

*Sygn. akt II AKa 314/18*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 31 października 2018r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Małgorzata Janicz (spr.)*

*Sędziowie: SA – Rafał Kaniok*

*SO(del) – Katarzyna Capałowska*

*Protokolant: – sekr. sąd. Olaf Artymiuk*

*przy udziale oskarżyciela substydiarnego G. C. (1) oraz Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej - Tomali*

*po rozpoznaniu w dniu 17 października 2018 r.*

*sprawy M. B. (1), ur. (...) w O., syna C. i H. zd. S.*

*oskarżonego z art. 286§ 1 k.k. w zb. z art. 294§1k.k.*

*na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 28 marca 2018 r. sygn. akt XII K 161/16*

*1. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;*

*2. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.*

## UZASADNIENIE

*Wyrokiem z dnia 28 marca 2018 r. sygn. akt XII K 161/16 Sąd Okręgowy w Warszawie:*

1. oskarżonego **M. B. (1)**, w ramach zarzucanego mu czynu, uznał za winnego tego, że w okresie od dnia 28 sierpnia 2014 r. do dnia 2 września 2014 r. w W., w Kancelarii Notarialnej przy ul. (...) lok. (...), w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził T. C. (1) do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) w W. o wartości 290.000 zł, w ten sposób, że wyzyskując niezdolność pokrzywdzonego do należytego pojmowania przedsiębranego działania, doprowadził go do udzielenia mu w dniu 28 sierpnia 2014 r. pełnomocnictwa m.in. do sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) w W., a następnie w dniu 2 września 2014 r. sprzedał w/wym. mieszkanie za kwotę 290.000 zł D. K. (1), uzyskując ze sprzedaży kwotę 140.000 zł, którą to kwotę zatrzymał dla siebie, czyn ten zakwalifikował z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to, na podstawie art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., oskarżonego skazał, a na podstawie art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego M. B. (1) kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat;

3. na podstawie art. 33 §1, §2 i §3 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. B. (1) karę 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 (pięćdziesięciu) złotych;

4. na podstawie art. 640 k.p.k. w zw. z art. 628 pkt 1 k.p.k. zasądził od oskarżonego M. B. (1) na rzecz oskarżyciela subsydiarnego G. C. (1) kwotę 1.620 (tysiąc sześćset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów procesu, w tym z tytułu ustanowienia pełnomocnika;

5. na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego M. B. (1) na rzecz Skarbu Państwa kwotę 1.800 (tysiąc osiemset) złotych tytułem opłaty sądowej.

**Apelację od wyroku Sądu Okręgowego złożył obrońca oskarżonego**, wyrokowi zarzucił:

I. na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. polegające na skazaniu oskarżonego za czyn z art. 286 §1 k.k. w zb. z art. 294 §1 k.k. w sytuacji braku skargi uprawnionego oskarżyciela, wobec tego, że w niniejszej sprawie nie zostały spełnione przesłanki z art. 55 §1 zd. 1 k.p.k., co stanowi bezwzględną przyczynę uchylenia orzeczenia, określoną w art. 439 §1 pkt 9 k.p.k.

II. na podstawie art. 427§1 i 2 k.p.k. oraz 438 pkt. 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. przez oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego datowanych na dzień 3 marca 2018 r. (k. 434 - 436) z zeznań świadków E. K., S. G., D. K. (2), B. B., J. K. (1), policjanta z KRP W. II, z opinii biegłych lekarzy psychiatrów oraz z nagrań filmowych na płycie DVD z uwagi na to, że w oczywisty sposób zmierzają one do przedłużenia postępowania mimo, że były one powołane na istotne okoliczności z punktu widzenia realizacji zasady prawdy materialnej, co miało bezpośredni wpływ na treść wyroku,

2. art. 7 k.p.k. polegającą na:

- nieoparciu się przez Sąd na zeznaniach notariusz M. G. i pracownika kancelarii notarialnej M. K. (1) mimo uznania tych dowodów za wiarygodne, mimo iż świadkowie ci zeznali, że T. C. (1) mówił, że ma zaufanie do oskarżonego, że opowiadał o złym traktowaniu go przez rodzinę oraz że treść akt notarialnego była szczegółowo omówiona z T. C. (1), a jego stan podczas aktu notarialnego nie budził wątpliwości,

a w konsekwencji na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na błędnym przyjęciu, że stan psychiczny T. C. (1) wykluczał świadome podejmowanie decyzji;

- dokonaniu błędnej oceny dowodu z wyjaśnień oskarżonego poprzez uznanie że oskarżony miał świadomość choroby psychicznej T. C. (1) mimo, że z materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie wynika, że stan zdrowia T. C. (1) nie budził i nie mógł budzić wątpliwości oskarżonego,

a w konsekwencji na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na błędnym przyjęciu, że oskarżony miał pełną świadomość choroby psychicznej T. C. (1) i działał w zamiarze bezpośrednim wykorzystania stanu zdrowia swojego mocodawcy.

