

*Sygn. akt II AKa 36/16*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 18 marca 2016 r.*

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

*Przewodniczący SSA Grzegorz Salamon (spr.)*

*Sędziowie: SA Paweł Rysiński*

*SA Marek Motuk*

*Protokolant sekr. sąd. Piotr Grodecki*

*przy udziale oskarżycielki posiłkowej K. T. (1)*

*Prokuratora Hanny Gorajskiej - Majewskiej*

*po rozpoznaniu w dniu 18 marca 2016r.*

*sprawy P. W. (1) urodz. (...) w G. s. J. i M. z d. F.*

*oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk,*

*na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 28 października 2015r.*

*sygn. akt XII K 136/14*

*I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,*

*II. wymierza oskarżonemu opłatę za drugą instancję w kwocie 300 (trzysta) złotych oraz obciąża go pozostałymi kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze,*

*III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. S. Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 1.476 (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych, w tym 23% VAT, tytułem nieopłaconej obrony z urzędu oskarżonego P. W. (1) w postępowaniu odwoławczym,*

*IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. F. Kancelaria Adwokacka w W. kwotę 1.476 (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych, w tym 23% VAT, tytułem nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu udzielonej oskarżycielce posiłkowej K. T. (1) w postępowaniu odwoławczym*

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 października 2015r. w sprawie XII K 136/14 Sąd Okręgowy w Warszawie uznał P. W. (1) za winnego popełnienia czynu z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zb. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i na podstawie art. 294 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności. Nadto na podstawie art. 46 § 1 kk w zw. z art. 4 kk orzekł wobec niego obowiązek naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonej K. T. (1) w wysokości 227.200 zł oraz orzekł o kosztach sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżając wyrok w całości zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie wbrew materiałowi zebranemu w sprawie, że oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu świadomie posługując się dokumentem podrobionym w celu użycia jako autentyczny wyczerpał znamiona występku z art. 270 § 1 kk i kumulatywnie wypełnił znamiona oszustwa z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk, a także naruszenie art. 424 § 1 kpk przez pominięcie w uzasadnieniu wyroku istotnych okoliczności dotyczących zawarcia przez pokrzywdzoną umowy pożyczki oraz znaczenia dla zawarcia tej umowy jej rzeczowego zabezpieczenia, które to uchybienia miały wpływ na treść orzeczenia,
2. obrazę przepisów postępowania art. 5 § 2 kpk i art. 7 kpk przez dowolną ocenę dowodów polegającą na błędnym przyjęciu, że pokrzywdzona nie zawarłaby umowy pożyczki, gdyby wiedziała, że hipoteka nieruchomości zabezpieczającej jest obciążona, co miało szczególnie istotny wpływ na treść wyroku,
3. rażącą niewspółmierność kary 3 lat pozbawienia wolności bez jej „warunkowego zawieszenia”.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku przez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

Apelacja obrońcy oskarżonego jest niezasadna i to w stopniu oczywistym. Żaden z podniesionych w niej zarzutów nie okazał się na tyle zasadny, aby doprowadzić do merytorycznej zmiany wyroku w kierunku wskazanym przez skarżącego, czy choćby jego uchylenia w celu doprowadzenia do ponownego rozpoznania sprawy.

