

Sygn. akt **II AKa 118/13**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lipca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

|                 |   |
|-----------------|---|
| Przewodniczący: | SSA Janusz Jaromin                                |
| Sędziowie:      | SA Piotr Brodniak<br>SA Andrzej Wiśniewski (spr.) |
| Protokolant:    | sekr. sądowy Emilia Biegańska                     |

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej Janiny Rzepińskiej  
po rozpoznaniu w dniu 4 lipca 2013 r. sprawy

1) **P. B.**,

2) **R. L.**,

oskarżonych z art. 286 § 1 k.k. i innych

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 21 marca 2013 r., sygn. akt III K 102/11

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 69 § 1 pkt 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec P. B. na okres próby 5 (pięciu) lat,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy uznając apelację obrońcy R. L. za oczywiście bezzasadną,

III. zasądza od P. B. i R. L. solidarnie na rzecz B. K. zwrot kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym w wysokości 600 (sześćset) złotych,

IV. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w częściach ich dotyczących i wymierza P. B. opłatę w wysokości 1.100 (tysiąc sto) złotych za obie instancje, zaś R. L. w wysokości 380 (trzystu osiemdziesięciu) złotych za drugą instancję.

Andrzej Wiśniewski Janusz Jaromin Piotr Brodniak

## UZASADNIENIE

**(na podstawie art. 423a §1 k.p.k. sporządzone tylko co do oskarżonego P. B.)**

**Prokurator oskarżył P. B. o to, że:**

I. w okresie od 23 października 2007 roku do 10 stycznia 2008 roku w S., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził B. K. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w postaci udziału w wysokości 28/32 części we własności lokalu mieszkalnego numer (...) położonego w S. przy ulicy (...) i związanego z nim udziału w wysokości 59/100 części we własności w częściach wspólnych budynku i udziału w wysokości 50/100 w prawie wieczystego użytkowania gruntu objętych księgą wieczystą KW (...) prowadzoną w XII Wydziale Ksiąg Wieczystych Sądu Rejonowego Szczecin Prawobrzeże i Zachód w S., w ten sposób, że po uzyskaniu przez P. B. w dniu 23 października 2007r. od B. K. pełnomocnictwa do zbycia ww. nieruchomości i wprowadzeniu przez niego pokrzywdzonej w błąd co do rzeczywistego celu udzielonego pełnomocnictwa poprzez utwierdzenie jej w przekonaniu, że zamierza reprezentować jej interesy podczas gdy zamierzał wykorzystać przedmiotowe pełnomocnictwo do czynności mających na celu pokrzywdzenie B. K., a następnie przez podstępne wprowadzenie w błąd Asesora Notarialnego J. R. wyłudził, wspólnie i w porozumieniu z R. L., poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym umowy sprzedaży ww. nieruchomości z dnia 10 stycznia 2008r., w ten sposób, że obaj fałszywie oświadczyli, że R. L. udział we własności ww. nieruchomości nabywa za cenę 300.000 złotych oraz że na poczet ceny zapłacił 40.000 złotych, zaś P. B. fałszywie oświadczył, iż pieniądze w kwocie 40.000 złotych od R. L. otrzymał, w wyniku czego przedmiotowa nieruchomość została sprzedana R. L., który nie miał zamiaru ani możliwości uiszczenia ceny określonej w akcie notarialnym, w wyniku czego B. K. pozbawiona została nieruchomości przy ul. (...) w S., nie uzyskała rzeczywistej ceny lokalu i pozbawiona została możliwości nabycia lokalu na zaspokojenie swoich potrzeb mieszkaniowych, tj. o przestępstwo z art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 294 §1 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 21 marca 2013 roku uznał P. B. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za przestępstwo to na podstawie art. 286 §1 k.k. w zw. z art. 294 §1 k.k. w zb. z art. 272 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., przyjmując za podstawę wymiaru kary art. 294 §1 k.k. w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 §2 k.k. karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych po 20 złotych każda.

Sąd rozstrzygnął również o kosztach procesu.

Wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego P. B..

Wyrokowi zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych będący wynikiem mającej wpływ na treść wyroku obrazy przepisów postępowania zwłaszcza art. 4, art. 5 §2 i art. 7 k.p.k. przez przekroczenie granicy swobodnej oceny dowodów i rozstrzygania na niekorzyść oskarżonego występujących w sprawie wątpliwości oraz oparcie wyroku tylko na dowodach obciążających z pominięciem dowodów korzystnych, który to błąd wyraża się w przyjęciu, że oskarżony P. B. dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa podczas, gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego prowadzi do odmiennego wniosku tj. uniewinnienia oskarżonego.

Obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie osk. P. B. od popełnienia zarzucanego mu czynu.

W trakcie rozprawy apelacyjnej obrońca sformułował wniosek ewentualny o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja pisemna obrońcy oskarżonego P. B. okazała się oczywiście bezzasadna. Sąd odwoławczy podzielił jednak wniosek alternatywny zgłoszony w trakcie rozprawy odwoławczej.

Znaczna część wyводу apelacji obrońcy oskarżonego jest prowadzona niejako obok ustaleń faktycznych i ocen prawnych wyrażanych przez Sąd I instancji. Wydaje się, że skarżący wdał się w spór dotyczący okoliczności zaistniałych w postępowaniu zawisłym przed sądem cywilnym. W tamtym postępowaniu przedmiotem sporu jest kwestia odwołania pełnomocnictwa jako udzielonego w warunkach wyłączenia poczytalności oraz uchylecia się od skutków działania pełnomocnika. Takich ustaleń nie czynił jednak sąd karny, w ocenie Sądu odwoławczego słusznie. Zważywszy na treść opinii biegłej wydanej w sprawie I C 508/08, a zamieszczonej w niniejszych aktach na k. 234-236 „nie stwierdzono, by B. K. znajdowała się w stanie wykluczającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli” w momencie podpisywania pełnomocnictwa, zaś biegła stwierdziła, że wywód B. K. o tym, jak została wprowadzona w błąd w przeciwieństwie do reszty kilkudziesięciminutowej rozmowy, był nielogiczny.

