

Sygn. akt **II AKa 226/13**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Andrzej Mania (spr.)
Sędziowie:	SA Janusz Jaromin SA Andrzej Wiśniewski
Protokolant:	st. sekr. sądowy Jorella Atraszkiewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej del. do Prokuratury Apelacyjnej Janiny Rzepińskiej

po rozpoznaniu w dniu 13 marca 2014 r. sprawy

1) **J. R. (1)**

2) **D. P.**

oskarżonych z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 11 października 2013 r., sygn. akt III K 23/12

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

II. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w częściach ich dotyczących i wymierza im opłaty za to postępowanie

- J. R. (1) w kwocie 400 (czterystu) złotych,

- D. P. w kwocie 120 (stu dwudziestu) złotych.

Sygn. akt: **II AKa 226/13**

UZASADNIENIE

J. R. (1) i D. P. zostali oskarżeni o to, że:

w okresie od 11 stycznia 2010r. do 4 sierpnia 2010r. w S. działając wspólnie i w porozumieniu ze sobą, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z

góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzili

sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem należącym do O. S., poprzez wprowadzenie go w

błąd co do rzeczywistego miejsca zamieszkania O. S., na który należy doręczać korespondencję w sprawie I C 78/10, jak również co do okoliczności uzasadniających zasadność pozwu, a także przez podjęcie podstępnych działań zmierzających do odbioru korespondencji kierowanej do O. S. przez Sąd w ten sposób, że D. P. nie będąc uprawnionym odebrał sądową korespondencję adresowaną do O. S. w wyniku, czego wprowadzono sędziego w błąd, iż korespondencja została odebrana przez osobę uprawnioną i przekazana pozwanej, przez co na mocy posiadanych uprawnień sędzia stwierdził zaistnienie podstaw proceduralnych i merytorycznych do wydania wyroku zaocznego i wydał w dniu 27 maja 2010r. wyrok zaoczny na mocy, którego zobowiązał O. S. do złożenia oświadczenia woli o nieodpłatnym przeniesieniu na rzecz J. R. (1) prawo własności lokalu użytkowego nr (...) zapisanego w księdze wieczystej nr KW (...) położonego przy ul. (...) wraz z własnością związanego z tymże lokalem udziału (...) w częściach wspólnych budynku oraz własności działki numer (...) z obręby (...) Ś. o obszarze 240 m⁽²⁾ objętych księgą wieczystą nr KW (...) o łącznej wartości 800 tys. złotych stanowiącego mienie znacznej wartości, co skutkowało z chwilą uprawomocnienia się wyroku nabyciem przez J. R. (1) prawa własności tych nieruchomości, a następnie w dniu 4 sierpnia 2010r. w Kancelarii Notarialnej Notariusza J. R. (2) przeniósł w drodze umowy sprzedaży zawartej w drodze aktu notarialnego Rep. (...) nr (...) własność przedmiotowych nieruchomości na rzecz A. O. i D. O., czym działali na szkodę O. R., tj. o czyn 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.

Po rozpoznaniu sprawy Sąd Okręgowy w Szczecinie wyrokiem z dnia 11 października 2013r., sygn. III K 23/13:

I. uznał J. R. (1) za winnego tego, że w okresie od 18 stycznia 2010r. do 4 sierpnia 2010r. w S. w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem należącym do O. S., poprzez wprowadzenie go w błąd co do rzeczywistego adresu zamieszkania O. S., na który należy doręczać korespondencję w sprawie I C 78/10, jak również co do okoliczności uzasadniających zasadność pozwu, a także przez podjęcie podstępnych działań zmierzających do odbioru korespondencji kierowanej do O. S. przez Sąd, w ten sposób, że na jego zlecenie D. P. odebrał sądową korespondencję adresowaną do pokrzywdzonej, wskutek czego stworzył pozory prawidłowego doręczenia tej korespondencji, przez co na mocy posiadanych uprawnień sędzia stwierdził zaistnienie podstaw proceduralnych i merytorycznych do wydania wyroku zaocznego i wydał w dniu 27 maja 2010r. wyrok zaoczny zobowiązujący O. S. do złożenia oświadczenia woli o nieodpłatnym przeniesieniu na rzecz J. R. (1) prawo własności lokalu użytkowego nr (...) zapisanego w KW (...) położonego przy ul. (...) w S. wraz z własnością związanego z tymże lokalem udziału (...) w częściach wspólnych budynku oraz w prawie wieczystego użytkowania działki numer (...) z obrębu (...) Ś. o obszarze 240 m⁽²⁾ objętych księgą wieczystą KW (...) o łącznej wartości 800.000 złotych stanowiącego mienie znacznej wartości, zaś w dniu 02.08.2010r. na podstawie ww. wyroku, doprowadził do zawarcia umowy notarialnej nieodpłatnego przeniesienia ww. prawa własności i prawa użytkowania wieczystego na siebie, czym działał na szkodę O. S., tj. popełnienia czynu 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. i za ten czyn na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. uznał D. P. za winnego tego, że w okresie od 17 lutego 2010r. do 15 czerwca 2010r., w S. działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, podstępnie wprowadził w błąd pracowników urzędu pocztowego nr(...) przy ul. (...) w S. E. M., A. C. i M. P. co do okoliczności umożliwiających wydanie sądowych przesyłek pocztowych adresowanych do O. S., wykazując, że ma wspólne miejsce zamieszkania z O. S. oraz podając się za jej kuzyna i w ten sposób:

- w dniu 17 lutego 2010r. odebrał przesyłkę zawierającą odpis pozwu,

- w dniu 8 maja 2010r. odebrał przesyłkę zawierającą zawiadomienie terminie posiedzenia,

- w dniu 15 czerwca 2010r. odebrał przesyłkę zawierającą odpis wyroku zaocznego,

przez co wyłudził od wymienionych pracowników poświadczenie doręczenia adresatowi powyższych przesyłek, co w rzeczywistości nie miało miejsca, tj. popełnienia czynu z art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn, na podstawie art. 272 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 46 § 1 k.k. zasądził od J. R. (1) na rzecz O. S. kwotę 800.000 (osiemset tysięcy) złotych tytułem obowiązku naprawienia szkody;

IV. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o adwokaturze zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego J. R. (1) adw. M. K. 1.623,60 (jeden tysiąc sześćset dwadzieścia trzy 60/1001 złotych, w tym podatek VAT, tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu;

V. na podstawie art. 627 k.p.k. i an. 633 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w częściach na nich przypadające, w tym wymierzył opłaty:

- J. R. (1) w wysokości 400 (czterystu) złotych,

- D. P. w wysokości 120 (stu dwudziestu) złotych.

Apelacje od powyższego wyroku wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego J. R. (1) zarzucił wyrokowi:

I. na podstawie art. 439 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 75 § 1 i 3 ustawy o ustroju sądów powszechnych rozpoznanie sprawy przez sędziego, którego delegacja do sądu okręgowego został podpisana przez sekretarza stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, gdy tymczasem zgodnie z obowiązującymi przepisami wymagała ona podpisu osoby ministra,

II. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania art. 46 § 1 k.k. mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 800.000,00 złotych w sytuacji, w której nie przeprowadzono dowodu na wysokość poniesionej szkody, same zaś zasady doświadczenia życiowego wskazują, iż lokal użytkowy o powierzchni 79,45 m² nie osiągnie na wolnym rynku kwoty 800.000,00 złotych, **III.** na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania art. 46 § 1 k.k. mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 800.000,00 złotych w sytuacji, w której toczy się postępowanie cywilne o to samo,

IV. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. naruszenie przepisów postępowania karnego tj. w przepisie art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. – mające istotny wpływ na wynik sprawy, polegające na niedostatecznym wyjaśnieniu okoliczności sprawy oraz dokonaniu dowolnej oceny materiału dowodowego, polegające na przyjęciu, iż wartość nieruchomości położonej przy ul (...) wynosiła 800.000,00 złotych, gdy na tą okoliczność nie przeprowadzono żadnego dowodu, zaś jak wynika z uzasadnienia sądu k. 25 wartość ta wynika z akt sprawy – gdzie kodeks postępowania karnego takiego dowodu nie przewiduje,

V. na podstawie art. 438 pkt. 4 k.p.k. rażąca surowość kary orzeczonej względem oskarżonego J. R. (1) polegającej na wymierzeniu mu kary 3 lat pozbawienia wolności, w sytuacji gdy ocena czynu oraz sprawy dokonana w oparciu o art. 53 § 1 i 2 k.k. oraz 54 § 1 k.k. uzasadniała niższy wymiar kary, w szczególności wyrażoną skruchę, współpracę z organami ścigania, przyznanie się do popełnienia zarzucanego czynu, motywację w związku, z którą oskarżony dopuścił się przestępstwa.