Na podstawie powyższych zarzutów wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i umorzenie postępowania w związku z wystąpieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej przewidzianej w art. 439 §1 pkt 9 k.p.k.,

ewentualnie, w razie uznania, że nie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza o zmianę zaskarżonego wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacja okazała się niezasadna, w związku z tym niezasadny jest też wniosek o uniewinnienie oskarżonego.**

Logika wniesionego na korzyść oskarżonego środka zaskarżenia wskazuje na konieczność oceny w pierwszym rzędzie zarzutu dotyczącego uchybienia z kategorii bezwzględnych przyczyn odwoławczych podniesionego w pkt I złożonej apelacji, a mianowicie przyjęcia do rozpoznania i rozpoznaniu sprawy pomimo braku skargi uprawnionego oskarżyciela w rozumieniu konstrukcji przewidzianej w art. 55 § 1 kpk. Przypomnieć wobec tego należy, iż uprawnienie pokrzywdzonego do złożenia skargi subsydiarnej aktualizuje się jedynie w razie powtórnego wydania przez prokuratora postanowienia o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania przygotowawczego. Dla uzyskania tego uprawnienia wymagane jest, aby kolejno: 1) pokrzywdzony w związku z wydaniem pierwszego postanowienia o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia złożył w trybie art. 306 § 1 kpk zażalenie na takie postanowienie; 2) sąd właściwy do rozpoznania sprawy w trybie art. 465 § 2 kpk uchylił takie postanowienie, polecając kontynuowanie postępowania przygotowawczego, 3) prokurator nadal nie znalazł podstaw do wniesienia aktu oskarżenia i wydał ponownie postanowienie o umorzeniu postępowania lub odmowie jego wszczęcia (vide Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20.3.2008 r., sygn. akt I KZP 39/07, OSNKW 2008, Nr 5, poz. 32). W związku z tym, przed rozpoznaniem sprawy Sąd ma obowiązek zbadać dopuszczalność aktu oskarżenia wniesionego przez pokrzywdzonego. Winien przy tym szczegółowo skontrolować, czy zachowana jest tożsamość czynu, którego dotyczyły decyzje kończące postępowanie przygotowawcze. Kryteria tożsamości czynu wyznacza w pierwszej kolejności opis czynu co do którego dwukrotnie zapadły decyzje o odmowie wszczęcia lub o umorzeniu postępowania, ponadto sąd posiłkowo winien zbadać tożsamość czynności wykonawczych sprawy oraz przedmiot tych czynności, jak też układ podmiotowy w relacji oskarżony i pokrzywdzony (vide Komentarz do kpk red. Skorupka, 2018, Legalis). Przenosząc te teoretyczne rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należy, iż Sąd Okręgowy należycie wywiązał się ze swoich obowiązków, sekwencja zaś podejmowanych w sprawie decyzji procesowych była następująca:

- postanowieniem z dnia 28 czerwca 2015 roku Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa Wola (k. 398-413) umorzył śledztwo w sprawie:

1. doprowadzenia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem T. C. (1) w dniach od 28.08.2014 r. do 2.09.2014r. w W. przy ul. (...), polegające na sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) w W. o wartości 290.000 zł poprzez wyzyskanie niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania przez T. C. (1), na szkodę T. C. (1), tj. o czyn z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. - na podstawie art. 17§1 pkt 1 k.p.k. wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa,

2. ukrywania przez M. B. (1) w nieustalonym czasie nie później niż do dnia 5 września 2014 roku w W. dokumentów należących do T. C. (1), którymi nie miał prawa wyłącznie rozporządzać, tj. art. 276 k.k. - na podstawie art. 17§1 pkt 1 k.p.k. wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa,

3. dokonania w nieustalonym czasie nie później niż do dnia 2 września 2014 r. w W. podrobienia podpisu T. C. (1) na wniosku o wymeldowanie T. C. (1) z jego mieszkania, a następnie posłużenia się tym wnioskiem w Urzędzie Gminy w celu wymeldowania T. C. (1), tj. o czyn z art. 270§1 k.k. - na podstawie art. 17§1 pkt 1 k.p.k. wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa.