Zdecydowana część argumentacji skarżącego, tak na gruncie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, jak i obrazy przepisów postępowania, koncentruje się na kwestii świadomości oskarżonego co do nieprawdziwości dokumentu w postaci aktu notarialnego (...) (...), którym posłużył się on w związku z umową pożyczki zawartą przez jego córkę W. W. z pokrzywdzoną K. T.. W związku z tym w pierwszej kolejności zauważyć należy, że kwestia ta była przedmiotem rozważań Sądu Okręgowego, a więc nie można skutecznie twierdzić, że Sąd ten – jak twierdzi skarżący w zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych – pominął przy wyrokowaniu istotne dla rozstrzygnięcia okoliczności faktyczne. Na marginesie zaznaczyć należy, że trafniejszym byłoby podniesienie tej okoliczności na bazie zarzutu obrazy art. 410 kpk, niż 424 § 1 kpk. Naruszenie tej ostatniej normy nie mogłaby wszak mieć wpływu na treść orzeczenia, skoro pisemne jego uzasadnienie jest dokumentem o charakterze sprawozdawczym, powstającym już po wydaniu wyroku. Pozostaje zatem dokonać analizy, czy ocena tej okoliczności, a przede wszystkim dowodów, na których podstawie została przez sąd meriti ustalona, dokonana została w sposób zgodny z zasadą określoną w art. 7 kpk oraz zupełny, a więc uwzględniający całość materiału dowodowego.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy, odnosząc się do wersji podawanej przez oskarżonego, poddał treść jego wyjaśnień należycie wyczerpującej analizie, słusznie koncentrując się na kwestii świadomości P. W. co do fałszywości przedstawionego notariuszowi aktu notarialnego z 1 lipca 2013r. Analizie tej nie można, wbrew twierdzeniu skarżącego, zarzucić sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania i doświadczeniem życiowym. Przede wszystkim trafnie sąd I instancji wskazał, że to oskarżony był osobą zainteresowaną tym, aby doszło do udzielenia przez pokrzywdzoną pożyczki, której faktycznym beneficjentem był on sam. Udzielenie tej pożyczki K. T. uzależniała od tego, aby nieruchomość stanowiąca przedmiot zabezpieczenia, była wolna od obciążeń. Jak wynikało z jej zeznań, P. W. wiedział, że w dacie sporządzenia aktu notarialnego zawierającego oświadczenie M. K. o rzekomym wygaśnięciu zobowiązań wobec niej obciążających nieruchomość w miejscowości L., nie była ona obecna w P.. Wątpliwość musiało także wzbudzić nagle i nie mające żadnego racjonalnego uzasadnienia uzyskanie przez jego siostrę aktu z dnia 1 lipca 2013r. oraz przekazanie go mu przez nią. Okoliczności tych praktycznie w ogóle nie uwzględnia się w apelacji, a przecież miały one podstawowe znaczenie dla oceny wiarygodności linii obrony oskarżonego. Jeśli zatem autor apelacji, podważając oceny i ustalenia sądu, ogranicza się w swej argumentacji do dowodów i faktów korzystnych dla oskarżonego, pomijając wymowę okoliczności jednoznacznie go obciążających, sam naraża się na zarzut, że jego

rozumowanie zostanie potraktowane jako ułomne, bowiem oparte o niekompletny materiał dowodowy. Prowadzi to w konsekwencji do nieskuteczności tak skonstruowanego środka odwoławczego.

W zarzucie podnoszącym obrazę przepisów postępowania skarżący z kolei koncentruje swą uwagę na kwestii tego czy pokrzywdzona zawarłaby umowę pożyczki, gdyby wiedziała, że nieruchomość zabezpieczająca jej wierzytelność jest już obciążona. I w tym zakresie apelacja ogranicza się do polemiki z oceną i ustaleniami sądu I instancji, nie przedstawiając przy tym żadnych przekonujących argumentów, które obalaloby rozumowanie sądu z powodu jego sprzeczności z dowodami, które nadto ocenione zostały w sposób sprzeczny z regułami poprawnego rozumowania i doświadczeniem życiowym. Sprzeczne natomiast z materiałem dowodowym jest twierdzenie obrońcy, że ...brak jest dowodu na okoliczność, że pokrzywdzona nie udzieliłaby oskarżonemu pożyczki także wówczas, gdy hipoteka ta pozostała... . dowodem takim jest wszak samo zeznanie K. T., która na tę okoliczność wypowiedziała się w sposób jednoznaczny, a to, że uczyniła to w określonej fazie postępowania nie dyskwalifikuje jej wiarygodności. Zwłaszcza, że już choćby elementarne zasady logiki, czy wręcz zdrowego rozsądku nakazują przyjmować, że osoba udzielająca pożyczki na znaczną sumę, żywo interesowana jest tym, aby jej wierzytelność była jedyną zabezpieczaną nieruchomością, na której ustanawiana jest hipoteka jako gwarancja ewentualnego wyegzekwowania w przyszłości należności.

Podsumowując dotychczasowe rozważania stwierdzić należy, że ustalenia faktyczne dokonane przez sąd I instancji, w szczególności dotyczące strony podmiotowej czynu przypisanego oskarżonemu, a więc działania w zamiarze bezpośrednim kierunkowym wyłudzenia pożyczki przy pomocy wprowadzenia pokrzywdzonej w błąd przez przedstawienie sfalszowanego aktu notarialnego, znajdowały pełne umocowanie w zgromadzonym materiale dowodowym. Materiał ten został przez ten sąd przeanalizowany w sposób kompletny, uwzględniający wzajemne logiczne powiązania między poszczególnymi dowodami, a także zgodny z regułami logiki i doświadczeniem życiowym.