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji; ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie kary i orzeczenie kary 2

lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby w rozmiarze 5 lat oraz wyeliminowanie pkt III wyroku i pozostawienie wniosku o naprawienie szkody bez rozpoznania.

Obrońca D. P. zarzucił wyrokowi obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.

- art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i ich dokonanie z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego polegające na:

a) uznaniu za niewiarygodne wyjaśnienia oskarżonego D. P. odnośnie powodów, dla których odbierał on korespondencję kierowaną do O. S., oraz odnośnie powodów, dla których oskarżony D. P. zamierzał wynająć pokój w swoim mieszkaniu i w tym celu dał ogłoszenie do gazety,

b) uznaniu za wiarygodne wyjaśnienia J. R. (1) w zakresie w jakim obciążył on oskarżonego D. P. o jego rzekomy udział w popełnionym przez J. R. (1) przestępstwie;

c) uznaniu za wiarygodne zeznania pracownic poczty, iż słowo „kuzyn” na pokwitowaniach odbioru przesyłek sądowych, znajdujące się w nawiasie obok imienia i nazwiska oskarżonego D. P., zostało napisane przez pracownice poczty na polecenie oskarżonego D. P., podczas gdy w rzeczywistości to pracownice poczty same dopisały to słowo, nie pytając przy tym oskarżonego D. P. o stopień jego pokrewieństwa z O. S., tj. zarzut, o którym mowa w art. 438 pkt 2 k.p.k.

Podnosząc powyższe obrońca wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wywiedzione apelacje są bezzasadne i jako takie nie zasługują na uwzględnienie. Z uwagi na ich związek podmiotowo – przedmiotowy zostały one omówione łącznie. W odpowiedzi na nie, w szczególności na apelację obrońcy D. P. zauważyć zatem należy, iż sąd I instancji kierując się nakazem – wynikającym z art. 2 § 2 k.p.k. – dążenia do prawdy, prawidłowo i w sposób wyczerpujący, na ile było to oczywiście możliwe, zgromadził i ujawnił w sprawie materiał dowodowy. Zadośćuczynił tym samym wymogom art. 410 k.p.k. Uzasadnienie wyroku – odpowiadające dyspozycji art. 424 k.p.k. – pozwala zaś bezspornie na pełną kontrolę procesu myślowego, który przebiegał w czasie narady, a który doprowadził sąd orzekający do wniosku o sprawstwie i winie obu oskarżonych. Jego treść, w konfrontacji z materiałem dowodowym, nie daje żadnych podstaw do przyjęcia, że rozumowanie sądu jest alogiczne, czy też sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego, a w konsekwencji, że przyjęte ustalenia są wadliwe: w całości do oskarżonego D. P., zaś częściowo, a mianowicie w zakresie wartości rozporządzonego mienia O. S., do oskarżonego J. R. (1), jak twierdzą to ich obrońcy. Istota problemu w sprawie sprowadzała się bowiem praktycznie do oceny z jednej strony wyjaśnień oskarżonego J. R. (1), który w toku postępowania konsekwentnie przyznawał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, z drugiej zaś wyjaśnień D. P., który z kolei swemu współdziałaniu w przestępstwie oszustwa na szkodę O. S. konsekwentnie przeczył. W takiej to sytuacji sąd orzekający zobligowany był do dokonania ustaleń faktycznych w oparciu o zasadę swobodnej oceny dowodów. Z tej właśnie zasady – zgodnie z art. 7 k.p.k. – jedynie skorzystał przydając przymiot wiarygodności wyjaśnieniom J. R. (1) w zakresie w jakim opisał on swój udział w przestępstwie, a także cytując za sądem I instancji, odnośnie „realizacji przestępczego działania, tzn., że w pozwie był wskazany jako adres O. S., adres pod którym ona nigdy nie przebywała, a który był w rzeczywistości adresem D. P., który miał za zadanie odbierać korespondencję kierowaną z Sądu do O. S.” i co oczywiście czynił. Adres ten był przy tym „był wymyślony wyłącznie na potrzeby postępowania cywilnego”, a co się z tym wiąże i przestępstwa oszustwa. Racjonalizm postąpienia sądu orzekającego – zdaniem Sądu Apelacyjnego – nie budzi żadnych zastrzeżeń. Wyjaśnienia oskarżonego J. R. (1) znajdują bowiem wsparcie w zgromadzonych aktach spraw sądowych i w innych dokumentach, a także w widocznej na ich tle logice przestępczego zdarzenia, a co powoduje, że dowody osobowe mają w sprawie drugorzędne znaczenie. Wnioski bowiem wypływające z nich są oczywiste i przesadzają praktycznie o sprawstwie i winie obu oskarżonych. Sąd I instancji przyjął wprawdzie, że D. P. nie wiedział o całości realizowanego