Następnie na skutek złożonych przez pokrzywdzonego oraz jego pełnomocnika zażaleń:

- postanowieniem z dnia 10 grudnia 2015 roku Sąd Okręgowy w Warszawie częściowo uwzględnił zażalenie pokrzywdzonego i uchylił zaskarżone postanowienie o umorzeniu śledztwa co do czynów opisanych w pkt 1 i 3 postanowienia z dnia 28 czerwca 2015 roku i w tym zakresie przekazał sprawę do ponownego rozpoznania Prokuraturze Rejonowej Warszawa Wola do dalszego prowadzenia, w pozostałym zakresie zaskarżone postanowienie utrzymał w mocy, zmieniając jedynie podstawę prawną umorzenia co do czynu z pkt 2 ww. postanowienia.

Postanowieniem z dnia 28 czerwca 2016 roku Prokurator Prokuratury Rejonowej Warszawa Wola ponownie umorzył śledztwo w sprawie:

- doprowadzenia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem T. C. (1) w dniach od 28.08.2014 r. do 2.09.2014r. w W. przy ul. (...), polegające na sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego nr (...) przy ul. (...) w W. o wartości 290.000 zł poprzez wyzyskanie niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania przez T. C. (1), na szkodę T. C. (1) tj. o czyn z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. na podstawie art. 17§1 pkt 1 k.p.k. wobec braku danych dostatecznie uzasadniających podejrzenie popełnienia przestępstwa.

<p>W niniejszej sprawie została wobec tego spełniona przesłanka z art. 55§1 k.p.k., bowiem dwukrotnie zostało wydane postanowienie o umorzeniu śledztwa co do czynu z art. art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k., będącego przedmiotem subsydiarnego aktu oskarżenia wniesionego przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego G. C. (1). Apelacja wskazuje, że podstawę bezwzględnej przyczyny odwoławczej obrońca oskarżonego upatruje w decyzji Sądu Okręgowego utrzymującej postanowienie z dnia 28 czerwca 2015 roku, która rzekomo zapadła i co zostać miało zrelacjonowane w programie telewizyjnym. Z akt przedmiotowej sprawy nie wynika natomiast jakoby tego rodzaju rozstrzygnięcie zapadło. Obrońca oskarżonego na rozprawie apelacyjnej oświadczyła, iż wiedzę swoją na temat ewentualnej decyzji Sądu czerpie wyłącznie z oświadczeń samego oskarżonego, w aktach sprawy postanowienia takiego nie ma. Konkludując, nie sposób wobec treści powyższego wyводу podzielić stanowiska skarżącego o istnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Przechodząc zatem do pozostałych zarzutów złożonej apelacji w pierwszej kolejności uznać należy, przyznając w tym słuszność sądowi meriti, iż kluczowe znaczenie dla oceny realizacji znamion czynu z art. 286 kpk polegającego na doprowadzeniu pokrzywdzonego T. C. (1) przez oskarżonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w poprzez wyzyskanie niezdolności pokrzywdzonego do należytego pojmowania przedsiębranego działania , ma treść opinii sądowo psychiatrycznej dotyczącej oceny stanu psychicznego pokrzywdzonego T. C. w okresie od sierpnia 2014r do 4 września 2014r ( vide str.510-514 akt postępowania). Z treści opinii wynika w sposób nie budzący wątpliwości, iż w okresie tym cierpiał on na organiczne zaburzenia urojeniowe, zaburzenia funkcji poznawczych, otępienie, jego postrzeganie, odtwarzanie postrzeżeń i logiczne myślenie były</p>	
--	--

