

Sygn. akt. IV Ka 1203/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 stycznia 2013r.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu Wydział IV Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Stanisław Jabłoński

Sędziowie SSO Ewa Kilczewska (spr.)

SSO Krzysztof Głowacki

Protokolant Jowita Sierańska

przy udziale M. J. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 30 stycznia 2013r.

sprawy **K. N.**

oskarżonego z art. 272 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego dla Wrocławia – Śródmieścia

z dnia 10 lipca 2012r. sygn. akt V K 458/ 12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym wymierza mu opłatę w kwocie 120 złotych za II instancję.

Sygn. akt: IV Ka 1203/12

UZASADNIENIE

K. N. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 25 lipca 2011 roku we W., wyłudził od funkcjonariusza publicznego notariusz A. R. poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym repertorium A numer (...), w ten sposób, że złożył oświadczenie, iż jest właścicielem samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) położonego w D. na Osiedlu (...) i ustanowił na w/w lokalu hipotekę do kwoty 82.508,40 zł na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w T., czego dokonał nie będąc już właścicielem w/w nieruchomości, z uwagi na to, iż aktem notarialnym repertorium A numer (...) sporządzonym przez notariusz B. R. dnia 25 lipca 2011 w godzinach wcześniejszych, przeniósł własność w/w lokalu mieszkalnego na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. w celu zabezpieczenia zwrotu pożyczki, tj. o czyn z art. 272 kk;

II. w dniu 26 lipca 2011 roku w D., wyłudził od funkcjonariusza publicznego notariusz Z. P. poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym repertorium A numer (...), w ten sposób, że złożył oświadczenie, iż jest właścicielem samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) położonego w D. na Osiedlu (...) i ustanowił, na rzecz swojej matki T. N. bezpłatną służebność osobistą polegającą na korzystaniu z całego w/w lokalu, czego dokonał nie będąc już właścicielem w/w nieruchomości z uwagi na to, iż aktem notarialnym repertorium A numer (...) sporządzonym przez notariusz B. R.

dnia 25 lipca 2011, przeniósł własność w/w lokalu mieszkalnego na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. w celu zabezpieczenia zwrotu pożyczki, tj. o czyn z art. 272 kk.

Wyrokiem z dnia 10 lipca 2012 r. **Sąd Rejonowy dla Wrocławia- Śródmieścia:**

I. uznał oskarżonego za winnego tego, iż w dniu 25 lipca 2011 roku we W., wyłudził od funkcjonariusza publicznego notariusz A. R. poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym repertorium A numer (...), w ten sposób, że złożył oświadczenie, iż jest właścicielem samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) położonego w D. na Osiedlu (...) i ustanowił na w/w lokalu hipotekę do kwoty 82.508,40 zł na rzecz (...) Sp. z o.o. z siedzibą w T., czego dokonał nie będąc już właścicielem w/w nieruchomości, z uwagi na to, iż aktem notarialnym repertorium A numer (...) sporządzonym przez notariusz B. R. dnia 25 lipca 2011 w godzinach wcześniejszych, przeniósł własność w/w lokalu mieszkalnego na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. w celu zabezpieczenia zwrotu pożyczki tj. popełnienia przestępstwa z art. 272 k.k. i za to na podstawie art. 272 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

II. uznał oskarżonego za winnego tego, iż w dniu 26 lipca 2011 roku w D., wyłudził od funkcjonariusza publicznego notariusz Z. P. poświadczenie nieprawdy w akcie notarialnym repertorium A numer (...), w ten sposób, że złożył oświadczenie, iż jest właścicielem samodzielnego lokalu mieszkalnego numer (...) położonego w D. na Osiedlu (...) i ustanowił, na rzecz swojej matki T. N. bezpłatną służebność osobistą polegającą na korzystaniu z całego w/w lokalu, czego dokonał nie będąc już właścicielem w/w nieruchomości z uwagi na to, iż aktem notarialnym repertorium A numer (...) sporządzonym przez notariusz B. R. dnia 25 lipca 2011, przeniósł własność w/w lokalu mieszkalnego na rzecz spółki (...) Sp. z o.o. z siedzibą we W. w celu zabezpieczenia zwrotu pożyczki tj. popełnienia przestępstwa z art. 272 k.k. i za to na podstawie art. 272 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone wobec oskarżonego K. N. kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt I i II części dyspozytywnej wyroku i orzekł karę łączną 5 (pięć) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu na okres 2 (dwóch) lat próby;