przestępstwa, ale w realiach dowodowych sprawy jest to postąpienie nad wyraz ostrożne, żeby nie powiedzieć błędne. Wiarygodność zaprzeczeń oskarżonego D. P. jest bowiem żadna. Jeśli się zważy, że w/w wcześniej był już dwukrotnie karany sędziwnie, w tych zaś postępowaniach standardowo, tak jak i w rozważanej sprawie, poucany był o skutkach tzw. doręczeń zastępczych (k. 350), to oczywistym jest, że musiał wiedzieć, że odebranie przez niego zawiadomienia o terminie rozprawy wyznaczonej na dzień 27.05.2010r. (k. 50, 51), jak też wydanego tego dnia wyroku (k. 57, 58, 60) będzie skutkowało uznaniem doręczenia tak zawiadomienia jak i wyroku za prawnie skuteczne i spowoduje, że sąd z jednej strony będzie w prawie procedować, z drugiej, że wydany wyrok po prostu się uprawomocni. Świadomość wyłudzenia przez D. P. poświadczenia nieprawdy jawi się zatem jako oczywista. Razi zaś w swojej naiwności przyjęta przez niego linia obrony, że korespondencję sądową adresowaną do O. S. odbierał jedynie grzecznościowo. Znamienny pozostaje bowiem tu fakt, że oskarżony przy jej odbiorze, dla podkreślenia swego umocowania do jej odbioru, powoływał się na swoje pokrewieństwo z pokrzywdzoną. Nie ma zaś żadnych racjonalnych powodów, dla których odmówić należałoby wiarygodności zeznaniom świadków: E. (M.) D., A. C. i M. P.. W tym zakresie Sąd Apelacyjny w pełni aprobuje ocenę zeznań w/w świadków zaprezentowaną przez sąd I instancji na stronach 11-12 uzasadnienia wyroku i nie znajduje powodu, aby ją tu powtarzać. W/w nie miały bezspornie żadnego powodu, aby kłamliwie pomówić oskarżonego P. W poprawności poczynionych ocen utwierdzają niewątpliwie także zasady doświadczenia życiowego. Nadużyciem intelektualnym jest bowiem twierdzenie skarżącego, że pracownicy poczty na potwierdzeniach odbioru korespondencji sądowej czynią adnotacje niezgodne z prawdą. Zgodzić się przy tym oczywiście należy ze skarżącym, że oskarżony P. opuściwszy zakład karny w dniu 1.04.2009 roku (k. 449), z pewnością poszukiwał dodatkowego źródła zatrudnienia, zdumiewa jednak, że ogłoszenie o wynajęciu mieszkania, a nie pokoju, jak twierdzi, dał dopiero w grudniu 2009r. (k. 454). Jeśli się zaś zważy, że już w dniu 17 lutego 2010r. odebrał pozew, a w dniu 8.05.2010r. zawiadomienie o terminie rozprawy (k. 47, 51), to wnioski wynikające z nałożenia się działań oskarżonych J. R. (1) i D. P. są oczywiste i nie pozostawiają żadnych złudzeń co do celu ich działania. Faktem zaś udowodnionym jest nie tylko fakt, który wprost wynika z określonego dowodu, ale także fakt, który choć nie ma w nich wprost oparcia, to jednak w sposób logiczny i nieodparty wynika z ich całokształtu. Ta reguła sądowej oceny dowodów ma zaś niewątpliwie zastosowanie w sprawie, zwłaszcza że obu oskarżonych łączy nie tylko osoba adwokata P. W., ale i pobyt w okresie od 16.12.2008r. do 1.04.2009r., tj. przez szereg miesięcy w Areszcie Śledczym w S. (k. 526). Za wysoce wątpliwe Sąd Apelacyjny uznaje przy tym możliwość opracowania planu doprowadzenia sędziego Sądu Okręgowego w Szczecinie do niekorzystnego rozporządzenia mieniem O. S. jedynie przez J. R. (1), tj. bez udziału podmiotu fachowego, czy też z pominięciem danych z akt sprawy I C 664/06, w której to wyrokiem z dnia 21 maja 2009r. oddalono powództwo oskarżonego o ustalenie nieważności aktu darowizny (k. 109). W powyższych realiach niedorzecznym jawi się oczekiwanie obrońcy D. P., że sąd I instancji winien zadowolić się stanowiskiem zaprezentowanym przez oskarżonego, że tenże jedynie odbierał korespondencje sądową, bo został o to poproszony, a nie miał żadnej wiedzy „nt. przestępczych działań, które J. R. (1) podjął wobec swojej córki O. S.”. Przyjęcie takiego punktu widzenia sprowadzałoby sądową ocenę dowodów do absurdu, a tego zaaprobować nie sposób.

W ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzi również żadnych zastrzeżeń przyjęta w opisie czynu przypisanego oskarżonemu J. R. (1) kwota 800.000 zł na oznaczenie wartości lokalu użytkowego położonego w centrum S. przy ul. (...) pod numerem(...). O obrazie w tym względzie dyspozycji art. 7 k.p.k. mowy być nie może. Taka kwota figuruje bowiem w akcie notarialnym (repertorium (...) (...)) z dnia 2.08.2010r., którym to oskarżony J. R. (1) dysponując wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 27.05.2010r., sygn. I C 78/10 przeniósł na swoją rzecz sporną nieruchomość, a na wezwanie notariusza dla celów podatkowych oświadczył, że wartość przedmiotu umowy (nieruchomości) wynosi 800.000 zł (k. 115-118). Wprawdzie już nazajutrz kwotę tę obniżył do kwoty 180.000 zł zgodnie z umową darowizny z 2005r. (k. 119-120), niemniej jednak już w akcie notarialnym z dnia 4.08.2010r. dotyczącym sprzedaży nieruchomości na rzecz D. i A. O. jej cenę ustalono na 800.000 zł. Strony umowy na pytanie notariusza zgodnie bowiem „podały wartość przedmiotu umowy na kwotę równą cenie, to jest na kwotę 800.000 zł (osiemset tysięcy złotych)”. Od tej to też kwoty notariusz pobrał 2 %, tj. kwotę 16.000 zł z tytułu podatku od czynności cywilnoprawnej, przy czym w § 7 akt notarialnego stwierdza się, że „cena ta została już przez kupujących w całości zapłacona” (k. 121-125). W tym miejscu przypomnieć też należy, że J. R. (1) przesłuchany w dniu 7.07.2011r. w charakterze podejrzanego, podał do protokołu, że sporny lokal – jego zdaniem – „obecnie jest wart 1.200 – 1.300.000 zł” (k. 314). Gołosłownym jest zatem twierdzenie jego obrońcy w apelacji jakoby na okoliczność wartości przedmiotu przestępstwa nie przeprowadzono

żadnego dowodu. Nie ma przy tym powodu, aby wycenę J. R. (1) kwestionować, oskarżony bowiem to osoba zawodowo trudniącą się obrotem nieruchomościami, utrzymująca się z handlu nieruchomościami, uzyskując z tego tytułu dochód miesięczny – jak ustalił to sąd I instancji na stronie 5 uzasadnienia wyroku – rzędu 5-8.000 zł, a nieraz, a co wynika z kolei z zapisu w protokole rozprawy z dnia 15 listopada 2012r. – „12 tysięcy złotych” (k. 842v.).