W tym miejscu zauważyć należy, że powyższemu ustaleniu nie zaprzecza zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stwierdzenie Sądu Okręgowego, że celem oskarżonego nie było prymitywne oszustwo sprowadzające się do zaboru wyłudzonych środków, na które zwraca uwagę skarżący w uzasadnieniu apelacji, pomijając jednak dalszą myśl sądu zawartą w zdaniu następnym, z którym tworzą one logiczną całość. W tym kontekście celowe jest przytoczenie trafnego orzeczenia Sądu Najwyższego (wyrok z 30.08.2000r., V KKN 267/00, OSNKW 2000/9-10/85 z aprobowaną glosą J. Satko), w którym stwierdza się, że Ustawowe znamię, stanowiące skutek przestępstwa oszustwa, określonego w art. 286 § 1 kk, wypełnione zostaje wtedy, gdy sprawca działając w sposób opisany w tym przepisie, doprowadza inną osobę do rozporządzenia mieniem, które jest niekorzystne z punktu widzenia interesów tej osoby lub innej osoby pokrzywdzonej. Powstanie szkody w mieniu nie jest koniecznym warunkiem do przyjęcia, że doszło do tak pojmowanego niekorzystnego rozporządzenia. Istotne z punktu widzenia prawidłowej wykładni dyspozycji art. 286 § 1 kk Sąd Najwyższy zawarł także w części motywacyjnej powyższego judykatu podnosząc, że Korzyść majątkowa jest (...) pojęciem szerszym niż przywłaszczenie mienia, stanowiące cel działania sprawcy (*animus rem sibi habendi*) przy popełnianiu innych przestępstw przeciwko mieniu (kradzież, przywłaszczenie). Dlatego też, dla realizacji znamienia działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprawca wcale nie musi dążyć do przywłaszczenia mienia stanowiącego przedmiot oszukańczych zabiegów. Może on nawet zakładać zwrot mienia pokrzywdzonemu, zamierzając jednak osiągnąć korzyść majątkową płynącą z rozporządzenia mieniem, przejawiającą się w każdej innej postaci, niż jego przywłaszczenie. Trafność powyższych konstatacji nie budzi w ocenie Sądu Apelacyjnego najmniejszych wątpliwości, a jednocześnie nieskutecznym czyni wspomniany zarzut skarżącego o rzekomym braku ustalenia przez sąd I instancji okoliczności podmiotowych, które odpowiadałyby stronie podmiotowej przestępstwa oszustwa.

Przechodząc do ostatniego z zarzutów apelacji – rażącej niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu, w pierwszej kolejności zauważyć należy, że rzeczywiście orzeczona przez sąd *meriti* kara pozbawienia wolności wynosiła 2, a nie, jak twierdzi skarżący, 3 lata. Zatem już choćby z tego powodu można byłoby stwierdzić, że wniosek obrońcy o obniżenie kary niejako ziścił się sam. Należy bowiem przyjąć, że polemikę z rozstrzygnięciem sądu w tym zakresie oparł on na założeniu wysokości kary na poziomie trzech lat pozbawienia wolności i z tej perspektywy dokonywał oceny surowości kary.

Niezależnie od tego stwierdzić należy, że z argumentacją przedstawioną przez autora apelacji, pomijając jej ogólnikowy i pozbawiony ogólniejszego spojrzenia charakter, w realiach sprawy niniejszej zgodzić się nie sposób. Sąd Apelacyjny nie podzielił poglądu obrońcy oskarżonego, że wymierzona oskarżonemu, cechuje rażąco niewspółmierna surowość. Nie kwestionuje on kompletności ustalonych przez sąd I instancji okoliczności, które przy wymiarze kar winny zostać uwzględnione, a jedynie podnosi nienadanie okolicznościom łagodzącym właściwego znaczenia. I z tym jego poglądem nie sposób w realiach sprawy niniejszej zgodzić się. Podstawowym błędem skarżącego było skoncentrowanie swych rozważań wyłącznie na tych właśnie okolicznościach, z jednoczesnym pominięciem okoliczności jednoznacznie obciążających. Te zaś zostały dostrzeżone przez Sąd Okręgowy, a także poddane właściwej analizie i ocenie w konfrontacji z faktami przemawiającymi na korzyść P. W. (1). Zatem należy stwierdzić, że ocena całości okoliczności mających wpływ na wymiar kar była zarówno kompleksowa jak i kompletna. W tym kontekście kara orzeczona wobec niego jawi się jako adekwatna do wagi i znaczenia przypisanego czynu, jak również do stopnia zawinienia oraz stopnia jego społecznej szkodliwości. Nie bez znaczenia dla oceny surowości kary pozostaje także fakt, że w niewielkim stopniu przekracza on dolny próg zagrożenia ustawowego.

***W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej.***

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 kpk.

O kosztach nie opłaconej obrony z urzędu orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z 26.05.1982r. o adwokaturze (Dz. U. nr 16, poz. 124) i § 19 i 14 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie...(Dz. U. nr 163, poz. 1348, z późn. zm.).