V. na podstawie art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 2 w zw. z art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości w kwocie 371,06 zł, w tym wymierzył mu opłatę w kwocie 120 złotych, łącznie w kwocie 491,06 zł.

Apelację od powyższego wyroku wniósł **obrońca oskarżonego**, który zarzucił Sądowi Rejonowemu:

I. obrazę przepisów postępowania karnego, to jest art. 180 § 2 kpk poprzez odebranie od funkcjonariuszy zeznań dotyczących okoliczności objętych tajemnicą notarialną, mimo że nie zostali zwolnieni oni od jej zachowania a także iż nie zachodził wynikająca z tego przepisu podstawa do zwolnienia od jej zachowania, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, gdyż spowodowało błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, iż akt notarialny sporządzony przed notariuszem A. R. został sporządzony później niż akt notarialny przed notariuszem B. R.;

II. obrazę przepisów prawa materialnego a to art. 272 kpk poprzez przyjęcie, iż przypisane oskarżonemu czyny opisane w pktach I i II jego części dyspozytywnej wypełniają znamiona tego występku.

Wskazując na powyższe, obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego była oczywiście bezzasadna. Sąd Rejonowy prawidłowo zebrał i ocenił materiał dowodowy sprawy, zasadnie przypisując oskarżonemu popełnienie obu zarzucanych mu przestępstw. W świetle ujawnionych w sprawie faktów nie budziło bowiem wątpliwości, że oskarżony działał w celu wprowadzenia obu

notariuszy w błąd, podstępnego wyłudzenia od nich poświadczeń nieprawdy, a w konsekwencji dokonania czynności prawnych, które miały przynieść mu określone korzyści majątkowe oraz osobiste.

Oczywiście nieuzasadniony był w szczególności podniesiony przez skarżącego zarzut obrazy art. 180 § 2 kpk, czego obrona upatrywała w przesłuchaniu świadków B. R. i A. R. bez uprzedniego zwolnienia ich z obowiązku zachowania tajemnicy notarialnej. Podkreślenia wymaga bowiem, że w sprawie zabezpieczono oba kwestowane przez prokuratora akty notarialne, do których treści oskarżony nie zgłaszał żadnych zastrzeżeń. Nie polemizował on zwłaszcza z treścią własnych oświadczeń, objętych wskazanymi aktami notarialnymi, szczerze przyznając że oświadczenia takie rzeczywiście złożył. W świetle powyższego, zasadniczym przedmiotem zainteresowania organów ścigania było ustalenie kolejności sporządzenia obu dokumentów i właśnie temu służyły zeznania B. R. oraz A. R.. Zeznający w sprawie notariusze nie odwoływali się więc do okoliczności objętych tajemnicą zawodową, a wyłącznie do faktów o charakterze czysto obiektywnym, jakimi były godziny dokonania poszczególnych czynności notarialnych. W tym zaś zakresie zarówno z zeznań obu notariuszy jak i z zeznań świadka A. G. w sposób spójny i logiczny wynikało, że pierwszą dokonaną w dniu 25 lipca 2011 r. czynnością notarialną był spisanie aktu notarialnego przed B. R.. W tym samym dniu, lecz dopiero około godziny 15³⁰ oskarżony dokonał drugiej czynności notarialnej, tym razem przed notariuszem A. R.. Taka kolejność czynności notarialnych wynika w sposób jednoznaczny ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, zaś podnoszone przez skarżącego zarzuty obrazy przepisów postępowania, a w konsekwencji błędu w ustaleniach faktycznych, stanowiły wyłącznie polemikę z prawidłowymi i wszechstronnie uzasadnionymi ustaleniami Sądu I instancji.