Przyjętej w opisie czynu wartości inkryminowanej nieruchomości nie ma powodu poddawać w wątpliwość, także i dlatego, że ceny (wartości) rynkowe, podobnie jak i ceny giełdowe kształtują się w obrocie w wyniku popytu i podaży, ulegając wahaniom w zależności od miejsca i czasu. I nie ma to nic wspólnego z pokrzywdzeniem kogokolwiek. Taka jest bowiem swobodna wola stron. Wartość mienia, cena jego sprzedaży ustalona w umowie nie musi zatem ściśle odpowiadać obiektywnej wartości przedmiotu sprzedaży. Może ona być niższa, albo wyższa, byle stosownie do uznania kontrahentów stanowiła ekwiwalent zbywanej rzeczy lub prawa. Na marginesie A. O. nabywca wraz z żoną spornego lokalu w sprawie konsekwentnie utrzymywał, że taką właśnie kwotę gotówką oskarżonemu zapłacił (k. 1039-42 w zw. z k. 1127). Tego zaś w sprawie kategorycznie wykluczyć nie sposób. Chybiona jest też sugestia obrońcy jakoby wartość inkryminowanego lokalu użytkowego została zawyżona. Nie było bowiem takiej potrzeby, zwłaszcza że sam tylko czynsz miesięczny za wynajem przedmiotowego lokalu wynosił – jak wynika z oświadczenia o odwołaniu darowizny (k. 27) oraz z pozwu o zobowiązanie do złożenia oświadczenia woli (k. 21-23) 8.000 zł. Zakup przedmiotowej nieruchomości, położonej w centrum S., zwracał się zatem praktycznie już po 8 latach, a co daje przychód roczny od zainwestowanej kwoty rzędu 12,5 %. Obecnie żadna działalność gospodarcza, w tym lokaty bankowe nie daje tak wysokiego przychodu. Po trzeciej z kwoty sprzedaży spornej nieruchomości – jak wynika z wyjaśnień oskarżonego J. R. (1) – mecenas P. W. miał otrzymać 300.000 zł, zaś oskarżony D. P. – 50.000 zł.

Reasumując: przyjęte ustalenia faktyczne jako mające oparcie w materiale dowodowym sprawy, zgodne z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz logicznego rozumowania – zdaniem Sądu Apelacyjnego – korzystają w pełni z ochrony przewidzianej art. 7 k.p.k. i jako takie nie mogą być zasadnie zakwestionowane. Czyni to obie wywiedzione apelacje chybionymi.

Nie budzą także żadnych zastrzeżeń kwalifikacje prawne czynów przypisanych oskarżonym. Sąd I instancji omawia je rzeczowo i kompetentnie na stronach 14 i 15 uzasadnienia wyroku.

Sąd Apelacyjny podziela również wskazane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności przedmiotowo – podmiotowo przypisanych obu oskarżonym czynów oraz wynikające z ich danych osobopoznawczych, wyspecyfikowanych na stronach 16 i 17 uzasadnienia wyroku. W konsekwencji uznał, iż dolegliwości wymierzone oskarżonym: J. R. (1) w rozmiarze 3 lat pozbawienia wolności, zaś D. P. w rozmiarze 6 miesięcy pozbawienia wolności są współmierne do znacznego stopnia społecznej szkodliwości przypisanych im czynów i nie przekraczają niewątpliwie wysokiego stopnia ich winy, a jako zaś takie właściwie winny spełnić oczekiwania w zakresie społecznego oddziaływania kary i cele szczególnieprewencyjne. W realiach sprawy orzeczonych kar żadną miarą nie sposób uznać za kary rażąco niewspółmierne surowe. Są to bowiem kary po prostu sprawiedliwe. Brak jest zaś jakichkolwiek merytorycznych powodów, aby orzeczone kary złagodzić. Pokrzywdzonym w sprawie jest bowiem nie tylko O. S., ale i wymiar sprawiedliwości jako taki, a który oskarżeni po prostu nadużyli i w sposób przestępczy wykorzystali. Nie ma zatem żadnego powodu, aby któregokolwiek z oskarżonych w sprawie premiować, w tym w sposób oczekiwany przez ich obrońców. Uchybiałoby to bowiem dyrektywom sądowego wymiaru kary zdefiniowanym w art. 53 k.k.

