

Sygn. akt II AKa 84/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 lipca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Małgorzata Janicz

Sędziowie: SA – Paweł Rysiński

SA – Marek Motuk (spr.)

Protokolant – st. sekr. sąd. Łukasz Jachowicz

przy udziale Prokuratora Leszka Woźniaka

po rozpoznaniu w dniu 12 lipca 2017 r.

sprawy

1) *T. L. (1) syna T. i B. z domu L., urodzonego (...) w W.,*

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. (trzykrotnie), art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (dwukrotnie), art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 230 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., art. 272 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.,

2) *D. S. syna R. i M. z domu K., urodzonego (...) w W.,*

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. (trzykrotnie), art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

na skutek apelacji wniesionych przez ich obrońców oraz prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 15 listopada 2016 r. sygn. akt XII K 203/14

I. uchyla rozstrzygnięcie dotyczące kary łącznej wymierzonej oskarżonym T. L. (1) i D. S.;

II. uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do T. L. (2) w części dotyczącej czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. określonego w pkt XII i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania;

III. zmienia zaskarżony wyrok w pozostałej części

1) *w stosunku do oskarżonego T. L. (1), w ten sposób, że:*

a) *obniża karę pozbawienia wolności wymierzoną mu za czyn przypisany w pkt. IV do 5 (pięciu) lat,*

- b) *w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy,*
- c) *na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu nową karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, na poczet której zalicza, zgodnie z art. 63 § 1 k.k., okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 22 stycznia 2014 r. do 28 stycznia 2015 r., od 28 kwietnia 2015 r. do 26 kwietnia 2016 r. oraz od 23 października 2016 r. do 18 lipca 2017 r.;*
- 2) *w stosunku do oskarżonego D. S., w ten sposób, że:*
- a) *obniża karę pozbawienia wolności wymierzoną mu za czyn przypisany w pkt. I do 2 (dwóch) lat,*
- b) *obniża karę pozbawienia wolności wymierzoną mu za czyn przypisany w pkt. II do 2 (dwóch) lat,*
- c) *obniża karę pozbawienia wolności wymierzoną mu za czyn przypisany w pkt. IV do 2 (dwóch) lat,*
- d) *w pozostałej części wyrok utrzymuje w mocy,*
- e) *na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu nową karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, na poczet której zalicza, zgodnie z art. 63 § 1 k.k. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 22 stycznia 2014 r. do 11 grudnia 2015 r.;*
- IV. *zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów P. G. i T. S. – Kancelarie Adwokackie w W. wynagrodzenie w kwotach po 738 zł, obejmujących 23 % VAT, za nieopłaconą pomoc prawną udzieloną odpowiednio oskarżonym T. L. (1) i D. S. w postępowaniu odwoławczym;*
- V. *zwalnia oskarżonych T. L. (1) i D. S. od kosztów postępowania w sprawie, obciążając wydatkami Skarb Państwa.*

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 15 listopada 2016 r. uniewinnił oskarżonego T. L. (1) od popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w pkt 9 aktu oskarżenia, zaś za pozostałe zarzucane mu w akcie oskarżenia przestępstwa skazał go na karę łączną 12 lat pozbawienia wolności.

Natomiast oskarżonego D. S. za zarzucane mu w akcie oskarżenia przestępstwa skazał na karę łączną 5 lat pozbawienia wolności.

Wyrok powyższy zaskarżyli w całości obrońcy oskarżonych oraz prokurator w stosunku do oskarżonego T. L. (1) w części uniewinniającej go od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 9 aktu oskarżenia.

Obrońca oskarżonego T. L. (1) zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, tj. naruszenie:

1) art. 424 §1 pkt. 2) k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nie wyjaśnienie podstawy prawnej wyroku i całkowicie wyłączenie prawidłowej kontroli odwoławczej;

2) art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. poprzez nie przeprowadzenie dowodu z tomografii komputerowej mózgu oskarżonego T. L. (1);

3) art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z badania oskarżonego T. L. (1) przez biegłego psychologa na okoliczność stanu zdrowia oskarżonego, co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia;