zaburzone. Już od 2011r ujawniał duże problemy z czytaniem i pisaniem. Demonstrował organiczne zmiany osobowości i nastroju manifestujące się przede wszystkim zaburzeniami charakteru, zachowania, nieadekwatnymi reakcjami afektywnymi, niestałością dążeń, ponadto nadużywał alkoholu, co potęgowało zaburzenia funkcji psychicznych. W tym stanie zdrowia nie był on zdolny do należytego pojmowania przedsiębranego działania, zwłaszcza w okresie od 28 sierpnia do 4 września 2014r. Brak jest jakichkolwiek podstaw do kwestionowania tej opinii, sporządzonej na podstawie bardzo obszernej dokumentacji medycznej z leczenia T. C., na którą składają się wypisy i karty pobytu w szpitalach psychiatrycznych, które stanowią cały obszerny tom akt. Biorąc pod uwagę treść tych dokumentów, ale także zeznania świadków, w tym członków rodziny pokrzywdzonego ( świadkowie G. C., W. C.), za chybiony uznać należy argument skarżącego jakoby leczenie psychiatryczne pokrzywdzonego było pozorne i zainicjowane przez rodzinę niejako na użytek tej sprawy. Zarówno bowiem z dokumentów jak i zeznań świadków wynika, iż pokrzywdzony umieszczony został w szpitalu psychiatrycznym ( już w kwietniu 2013roku) z uwagi na swoje zachowanie w publicznych placówkach zdrowia i z uwagi na inicjatywę pracowników tych placówek, a nie na skutek bezpośrednich działań rodziny, stanowiących, jak chce skarżący, swego rodzaju nękanie pokrzywdzonego. Znamienne jest także, iż każdorazowo wydawana była, jak np. w dniu 24 07 2014r opinia sądowo-psychiatryczna na zlecenie Sądu Rejonowego dla Warszawy Mokotowa w Warszawie V Wydział Rodzinny i Nieletnich w sprawie o przyjęcie do szpitala psychiatrycznego na mocy art. 23 UoOZP, a więc bez zgody pacjenta. Idąc dalej , zauważyć należy, jak słusznie ustalił Sąd Okręgowy, że oskarżony, wbrew twierdzeniom zawartym w apelacji, był świadomy leczenia psychiatrycznego pokrzywdzonego, wiedział o jego pobycie w szpitalu psychiatrycznym, albowiem go w nim odwiedzał. O leczeniu specjalistycznym i przyjmowaniu przez pokrzywdzonego leków psychotropowych wiedziała także świadek M. K. (2), która przez krótki czas, około miesiąca okazjonalnie opiekowała się pokrzywdzonym ( vide zeznania świadka str. 457 akt postępowania -„.....on brał jakiś lek psychotropowy, T. zanim mnie poznał był leczony psychiatrycznie w szpitalu”), działając przeciw z polecenia oskarżonego. W tym kontekście wszelkie działania oskarżonego podejmowane w celu uzyskania de facto prawa do dysponowania mieszkaniem pokrzywdzonego, a

po uzyskaniu pełnomocnictwa, dokonanie sprzedaży lokalu, słusznie uznane zostały za noszące znamiona czynu z art. 286 § 1 kpk. W tym też kontekście rozpatrywać należy kolejne zarzuty złożonego środka odwoławczego, a mianowicie zarzut dotyczący oddalenia wniosku dowodowego oskarżonego o dopuszczenie w sprawie dowodu w postaci opinii biegłych lekarzy psychiatrów na okoliczność stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonego tempore criminis. Wobec katerycznych wniosków istniejącej już opinii, jej kompletności oraz niewątpliwie bardzo rzeczowego charakteru, uznać należy, iż oddalenie wniosku było zasadne. Sąd orzekający był świadomy istnienia opinii sądowo psychologicznej złożonej do akt sprawy o sygnaturze VII Ns 854/15 na okoliczność stanu zdrowia psychicznego spadkodawcy T. C. (1) w dniu 20 lutego 2014r, a więc w dniu sporządzenia testamentu, w związku z toczącym się przed Sądem Rejonowym dla Warszawy –Pragi Północ postępowaniem o stwierdzenie nabycie spadku po T. C.. Opinia ta nie wpływa na zmianę wniosków opinii sądowo psychiatrycznej złożonej do akt sprawy niniejszej, albowiem dotyczy stanu zdrowia psychicznego pokrzywdzonego na dzień sporządzenia testamentu tj 20 luty 2014r. Z treści pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia jasno wynika, iż Sąd Okręgowy miał na uwadze ocenę tego dowodu ( vide strona 17 uzasadnienia). Przypomnieć w tym miejscu należy, iż sam fakt istnienia sprzeczności między opiniami nie obliguje sądu do przeprowadzenia konfrontacji biegłych lub powołania kolejnego biegłego. A zatem wówczas, gdy jedna opinia spełnia warunki określone w art. 201 KPK (jest logiczna, jasna i wewnętrznie niesprzeczna), a jednocześnie przekonywalna, to chociażby była sprzeczna z inną opinią, nie jest konieczne sięganie do instytucji z art. 201 KPK, wystarczające jest sięgnięcie do zasady swobodnej oceny dowodów ( vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2018r, sygn. akt II KK 185/18). Przypomnieć raz jeszcze trzeba, iż opinia biegłej B. J. oparta została na całokształcie dokumentacji lekarskiej z kilkuletniego leczenia psychiatrycznego pokrzywdzonego oraz na dokumentach z akt postępowania . Biegła wzięła więc pod uwagę także sposób funkcjonowania pokrzywdzonego. W tym kontekście stwierdzić należy, iż wobec treści złożonej do akt opinii, zasadnym było także oddalenie przez sąd meriti pozostałych wniosków dowodowych oskarżonego , a dotyczących przesłuchania w charakterze świadków osób, które zaledwie incydentalnie ( np. S. G., kierowca, zgodnie z treścią

