

Rozstrzygnięcie w przedmiocie wynagrodzenia z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym zapadło

na podstawie § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016 r., poz. 1714).

Małgorzata Jankowska Piotr Brodniak Grzegorz Chojnowski