4) art. 7 k.p.k. przez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego poprzez danie wiary opiniom biegłych i dokumentacji lekarskiej dotyczącej T. L. (1) i poczynienie na nich ustaleń faktycznych przyjętych w orzeczeniu,

iż oskarżony był poczytalny in tempore criminis, podczas gdy opinie te były niepełne (wskutek nie wykonania badania tomografii komputerowej oskarżonego w sytuacji, gdy biegli stwierdzili wcześniej padaczkę, zapalenie opon mózgowo-rdzeniowych i zaburzenia jego osobowości i jednocześnie wskazywali na konieczność badania przez biegłego psychologa i wykonania tomografii komputerowej mózgowia), a które nie dawały jednoznacznej odpowiedzi co do stanu zdrowia i poczytalności oskarżonego in tempore criminis;

5) art. 201 k.p.k. poprzez nie zastosowanie i nie dopuszczenie dowodu z opinii uzupełniającej sądowno psychiatryczno-psychologiczną.

6) art 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego T. L. (1) złożonego na rozprawie w dniu 18.09.2015 r. o przesłuchanie w charakterze świadka M. W.;

7) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 424 §1 pkt. 1) k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną oraz wybiórczą i nie obejmującą wszystkich okoliczności ujawnionych w toku procesu, ocenę dowodów, polegającą na:

a) odmówienie wiary wyjaśnień oskarżonego, poprzez bezpodstawne uznanie ich za niewiarygodne, w sytuacji, gdy m.in.:

ad zarzutu na szkodę spółek (...), R. i E. B., a także Kancelarii Notarialnej M.- G. N., T. G. N., (...) spółka cywilna: oskarżony nie działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym D. S. na szkodę spółek (...), R. i E. B., Kancelarii Notarialnej M. N., T. G. N., (...) spółka cywilna, co doprowadziło w konsekwencji do błędów w ustaleniach faktycznych polegających na uznaniu, że oskarżony T. L. (1) obejmował swoją świadomością przestępne działania oskarżonego D. S.

oraz działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym D. S. na szkodę tychże spółek (...), R. i E. B.), a także kancelarii notarialnych (M. G., T. G., E. G.), co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu T. L. (1) zarzucanych mu czynów;

ad zarzutu na szkodę małżonków A. i D. M. :-) z wyjaśnień T. L. (1) wynika, iż w dniu posiadał znaczną kwotę pieniędzy i przekazał środki pieniężne w wysokości 102.500zł D. M. w piwnicy zwłaszcza gdy jego wyjaśnienia korespondują z innymi dowodami, tj.

-) z wyjaśnieniami D. S., z których wynika, że w dniu 18.08.2013r. T. L. (1) miał w walizce znaczne środki pieniężne i wychodził jedynie z D. M. do pomieszczenia piwnicznego, tj.:

- „Widziałem u T. L. (1) pieniądze w torbie, znaczy plecaku, ale nie wiem, jaka to była kwota. Mówił jak jechaliśmy do W., że tym razem coś kupi”;

- „przekazania pieniędzy nie widziałem, bo Pan M. poprosił Pana L. o wyjście do innego pokoju”.

-) z zeznaniami świadka A. W. (1), z których wynika, że w dniu 18.08.2013r. T. L. (1) wychodził jedynie z D. M. do pomieszczenia piwnicznego;

ad zarzutu na szkodę małżonków J. i M. M. (3):

-) z wyjaśnień T. L. (1) wynika, iż w dniu 01.09.2013 r. nie przekazał J. M. kwoty 500zł,

ad zarzutu na szkodę K. G. (1):

-) z wyjaśnień T. L. (1) wynika, iż nie przyjął od K. G. (1) od niego środków pieniężnych;

ad zarzutu na szkodę Z. K.:

-) z wyjaśnień T. L. (1) wynika, iż nie przyjął od Z. K. kwot na poczet usług i nie wprowadzał go w błąd co do zamiaru wykonania usług, a ewentualny spór pomiędzy nimi charakter cywilno-prawny.

a co łącznie skutkowało błędami w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie, że T. L. (1) dopuścił się zarzucanych mu czynów.

b) odmówienie wiarygodności w części wyjaśnieniom D.