Chybiony w realiach sprawy jest także podniesiony w apelacji obrońcy J. R. (1) zarzut obrazy art. 46 § 1 k.k. poprzez nałożenie na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody poprzez zapłatę kwoty 800.000 zł w sytuacji, w której toczy się postępowanie cywilne o to samo, a to dlatego, że zgodnie z art. 49a k.p.k. (przepis dodany przez nowelizację z dnia 10 stycznia 2003r., Dz. U. Nr 17, poz. 155, a co obrońca pomija milczeniem), jeżeli nie wytoczono powództwa cywilnego, przy czym chodzi tu jedynie o powództwo adhezyjne, wytoczone w procesie karnym, aż do zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie głównej „wniosek o orzeczenie środka karnego obowiązku naprawienia wyrządzonej szkody (art. 46 § 1 k.k. w zw. z art. 39 pkt 5 k.k.) mogą złożyć: pokrzywdzony i podmioty wykonujące prawa pokrzywdzonego (art. 49 § 1 – 4 k.p.k.), prokurator (art. 49a k.p.k.) i zastępcy procesowi pokrzywdzonego, a w wypadku śmierci pokrzywdzonego (art. 52 § 1 k.p.k.) osoby najbliższe

dochodzące przysługujących im roszczeń określonych w przepisach art. 446 § 1 i 3 k.c. oraz w art. 445 § 3 pierwsza część zdania k.c.” (zob. postanowienie SN z dnia 28 kwietnia 2008 r., sygn. I KZP 6/08, OSNKW 2008 z. 6, poz. 42). W sprawie O. S. sformułowała zaś wniosek osobiście w trakcie przesłuchania na rozprawie w dniu 20 grudnia 2012r. (k. 965). Poza sporem pozostaje też, że w sprawie karnej przeciwko J. R. (1) powództwa cywilnego nie wytoczono. Beneficjentem obowiązku naprawienia szkody, określonego w przepisie art. 46 § 1 k.k. pozostaje zaś podmiot pokrzywdzony w rozumieniu art. 49 § 1 k.p.k., a więc osoba fizyczna, lub prawna, której dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez przestępstwo, tj. O. S.. Spełnione są przy tym i pozostałe przesłanki orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, a jest nim, oprócz wniosku, skazanie sprawcy (stwierdzenie jego winy) za przestępstwo wymienione w tym przepisie, tj. m.in. skazanie za przestępstwo przeciwko mieniu. Kolejnym spełnionym warunkiem jest zaistnienie realnej szkody wyrządzonej pokrzywdzonemu. W takim zaś układzie sąd orzekający złożony wniosek zobowiązany był rozpoznać i oczywiście uwzględnić. O obrazie art. 46 § 1 k.k. mowy być zatem nie może. Na przeszkodzie nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody nie stoi zaś fakt, iż „toczy się postępowanie cywilne o to samo”. Obowiązek naprawienia szkody tkwi wprawdzie korzeniami w prawie cywilnym, jednakże stosowany jako środek karny, jest w swojej istocie sankcją penalną. Prawnokarna istota tego obowiązku decyduje zatem o tym, że jego stosowanie ma pozostawać przede wszystkim w zgodzie z zasadami prawa karnego. Tych zaś nałożony wyrokiem obowiązek naprawienia szkody bezspornie nie narusza. Wręcz przeciwnie pozostaje z nimi w zgodzie. Nałożenie obowiązku naprawienia szkody w wyroku karnym wyklucza zatem nie tyle prowadzenie „o to samo” procesu cywilnego, czy też nawet inny tytuł wykonawczy, ale jego wykonanie dobrowolne bądź w drodze egzekucji, czyli mówiąc wprost unicestwienie szkody. W sprawie póki co nic takiego dotychczas nie nastąpiło. Tylko zatem w przypadku naprawienia szkody w całości nałożenie obowiązku jej naprawienia w oparciu o art. 46 § 1 k.k. staje się prawnie niedopuszczalne. W chwili orzekania nie istnieje już bowiem szkoda. Niebezpieczeństwa zaś powstania dwóch tytułów wykonawczych nie należy przeceniać ani się obawiać. Prawo cywilne procesowe wyposaża bowiem dłużnika w instrument prawny służący jako środek przeciwko bezzasadnej egzekucji w postaci przewidzianego w art. 840 k.p.c. powództwa przeciwegzekucyjnego (zob. Z. Gostyński: Obowiązek naprawienia szkody w nowym ustawodawstwie karnym, Zakamycze 1999, s. 206-12, a także wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 14.10.2008r., sygn. II AKA 120/08, LEX nr 508308).