wniosku, jeden dzień przebywał z pokrzywdzonym) miały mieć styczność z pokrzywdzonym, na okoliczność stwierdzenia stanu zdrowia psychicznego T. C. ( pkt. II 1. apelacji). Podkreślić należy , iż dla oceny tego stanu nie ma znaczenia fakt, iż niekiedy pokrzywdzony mógł się czuć, czy też funkcjonować lepiej. Sąd Okręgowy w sposób bardzo szczegółowy wypowiedział się na temat podstaw odmowy uwzględnienia wniosków dowodowych oskarżonego złożonych w dniu 07 marca 2018r ( data wpływu), a więc bez wątplenia w końcowej fazie postępowania, przypomnieć należy iż Sąd Okręgowy wyrok w tej sprawie wydał w dniu 28 marca 2018r, po przeprowadzeniu postępowania dowodowego na 7 rozprawach, w których oskarżony uczestniczył osobiście, lub obecny był jego obrońca ( np. rozprawa w dniu 11 września 2017r, k 109 akt postępowania sądowego). Ocenę tę (vide strona 455-456 akt sądowych) Sąd Apelacyjny w całości podziela. Na marginesie tylko przypomnieć należy, iż B. B. oświadczyła na rozprawie w dniu 11 września 2017r ,iż korzysta z prawa do odmowy składania zeznań, zaś świadek D. K. (2) był już w tej sprawie przesłuchiwany. Co do pozostałych osób wskazanych we wniosku tj. E. K., policjanta z KRP oraz J. K. (2) zastosowanie słusznie znalazły podstawy odmowy uwzględnienia wniosku dowodowego wymienione w art. 170 § 1 pkt 5 kpk, albowiem niewątpliwie o ile składanie wniosków dowodowych w końcowej fazie postępowania dowodowego nie jest wprawdzie wykluczone przez procedurę karną, to bez wątplenia musi być oceniane także przez pryzmat przepisu art. 170 § 1 pkt 5 kpk, z uwagi na obligatoryjny charakter tej normy. Jeżeli analiza zgłoszonego wniosku dowodowego w zestawieniu z całokształtem okoliczności faktycznych, a w szczególności faktyczną możliwością złożenia tego wniosku na wcześniejszym etapie postępowania bez szkody dla realizowanej linii obrony doprowadzi do jednoznacznego stwierdzenia, że celem takiego wniosku było li tylko przedłużenie postępowania karnego, to zastosowanie normy art. 170 § 1 pkt 5 KPK będzie nie tylko uzasadnione, ale i konieczne ( vide postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11 maja 2017r, sygn. akt II KK 122/17).Nie są także zasadne zarzuty koncentrujące się na obrazie art. 7 kpk, w stosunku do zeznań świadków M. G. i M. K. (1)( vide pkt II 2. apelacji). Podkreślić należy, iż wbrew twierdzeniom apelującego Sąd Okręgowy wziął ich treść pod uwagę. Rozważał te dowody o czym świadczy treść pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia na k 16 -17. Sąd uznał zeznania tych świadków za prawdziwe, ale zgodnie z treścią art.