S., w których wskazywał, iż:

- w dniu 18.08.2013r. T. L. (1) miał w walizce znaczne środki pieniężne i wychodził jedynie z D. M. do pomieszczenia piwnicznego, tj.: „Widziałem u T. L. (1) pieniądze w torbie, znaczy plecaku, ale nie wiem, jaka to była kwota. Mówił jak jechaliśmy do W., że tym razem coś kupi”; „przekazania pieniędzy nie widziałem, bo Pan M. poprosił Pana L. o wyjście do innego pokoju”.

- działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym L. na szkodę spółek (...), R. i E. B., Kancelarii Notarialnych M. G., T. G., E. G., co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu,

8) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i sprzecznie ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego poprzez uznanie, iż:

a) cyt. „jest rzeczą absolutnie niespotykaną w praktyce w praktyce obrotu nieruchomościami, aby nabywca zawierając umowę przedwstępną uiszczał na rzecz zbywcy 95,34% ceny sprzedaży (kwota 102.500 od kwoty 107.500 zł)” [strona 21 uzasadnienia wyroku],

b) działania oskarżonego przy zawieraniu z małżonkami M. były nieracjonalne, albowiem z umowy przedwstępnej umowie sprzedaży zapłacił 95% ceny sprzedaży,

podczas gdy tego typu transakcje się zdarzają w praktyce obrotu i wynika z woli stron takiego ukształtowania łączącego je stosunku prawnego, a zadatek jest płacony nawet w wysokości 99% wartości ceny sprzedaży, co skutkowało na ocenę zeznań- oskarżonego i świadków małżonków M. i poczynienie ustaleń faktycznych poprzez uznanie, iż oskarżony T. L. dokonał czynu na szkodę małżonków M..

9) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez dowolną, a nie swobodną oraz wybiórczą i nie obejmującą wszystkich okoliczności ujawnionych w toku procesu, ocenę dowodów, polegającą na daniu wiary zeznaniom wszystkich pokrzywdzonymi, w szczególności:

a) zeznaniom A. i D. M., podczas gdy:

- z dokumentu umowy przedwstępnej wynika, że w dniu 18.08.2013r. pokwitowali odbiór kwoty 102.500zł.

- ze spójnych zeznań oskarżonych wynika, że w dniu 18.08.2013 r. T. L. (1) miał środki pieniężne i opuszczał wspólne pomieszczenie w celu rozliczenia się.

b) zeznaniom K. G. (1) i W. T., iż K. G. przekazał oskarżonemu L. 8.500zł za pozytywne załatwienie spraw z uwagi na pełnioną rzekomą funkcję sędziego tytułem „zaliczek na czynności cywilno-prawne sędzie”, podczas gdyby przyjąć powyższe, należałoby uznać działania pokrzywdzonych za nakłanianie T. L. (1) do popełnienia przestępstw, w szczególności nieudolne z art. 229 k.k.

c) zeznaniom J. i M. M. (3), iż przekazali oskarżonemu L. 500zł.

10) art. 5 § 2 k. p. k poprzez niezastosowanie paremii, iż nie dające usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego.

Jako zarzut ewentualny, na wypadek uznania, iż oskarżony T. L. (1) popełnił zarzucone czyny, podniósł:

2. Na podstawie art. 438 pkt. 1) k.p.k. rażące naruszenie prawa materialnego, które niewątpliwie miało wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 12 k.k. w zw. z art. 115 § 2 k.k. poprzez niezasadne przyjęcie, że czyny opisane w pkt. I, II, III wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 15.11.2016 r. nie stanowią jednego czynu zabronionego opisanego w art. 286 §1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., podczas gdy czyny te stanowiły jeden czyn zabroniony podjęty w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru;

3. Na podstawie art. 438 pkt. 4) k.p.k. rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego T. L. (1) za przypisane mu przestępstwa z pkt. I - V oraz XI zaskarżonego wyroku oraz następnie w wyroku łącznym, podczas gdy uwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, właściwości i warunków osobistych sprawcy, jego zachowania się po popełnieniu zarzucanych czynów oraz naprawienie szkód [zgodnie z dyrektywą określoną w art. 53 §2 i 3 kk], a także względ na cele zapobiegawcze i wychowawcze kary, jakie ma ona osiągnąć wobec skazanego, przemawiały za orzeczeniem kary w niższym rozmiarze.