Sąd karny I instancji nie czynił jednak ustaleń, jakoby do udzielenia pełnomocnictwa doszło w wyniku wykorzystania ułomności psychicznych B. K.. W art. 286 §1 k.k. wyróżnia się trzy formy działań oszukańczych: oszustwo czynne (wprowadza w błąd), oszustwo bierne (wyzyskuje błąd) i wyzyskanie niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania. Sąd wyraźnie ustalił w opisie czynu przypisanego oskarżonemu nie wyzyskanie niezdolności do pojmowania przedsiębranego działania, ale wprowadzenie w błąd już po uzyskaniu pełnomocnictwa. Dlatego ta część argumentacji skarżącego nie mogła zostać uwzględniona, gdyż nie dotyczy zaskarżonego wyroku.

Natomiast te ustalenia, które Sąd meriti rzeczywiście poczynił zasługiwały na uwzględnienie. Karygodność zachowania P. B. polega na tym, że będąc pełnomocnikiem B. K. powinien działać w jej imieniu i na jej korzyść. Tymczasem P. B. wynajął do podpisania aktu notarialnego osobę, która nie dysponowała żadnymi środkami finansowymi na zakup oferowanej mu nieruchomości i nie wpłaciła pierwszej raty za kupowaną posesję. R. L. nie miał możliwości, ani zamiaru kupić nieruchomości przy ul. (...) w S., co potwierdził w trakcie postępowania przed Sądem I instancji. Nie jest to działanie, którego należałoby oczekiwać od rzetelnego pełnomocnika działającego w imieniu i na rzecz mocodawcy. Nie budzi też wątpliwości, iż pierwszą ratę kwoty uzyskanej ze sprzedaży B. K. uzyskała dopiero 19 stycznia 2008r., a pozostała kwota nie została jej wypłacona. P. B. poza zakresem niniejszego postępowania brał udział również w sporządzeniu drugiego aktu notarialnego, w którym R. L. zbył nieruchomość kolejnej osobie. Doszło zatem do działań oszukańczych na szkodę B. K. opisanych przez Sąd I instancji w zaskarżonym wyroku, w wyniku czego niekorzystnie rozporządziła ona swoim mieniem. Dlatego tej części zarzutów i wniosków skarżącego Sąd odwoławczy nie podzielił.

Ostatnia kwestia, która wymagała ustosunkowania to wniosek zgłoszony w trakcie rozprawy odwoławczej o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania kary. Sąd I instancji wymierzając karę bezwzględnie pozbawienia wolności oparł się m.in. na okoliczności uprzedniej karalności P. B.. Tymczasem pomiędzy wydaniem wyroku przez Sąd I instancji, a orzekaniem przez Sąd odwoławczy, wszystkie skazania P. B. uległy zatarciu, stąd brak było tej przesłanki jako przemawiającej przeciwko zastosowaniu środka probacyjnego. Byłby on w szczególności uzasadniony, w sytuacji gdyby został zgłoszony wniosek o zasądzenie obowiązku naprawienia szkody, którego jednak pełnomocnik oskarżycielki nie zgłosił, w związku z tym Sąd nie orzekł o tym obowiązku, tym bardziej, że w dalszym ciągu zawisła jest sprawa przed sądem cywilnym odwołująca pełnomocnictwo i skutki działania pełnomocnika. Mogłoby zatem dojść do zaistnienia dwóch tytułów wykonawczych do tej samej kwoty dochodzonych roszczeń.

Dotychczasowa aktywność procesowa oskarżycielki wskazuje jednak, że będzie ona mogła dochodzić swoich roszczeń z tytułu nienależytego wywiązywania się przez P. B. z obowiązków pełnomocnika, co w świetle wyroku skazującego za oszustwo na szkodę B. K. – wydaje się oczywiste. Nie pozbawia to zatem pokrzywdzonej możliwości zaspokojenia swoich roszczeń w innym trybie.

Z tych też względów, wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 21 marca 2013r. należało utrzymać w mocy co do zasady i zmienić zaskarżone orzeczenie co do kary w ten sposób, że Sąd warunkowo zawiesił wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec P. B. na okres próby 5 lat, jako że Sąd Apelacyjny w Szczecinie podzielił

wniosek o warunkowe zawieszenie wykonania kary, a nie znalazł podstaw do uwzględnienia apelacji w pozostałym zakresie, jak również ingerencji w treść wyroku poza granicami zaskarżenia.

Sąd rozstrzygnął o wynagrodzeniu pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k., § 2 ust. 3, § 14 ust. 2 pkt 5, § 19 pkt 1 i § 20 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.). Ponieważ pełnomocnik występował z wyboru, nie miał zastosowania §2 ust. 3 przywoływanego rozporządzenia, a sam wnioskodawca nie wykazał (np. przez przedstawienie faktury), iż doszło do uiszczenia podatku od towarów i usług. Dlatego zasądzone wynagrodzenie w kwocie netto.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 633 i 636 §1 k.p.k. Wysokość opłaty została ustalona na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 3 i 4, art. 3 ust. 1 oraz art. 8 i 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983r. Nr 49, poz. 223 ze zm.).

(A. Wiśniewski) (J. Jaromin) (P. Brodniak)