Oczywiście nieuzasadniony był również zarzut obrazy prawa materialnego, którego skarżący dopatrywał się w błędnym ustaleniu, iż notariusz jest osobą, od której można wyłudzić poświadczenie nieprawdy, a przez to wyczerpać znamiona przestępstwa z art. 272 kk. Kwestionując stanowisko Sądu I instancji skarżący podkreślał, że notariusz nie składa w akcie notarialnym żadnego własnego oświadczenia, a jedynie przyjmuje oświadczenia stron czynności cywilnoprawnej, stąd nie sposób wnosić, że dokonuje on jakiegokolwiek „poświadczenia”, a więc oficjalnego stwierdzenia, że oświadczenie stawającej przed nim osoby jest prawdziwe. W ocenie skarżącego stanowisko takie mogłoby być uzasadnione wyłącznie wówczas, gdyby odnosić je do szczególnej czynności prawnej, jaką jest sporządzenie aktu poświadczenia dziedziczenia, nie zaś spisanie jakiegokolwiek innego aktu notarialnego.

Argumentacja skarżącego pomijała jednak nie tylko brzmienie właściwych przepisów prawa (w szczególności norm zawartych w ustawie z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie), ale także tezy wyrażane w orzecznictwie sądowym. Utrwalone jest bowiem stanowisko, że notariusz jest funkcjonariuszem publicznym, który przyjmując od stron czynności notarialnej oświadczenia o określonej treści, potwierdza je (poświadcza) w akcie notarialnym, mającym walor dokumentu urzędowego. W orzecznictwie sądowym podkreśla się zwłaszcza, że akt notarialny jest jednym z kilku rodzajów udokumentowania przeprowadzonej przed notariuszem czynności, a urzędowy charakter tego dokumentu wynika wprost z treści art. 2 § 1 Prawa o notariacie. Jednocześnie, przepis art. 79 tej ustawy wymienia inne postaci dokumentów notarialnych, jak poświadczenia, protokoły, protesty, wypisy, odpisy i wyciągi. Nie ma żadnych podstaw do tego, aby tylko jednej ich postaci, tj. poświadczeniom dokumentów (ewentualnie aktowi poświadczenia dziedziczenia) nadać taki walor, który uzasadniałby objęcie ich ochroną prawnokarną.

Akt notarialny dotyczący umowy przeniesienia własności nieruchomości lub ustanowienia na niej hipoteki stanowi potwierdzenie faktu dokonania tej czynności, zaś zachowanie formy urzędowej decyduje o ważności umowy oraz stanowi podstawę do podjęcia przez właściwe organy sądowe działań zmierzających do uwidocznienia w zbiorach dokumentów urzędowych (zwłaszcza w księgach wieczystych) zmian w stosunkach własnościowych, wynikających z treści umowy. Nieuzasadnione jest przy tym stanowisko, że dokumentując zawarcie umowy, w której wyniku nastąpiło przeniesienie prawa własności lub ustanowienie na nieruchomości ograniczonego prawa rzeczowego (hipoteki), notariusz niczego nie stwierdza i niczego nie poświadcza. Wręcz przeciwnie, w sytuacji gdy ustawa wymaga zawarcia umowy w formie aktu notarialnego, jego istota polega na wyposażeniu czynności prawnej w urzędową formę, przez co nabiera ona cech dokumentu stanowiącego dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone. Oświadczenia stron spisane przez notariusza nie są przy tym jedynymi elementami aktu notarialnego, bowiem w miarę potrzeby

muszą być poparte dokumentami okazanymi przy spisaniu aktu oraz uzupełnione stwierdzeniami, których potrzeba umieszczenia wynika wprost z przepisów prawa o notariacie lub z przepisów szczególnych. **Te oświadczenia i stwierdzenia stanowią treść decydującą o dokonaniu czynności prawnej.** W tej części akt notarialny zaświadcza urzędowo fakt złożenia przez strony oświadczeń określonej treści, istotnej dla dokumentowanej czynności prawnej, która ma później stanowić podstawę i przyczynę m.in. wpisu określonego prawa do księgi wieczystej.