Podnosząc powyższe zarzuty, wniósł o:

- 1) uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części ewentualnie
- 2) zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych czynów.

Ponadto

3) zasądzenie na moją rzecz kosztów pomocy prawnej świadczonej z urzędu za postępowanie apelacyjne według norm prawem- przepisanych w wysokości 150% stawki minimalnej. Jednocześnie oświadczam, że koszty te nie zostały uiszczone ani w całości, ani w części.

Obrońca oskarżonego D. S. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną oraz wybiórczą i nieobejmującą wszystkich okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, ocenę dowodów, polegającą na uznaniu, że:

- [Zarzut 1] zeznania oskarżonego S. są niewiarygodne, z uwagi na to, że musiał on wiedzieć, pozostając w związku z oskarżonym T. L. (1), że T. L. (1) nie jest sędzią oraz nie posiada majątku - w tym spadku, podczas gdy sam fakt pozostawania w związku nie oznacza pełnej wiedzy o partnerze i jego sytuacji majątkowej, zaś oskarżony T. L. (1) konsekwentnie przedstawiał się wszystkim jako sędzia i konsekwentnie płacił wysokie rachunki za oskarżonego D. S. a z opinii biegłych wynika, że T. L. ma zaburzenia osobowości (opinia sądowo-psychiatryczna Uzupełniająca z dn. 7.05.2016 r.) i posiada skłonności do instrumentalnego traktowania innych ludzi (opinia sądowo-psychiatryczna Uzupełniająca z dn. 6.01.2016 r.),

co doprowadziło do uznania, że oskarżony D. S. był świadomy zamiaru, zachowań oraz przestępnych intencji T. L. (1), a w konsekwencji do przyjęcia, że działał wspólnie i w porozumieniu z T. L. (1), co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu D. S. zarzucanych mu czynów;

- [Zarzut 2] oskarżony D. S. musiał obejmować swoją świadomością przestępne działania oskarżonego T. L., w tym brak dysponowania przez T. L. środkami pieniężnymi, a co za tym idzie, działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym L. na szkodę spółek (...), R. i E. B., a także Kancelarii Notarialnej M. N., T. G. N., (...) spółka cywilna, bowiem był z nim w bliskich relacjach oraz był obecny przy wybieraniu mieszkań, ich oglądaniu, rozmowach w biurach deweloperów i uczestniczył w podpisywaniu umów notarialnych przenoszących własność, podczas gdy sam fakt pozostawania w związku, obecności przy wybieraniu mieszkań i ich oglądaniu a także rozmowach w biurach

deweloperów i uczestniczenie w podpisywaniu umów notarialnych, nie oznacza pełnej świadomości i wiedzy o zachowaniach i przestępnych zamiarach partnera i jego sytuacji majątkowej,

co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że oskarżony D. S. obejmował swoją świadomością przestępne działania oskarżonego T. L. oraz działał wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym T. L. na szkodę spółek (...), R. i E. B., a także Kancelarii Notarialnej M. N., T. G. N., (...) spółka cywilna, co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu D. S. zarzucanych mu czynów;

- [Zarzut 3] oskarżony D. S. będąc obecnym przy zawieraniu umów w formie aktu notarialnego i będąc zobowiązanym do uregulowania należności za sporządzenie aktu notarialnego nabycia mieszkania i miejsca parkingowego obejmował swoim zamiarem także i działanie oskarżonego L., podczas gdy nie znajduje to odzwierciedlenia w zebranych materiale dowodowym, w szczególności zaś co innego wynika z zeznań E. G. z dnia 10.03.2015 r.

co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że D. S. obejmował swoim zamiarem przestępne działania T. L. (1), a co za tym idzie działał wspólnie i w porozumieniu z T. L. (1) na szkodę Kancelarii Notarialnej;

- [Zarzut 4] oskarżony D. S. wspólnie z oskarżonym T. L. (1) przedstawił P. K. (1), reprezentującemu spółki (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o., podrobione potwierdzenia dokonania przelewów, podczas gdy z zeznań świadka P. K. (1) złożonych w postępowaniu przygotowawczym (k. 775) odczytanych na rozprawie w dn. 13.02.2015 r. oraz potwierdzonych następnie przez świadka P. K. (którego zeznania Sąd 1 instancji uznał w całości za wiarygodne), wynika, że wszystkie potwierdzenia przelewów otrzymał on wyłącznie od oskarżonego T. L. (1),

co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że D. S. działał wspólnie i w porozumieniu z T. L. (1) na szkodę spółki (...) Sp. z o.o. oraz (...) Sp. z o.o., używając przy tym podrobionych dokumentów, co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu D. S. zarzucanych mu czynów;