7 kpk poddał je prawidłowej analizie. Nie uszło uwadze sądu meriti, iż świadkowie raz tylko i to przez krótki czas mieli styczność z T. C. (1), nadto nie były one świadome jego wieloletniego leczenia psychiatrycznego. Świadek K. stwierdziła, iż niewiele pamięta z pobytu pokrzywdzonego w kancelarii notarialnej, nie była obecna przy podpisywaniu dokumentów, zapamiętała jedynie, iż T. C. był pogodnym człowiekiem. Świadek G. zeznała natomiast, iż po sprawie związanej z T. C. zastrzyła procedury w stosunku do osób w podeszłym wieku, nadto odmówiła już oskarżonemu podpisania aktu notarialnego z powodu wątpliwości co do stanu zdrowia psychicznego innego mocodawcy. Na koniec stwierdzić należy, iż nie jest zasadny zarzut dotyczący pominięcia wyjaśnień oskarżonego. Sąd wyjątkowo szczegółowo podszedł do ich oceny o czym świadczą pisemne motywy zaskarżonego orzeczenia (vide str. 12 – 16), którą to ocenę Sąd Apelacyjny w całości podziela. Argument zaś dotyczący ograniczenia prawa do obrony poprzez pominięcie wyjaśnień nie jest zasadny także i z tego powodu, iż oskarżony już na pierwszej rozprawie nie skorzystał z przysługującego mu prawa do złożenia wyjaśnień i odmówił ich złożenia jak i odpowiedzi na jakiegokolwiek pytania ( vide str. 135 akt sądowych)

Podkreślić wobec tego należy, iż Sąd Okręgowy w sposób szczegółowy zarówno zebrał dowody jak i nie popełnił błędów w ich ocenie. Odnosi się to także do wszystkich kwestii związanych z funkcjonowaniem pokrzywdzonego w okresie poprzedzającym dokonanie przestępstwa, nie wyłączając niewątpliwie skomplikowanych stosunków rodzinnych pokrzywdzonego. Ocena dowodów doprowadziła Sąd meriti do słusznego przekonania o wypełnieniu przez oskarżonego znamion czynu z art. 286§ 1 kpk i przyjęciu kwalifikacji jak w zaskarżonym wyroku. W tym miejscu przypomnieć jedynie należy iż oszustwo należy do specyficznych przestępstw przeciwko mieniu. Polega bowiem ono na doprowadzeniu innej osoby 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 tu przede wszystkim fałsz. W przeciwieństwie jednak chociażby do wymuszenia rozbójniczego, dyspozycja majątkowa na rzecz sprawcy ma tu charakter dobrowolny, niewymuszony i w chwili jej dokonania osoba dysponująca mieniem



na rzecz sprawcy, nie ma jeszcze świadomości o niekorzystnym charakterze rozporządzenia (vide Wyrok Sądu Najwyższego z 12.10.2010 r., sygn. akt III KK 76/10, OSNwSK 2010, poz. 1921). Przyjęta przez Sąd meriti kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu jest prawidłowa, nie budzi bowiem wątpliwości, iż oskarżony doprowadził T. C. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości poprzez doprowadzenie do udzielenia pełnomocnictwa, na podstawie którego oskarżony pozbawił pokrzywdzonego całego niemal majątku, tj mieszkania o wartości ok 290 000 zł, które następnie niezwłocznie zbył, a kwotę 140 000 zł zatrzymał dla siebie. Wobec sprzecznych depozycji oskarżonego nie można ustalić co M. B. uczynił z tymi pieniędzmi, co zresztą wobec ich nie zwrócenia ma marginalne znaczenie. Niewątpliwie także z uwagi na chorobę psychiczną pokrzywdzonego jego możliwość zrozumienia przedsiębranego działania nie była możliwa, o czym oskarżony wiedział, co doprowadza do słusznej konstatacji, iż działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym. Rozważania Sądu Okręgowego zamieszczone na stronach 18-19 pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia zasługują na pełną aprobatę. Jeśli chodzi o wymiar orzeczonej kary, uznać należy, iż orzeczona wobec oskarżonego kara 2 lat pozbawienia wolności oraz kara grzywny nie zasługuje na miano kary surowej w stopniu tak jaskrawym, jak wymaga tego przepis art. 438 pkt 4 KPK. Nadto, stosując reguły opisane w art. 4 § 1 kk Sąd Okręgowy warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności ustalając maksymalny okres próby wynoszący 5 lat, oddając w okresie próby oskarżonego pod nadzór kuratora. Tak ukształtowania kara respektuje przesłanki określone w art. 53 kk, w tym fakt uprzedniej niekaralności oskarżonego z jednej strony, a z drugiej społeczną szkodliwość czynu oraz motywację sprawcy. Orzeczenie o zwolnieniu oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych i przyjęciu, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa zapadło w oparciu o przepisy art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.)

***Mając na uwadze powyższe rozważania oraz wobec niestwierdzenia uchybień określonych w przepisach art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.***