Z mocy szeregu przepisów szczególnych, akty notarialne są podstawą rejestracji stanów własności nieruchomości i ewidencji gruntów oraz budynków, prowadzenia ksiąg wieczystych i planowania przestrzennego. Stąd też nieuzasadnione jest odbieranie im charakteru dokumentów, podlegających ochronie prawnokarnej przewidzianej w art. 272 kk. Nie jest też tak, jak zdaje się sugerować skarżący, że rola notariusza przy sporządzaniu aktu notarialnego jest całkowicie bierna i ogranicza się wyłącznie do spisania treści oświadczeń stron. Przepisy ustawy Prawo o notariacie nakładają na notariusza wymagania przestrzegania prawa zarówno w sensie formalnym (art. 2 § 1- zgodność co do formy), jak i w zakresie zgodności z prawem materialnym (art. 81- zgodność co do treści). W trakcie sporządzania aktu notarialnego notariusz pełni więc czynną rolę, zaś jego obowiązkiem jest m.in. czuwanie, czy dokonywana przez strony czynność prawna nie pozostaje w sprzeczności z obowiązującymi przepisami prawa.

Podkreślić trzeba również, że zgodnie z art. 92 § 4 Prawa o notariacie, w sytuacji gdy akt notarialny zawiera w swej treści przeniesienie prawa ujawnionego w księdze wieczystej bądź obejmuje czynność przenoszącą własność nieruchomości, obowiązkowe jest zamieszczenie w tym akcie wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej, zawierającego wszystkie dane wymagane przepisami kodeksu postępowania cywilnego, a następnie przesłanie go właściwemu sądowi wraz z dokumentami stanowiącymi podstawę wpisu. Skoro zatem taki wniosek jest z mocy wyraźnego przepisu prawa integralną częścią aktu notarialnego, to nie można zgodzić się z poglądem, iż akt ten jako całość niczego nie stwierdza i niczego nie potwierdza. Jest bowiem dokładnie odwrotnie- zawarty w tym akcie wniosek o wpis do księgi wieczystej stanowić będzie podstawę rozstrzygnięcia sądu wieczystoksięgowego. Z mocy zaś art. 626⁸ § 2 kpc- powoływanego zresztą przez samego skarżącego- wynika, że rozpoznając wniosek o wpis, sąd bada jedynie treść i formę wniosku, dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej. Wynika więc z tego, że rozstrzygając w przedmiocie wpisu do księgi wieczystej sąd wieczystoksięgowy bazuje wyłącznie na treści przedłożonego mu aktu notarialnego oraz dołączonych do niego dokumentów. W konsekwencji więc treść owego aktu, a w szczególności zawarty w nim oświadczeń stron, ma z punktu widzenia interesów tych strony znaczenie zasadnicze i może w sposób oczywisty wpływać na ich interesy majątkowe (por. szerzej np. postanowienie SN z dnia 4 stycznia 2005 r., III KK 286/04, LEX nr 146226, uchwała SN z dnia 12 czerwca 1975 r., VI KZP 8/75, OSP 1976/5/98).

Mając powyższe na uwadze, Sąd Okręgowy uznał, że działanie oskarżonego niewątpliwie wyczerpało ustawowe znamiona przestępstwa z art. 272 kk, zaś rozstrzygnięcie Sądu I instancji w przedmiocie sprawstwa i winy oskarżonego było w pełni uzasadnione. Także orzeczona przez Sąd Rejonowy kara niewątpliwie nie raziła swą surowością. Zważywszy na okoliczności sprawy oraz uprzednią karalność oskarżonego, kara ta mogła wręcz uchodzić za względnie łagodną.

Mając na uwadze wszystkie wskazane wyżej okoliczności, Sąd Okręgowy apelacji obrońcy oskarżonego nie uwzględnił i zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono w oparciu o art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 2 i art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.