- [Zarzut 5] oskarżony D. S. wspólnie z T. L. (1) uzgodnili z J. B. reprezentującym spółkę (...) oraz podległą mu J. J. (2), zakup mieszkania dla D. S. wraz z miejscem parkingowym oraz zakup mieszkania wraz z miejscem parkingowym dla T. L. (1), podczas gdy z zeznań świadka J. B. złożonych na rozprawie w dniu 13.02.2015 r. oraz zeznań świadka J. J. (2) złożonych na rozprawie w dniu 11.12.2015 r. (które Sąd I instancji uznał w całości za wiarygodne) wynika, że cenę obu mieszkań negocjował oskarżony L., jak również, że w sprawie braku płatności J. B. kontaktował się tylko z T. L. (1), zaś J. J. (2) otrzymała sfalszowane potwierdzenia przelewów wyłącznie od T. L. (1),

co doprowadziło w konsekwencji do błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że D. S. działał wspólnie i w porozumieniu z T. L. (1) na szkodę spółki (...) Sp. z o.o., co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu D. S. zarzucanych mu czynów;

- [Zarzut 6] zeznania świadka A. W. (2) są niewiarygodne w części, w jakiej przedstawiają oskarżonego D. S. w korzystnym świetle, podczas gdy zeznania świadków są spójne i nie mogą być uznane za niewiarygodne wyłącznie z uwagi na dobre relacje łączące świadków z oskarżonym,

co doprowadziło w konsekwencji do uznania, że oskarżony D. S. wiedział, że T. L. (1) nie posiada majątku, co z kolei doprowadziło do przypisania oskarżonemu D. S. zarzucanych mu czynów.

Podnosząc powyższe zarzuty, na podstawie art. 427 § 1 oraz art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od wszystkich zarzucanych mu czynów.

Natomiast **prokurator** wyrokowi w zaskarżonej części zarzucił:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym uznaniu, że oskarżony T. L. (1) nie popełnił zarzucanego mu czynu z art. 286§1kk w z w z art. 12 k.k.

(pkt 9 aktu oskarżenia) na szkodę W. S., co skutkowało uniewinnieniem oskarżonego T. L. (1), podczas gdy w świetle materiałów uzyskanych z Banku (...) oraz wyjaśnień D. S. prowadzą do wniosku przeciwnego

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 k.p.k. wniósł o:

- uchylenie wyroku z dnia 15 listopada 2016 roku jedynie w części orzeczenia uniewinniającego T. L. (1) od popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 286 § 1 k.k. w z w z art. 12 k.k. (pkt 9 aktu oskarżenia) na szkodę W. S., z pkt XII tegoż wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacje obrońców oskarżonych w większości nie zasługują na uwzględnienie, zaś zasadna w całości jest apelacja prokuratora.

Odnosząc się do apelacji obrońcy oskarżonego T. L. (1) Sąd Apelacyjny stwierdza, iż oczywiście bezzasadny jest podniesiony przez niego zarzut obrazy art. 424 § 1 k.p.k. Skarżący bowiem nie wskazał w treści zarzutu i uzasadnieniu apelacji na czym polega naruszenie powołanego przepisu oraz jaki wpływ mogło mieć podniesione uchybienie na treść rozstrzygnięcia, skoro uzasadnienie wyroku zostało sporządzone po jego wydaniu. Autor apelacji nie dostrzegł przy tym, iż zgodnie z treścią art. 455a k.p.k., nie można uchylić wyroku z tego powodu, iż uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k.