Chybiony w stopniu oczywistym jest także podniesiony w apelacji obrońcy J. R. (1) zarzut obrazu art. 75 § 1 i 3 ustawy o ustroju sądów powszechnych, bo w sprawie procedował i wyrokował sędzia, którego delegację do orzekania w Sądzie Okręgowym w Szczecinie podpisał sekretarz stanu w Ministerstwie Sprawiedliwości, gdy tymczasem czynność ta – jak twierdzi obrońca J. R. (1) w pisemnej apelacji – wymagała podpisu Ministra, skutkująca ponoć bezwzględną przyczyną odwoławczą, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., a to dlatego, że w przypadku sędziego Magdaleny Łopuszko nie miało w ogóle miejsce przeniesienie jej na inne miejsce służbowe, co reguluje przywołany w zarzucie przepis, a jedynie delegowanie, za jej zgodą, przez Ministra Sprawiedliwości, na podstawie art. 77 § 1 pkt 1 usp do pełnienia obowiązków sędziego w sądzie wyższym i to jedynie na czas określony, od 1 lipca 2011r. do 30.06.2012r (k. 766). Przeniesienie w oparciu o art. 75 § 3 usp rodzi zaś niewątpliwie skutki trwałe. W pierwszym przypadku inicjatorem przeniesienia jest Minister Sprawiedliwości, a w przypadku delegowania sam zainteresowany sędzia. W tym ostatnim przypadku miejsce służbowe sędziego pozostaje jednak nadal to, które wskazano w akcie powołania go do pełnienia urzędu na stanowisku sędziego. W takim też wypadku „ustawowa kompetencja Ministra Sprawiedliwości do delegowania sędziego do pełnienia obowiązków w innym sądzie – jak wyraził to Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 30 czerwca 2010r., sygn. III KK 33/10 może być z jego upoważnienia wykonywana również przez jego zastępców lub sekretarzy i podsekretarzy stanu i przepisy art. 77 § 1 oraz 46 § 1 p.u.s.p. nie stoją temu na przeszkodzie” (OSNwSK 2010/1/131). Pozbawiona znaczenia prawnego w realiach sprawy pozostaje w konsekwencji uchwała Sądu Najwyższego z dnia 17 lipca 2013r., sygn. III CZP 46/13. Podobnie uchwała pełnego składu Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2014r. stanowiąca odpowiedź na wniosek Pierwszego Prezesa Sądu Najwyższego o rozstrzygnięcie rozbieżności w wykładni prawa, występującej w orzecznictwie Sądu Najwyższego: „czy w podjęciu decyzji o przeniesieniu sędziego na inne miejsce służbowe, wydanej na podstawie art. 75 § 3 w zw. z art. 75 § 2 pkt 1 ustawy z dnia 27 lipca 2001r. – Prawo o ustroju sądów powszechnych (tj. Dz. U. z 2013r., poz. 427 ze zm.) Minister Sprawiedliwości może być zastąpiony przez sekretarza lub podsekretarza stanu?”. Pozostają one bowiem bez związku z realiami sprawy. SSR Magdalena Łopuszko

została bowiem delegowana (za jej zgodą) do orzekania w Sądzie Okręgowym w Szczecinie, a co Sąd Apelacyjny podkreśla, na podstawie art. 77 § 1 pkt 1 Prawa o ustroju sądów powszechnych.

Reasumując w tej części podniesiony w apelacji zarzut obrazy art. 75 usp. jest po prostu zarzutem nie na temat. Nie dziwi zatem, że obrońca oskarżonego J. R. (1) w ustnym wystąpieniu na rozprawie odwoławczej z zarzutu obrazy powyższego przepisu się wycofał.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny, podzielając zasadność wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 11 października 2013r., sygn. III K 23/12 i nie znajdując żadnych podstaw do uwzględnienia wywiedzionych apelacji – na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. – zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

O wydatkach za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 636 § 2 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k., zaś o opłatach za to postępowanie na podstawie art. 8 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt. 2 (D. P.) i pkt. 5 (J. R. (1)) ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. 1983 Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).