Odnosząc się do zarzutów podniesionych przez tegoż obrońcę w pkt 2 – 5 apelacji Sąd Apelacyjny dostrzega, że skarżący całkowicie pominął istotną okoliczność, iż oskarżony T. L. (1) swoją postawą w toku postępowania karnego uniemożliwił przeprowadzenie wnioskowanych przez niego badań. W związku z odmową poddaniu się badaniom, ich przeprowadzenie nie było możliwe, a zatem zarzut obrońcy w powyższym zakresie uznać należy za oczywiście bezzasadny. Nadto podkreślić należy, iż w świetle opinii biegłych psychiatrów, niemożność przeprowadzenia badań uzupełniających oskarżonego nie stanowiło przeszkody do wydania jednoznacznej opinii sądowno psychiatrycznej, a zatem nie miało wpływu na treść wyroku w niniejszej sprawie.

Podnosząc zarzut obrazy art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. skarżący nie podniósł żadnej argumentacji wskazującej na to, iż oddalenie wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań M. W. mogło mieć jakikolwiek wpływ na treść wyroku. W związku z tym zarzut w powyższym zakresie nie zasługuje na uwzględnienie.

Odnosząc się zaś do podniesionych przez skarżącego zarzutów obrazy art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. należy podkreślić, iż w świetle jednolitego i utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego:

1) przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną **przepisu art. 7 k.p.k.**, jeśli tylko:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy,
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego,
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (vide m.in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2006 r., II KK 12/06, LEX nr 193084; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2004 r., sygn. WK 26/03, OSNwSK 2004/1/53; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2004 r., sygn. V KK 60/03, LEX nr 104378; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., sygn. V KK 375/02, LEX nr 80278; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 stycznia 2001 r., sygn. II AKa 255/00, Prok. i Pr. 2002/10/22);

2) natomiast **naruszenie art. 410 k.p.k.** następuje poprzez oparcie wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy głównej, bądź też przez pominięcie przy wyrokowaniu ujawnionych w toku rozprawy głównej

okoliczności tak korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego (vide m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2004r., sygn. IV KK 102/04, LEX nr 126693). Sąd powinien opierać swoje ustalenia faktyczne jedynie na dowodach przeprowadzonych na rozprawie głównej, a więc tych, do których strony mają dostęp w toku rozprawy, wskutek czego mogą realizować swoje uprawnienia np. poprzez zadawanie pytań o składanie oświadczeń. Nie stanowi zaś naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. dokonanie takiej czy innej oceny dowodu przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie (vide m. in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2002 r., sygn. V KKN 34/01, LEX nr 53912).

Odnosząc się do realiów niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny stwierdza, iż nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obrazy art. 7 k.p.k., gdyż

Sąd I instancji ujawnił prawidłowo całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i mającego wpływ na treść rozstrzygnięcia oraz poddał go wnikliwej ocenie, której przedmiotem były zarówno dowody korzystne, jak i niekorzystne dla oskarżonego T. L. (1).

W szczególności przedmiotem wnikliwych rozważań Sądu I instancji były zarówno wyjaśnienia oskarżonego, jak i zeznania świadków, na które powołuje się skarżący w apelacji.

W tym stanie rzeczy, za pozbawiony podstaw uznać należy podniesiony przez niego zarzut obrazy art. 410 k.p.k. Podkreślić w tym miejscu należy, iż sposób sformułowania powyższego zarzutu i jego uzasadnienie, wskazuje na całkowity brak zrozumienia istoty powołanego wyżej przepisu.

W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego naruszenie art. 410 k.p.k. następuje poprzez oparcie wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy głównej, bądź też przez pominięcie przy wyrokowaniu ujawnionych w toku rozprawy głównej okoliczności tak korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego (por. m.in.: wyrok SN z dnia 17 września 2004 r., sygn. IV KK 102/04, LEX nr 126693).

Natomiast nie stanowi naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. dokonanie takiej czy innej oceny dowodu przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2002 r., sygn. akt V KKN 34/01, LEX nr 53912).

Dokonując oceny powyższych dowodów, Sąd Okręgowy swoje stanowisko wyczerpująco uargumentował w uzasadnieniu wyroku, zgodnie z wymogami określonymi w art. 424 §1 k.p.k. , zaś argumentację tą, jako logiczną i przekonującą podziela w całości Sąd Apelacyjny. Ponowne jej przytaczanie jest niecelowe, albowiem skarżący może się z nią zapoznać uważnie czytając uzasadnienie.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, ocena całości materiału dowodowego, dokonana przez Sąd I instancji, nie narusza w żaden sposób zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a więc pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k.

Oceny tej nie podważa w najmniejszym stopniu powołana przez skarżącego w treści zarzutu i uzasadnieniu apelacji argumentacja, która w istocie jest polemiką z prawidłową oceną dowodów dokonaną przez Sąd I instancji.

W takich samych kategoriach Sąd Apelacyjny ocenia zarzuty podniesione przez obrońcę oskarżonego D. S..

Odmawiając wiary wyjaśnieniom oskarżonego D. S. Sąd Okręgowy swoje stanowisko wyczerpująco uargumentował w uzasadnieniu wyroku. Argumentację tą podziela w całości Sąd Apelacyjny, zaś ponowne jej przytaczanie nie jest celowe. Należy jedynie podkreślić, iż Sąd Okręgowy trafnie ocenił wyjaśnienia D. S. w kontekście całokształtu jego działalności oraz podjętych przez niego wspólnie z T. L. (1) działań. Zgodzić się należy z oceną, iż wyjaśnienia D. S. dotyczące braku świadomości co do statusu zawodowego i majątkowego T. L. (1) pozostają w rażącej sprzeczności z podstawowymi wskazaniami wiedzy, doświadczenia życiowego i logiki.

Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny uznał, iż zarzuty apelacyjne podniesione przez obrońcę oskarżonego D. S. nie zasługują na uwzględnienie.

Natomiast w ocenie Sądu Apelacyjnego zasadny jest podniesiony przez obrońcę T. L. (1) zarzut rażącej niewspółmierności kary.

Sąd Okręgowy wprawdzie prawidłowo ustalił, iż obaj oskarżeni po popełnieniu przestępstw podjęli działania faktyczne i prawne w wyniku których naprawili wyrządzoną nimi szkodę, doprowadzając do zwrotnego przeniesienia nabytych bezprawnie nieruchomości na rzecz pokrzywdzonych. Jednakże powyższej bardzo istotnej okoliczności nie docenił należycie przy wymiarze kary pozbawienia wolności.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w kontekście podjętych przez oskarżonych działań skutkujących naprawieniem wyrządzonej szkody, wymierzone im kary pozbawienia wolności nosząc znamiona rażącej niewspółmiernej surowości.

Na uwzględnienie zasługuje także apelacja prokuratora, której zasadność potwierdza pisemne oświadczenie złożone przez oskarżonego T. L. (1) po wydaniu wyroku. Wynika z niego, iż tenże oskarżony przyznaje się do popełnienia przestępstwa zarzucanego mu w pkt 9 aktu oskarżenia popełnionego na szkodę W. S., od popełnienia którego został uniewinniony. Okoliczności zawarte w oświadczeniu oskarżony potwierdził na rozprawie apelacyjnej. Nadto do akt sprawy załączone zostało oświadczenie pokrzywdzonego W. S., zgodnie z którym wyraził on wolę złożenia zeznań obciążających oskarżonego T. L. (1).

W świetle powyższych nowych okoliczności, nie znanych Sądowi I instancji, zachodzi konieczność ponownego przeprowadzenia postępowania dowodowego w powyższym zakresie. Z uwagi na treść art. 454 § 1 k.p.k. postępowanie dowodowe w powyższym zakresie winno być przeprowadzone przez Sąd I instancji.

Mając na względzie przytoczoną argumentację Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego T. L. (1) w zakresie czynu zarzucanego mu w pkt 9 aktu oskarżenia i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Warszawie do ponownego rozpoznania. Natomiast w pozostałej części zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że wymierzoną oskarżonemu T. L. (1) karę łączną pozbawienia wolności złagodził do lat 5, zaś karę łączną wymierzoną oskarżonemu D. S. złagodził do lat 2. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Rozpoznając ponownie sprawę Sąd Okręgowy winien ograniczyć postępowanie dowodowe do przesłuchania oskarżonego T. L. (1) oraz świadka W. S. i po przeprowadzeniu oceny tychże dowodów zgodnie z zasadami określonymi w art. 7 k.p.k., dokonać prawidłowych ustaleń faktycznych i w oparciu o nie wydać rozstrzygnięcie w sprawie.