



Sygn. akt IV KK 126/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Marian Buliński

SSN Kazimierz Klugiewicz (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Grabowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jolanty Rucińskiej

w sprawie **P. R.** oskarżonego z art. 294 § 1 k.k. i in.;

C. B. oskarżonego z art. 294 § 1 k.k. i in.;

K. Ś. skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 30 września 2016 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej - na niekorzyść
od wyroku Sądu Apelacyjnego

z dnia 22 października 2015 r., sygn. akt II AKa .../15

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w B.

z dnia 31 marca 2015 r., sygn. akt III K .../14,

**uchyla pkt 1 i 5 zaskarżonego wyroku i w tym zakresie sprawę
przekazuje Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania w
postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

P. R., C. B. i K. Ś. zostali oskarżeni o to, że:

I. W grudniu 2010 r. w K. i B., działając wspólnie i w porozumieniu, przy ustalonym podziale ról, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ze z góry powziętym zamiarem, za pomocą wprowadzenia w błąd T. H., doprowadzili go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem U.F., w ten sposób, że:

- w dniu 29.12.2010 r. w Kancelarii Notarialnej doprowadzili do sporządzenia aktu notarialnego numer repertorium [...], tj. do zawarcia umowy sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego o powierzchni 53,43 m², położonego w K. przy ul. N. stanowiącego własność U. F., w imieniu której T. H. działał jako pełnomocnik, mocą którego P. R. nabył nieruchomość za kwotę 100 000 zł, przy czym zawarto zapis o otrzymaniu przez T. H. wskazanej kwoty, podczas gdy nie otrzymał on pieniędzy, a ponadto wartość przedmiotowego mieszkania w tym czasie była nie mniejsza niż 330 000 zł, jednocześnie

- wprowadzili T. H. w błąd, co do znaczenia istoty opisanych czynności, a mianowicie przekonali go, iż przedmiotem umowy jest ustanowienie hipoteki na nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie pożyczki, nie zaś jej sprzedaż,

- po czym w tym samym miejscu i czasie spisana została prywatna umowa pożyczki, mocą której P. R. oświadczył, iż udziela K. Ś. pożyczki w kwocie 100 000 zł, na okres do dnia 30.06.2010 r., a w ramach jej zwrotu zobowiązał się do odsprzedaży U. F. mieszkania przy ul. N. w K. za cenę 100 000 zł, podczas gdy P. R. przekazał K. Ś. w rzeczywistości kwotę jedynie 70 000 zł, z czego ten przekazał 20 000 zł T. H. tytułem wynagrodzenia za ustanowienie rzekomej hipoteki, przy czym uzyskano notarialne poświadczenie własnoręczności podpisów P. R. i K. Ś. na powyższej umowie, co miało uwiarygodnić ich w oczach T. H., a ponadto umowa pożyczki została zawarta dla pozorów, gdyż K. Ś. nie miał zamiaru zwrócić i nie zwrócił rzekomej pożyczki, ani P. R. nie miał zamiaru odsprzedać mieszkania U. F., po czym w dniu 21.11.2011 r. sprzedał przedmiotowe mieszkanie osobom trzecim, tj. M. i A. O., w następstwie czego T. H. i U. F. ponieśli szkodę w kwocie nie mniejszej niż 330 000 zł,

tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k.

Nadto K. Ś. oskarżony został o cztery czyny z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. oraz o czyn z art. 270 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w B. wyrokiem z dnia 31 marca 2015 r., orzekł w następujący sposób:

1. uznał oskarżonych P. R., C. B. i K. Ś. za winnych tego, że w grudniu 2010 r. w K. i B., działając wspólnie i w porozumieniu, przy ustalonym podziale ról, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ze z góry powziętym zamiarem, za pomocą wprowadzenia w błąd T. H., doprowadzili go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem U. F., w ten sposób, że:

- w dniu 29.12.2010 r. w Kancelarii Notarialnej doprowadzili do sporządzenia aktu notarialnego numer Repertorium [...] tj. do zawarcia umowy sprzedaży spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu mieszkalnego o powierzchni 53,43 m², położonego w K. przy ul. N., stanowiącego własność U. F., w imieniu której T. H. działał jako pełnomocnik, mocą którego P. R. nabył nieruchomość za kwotę 100 000 zł, przy czym zawarto zapis o otrzymaniu przez T. H. wskazanej kwoty, podczas gdy nie otrzymał on pieniędzy, a ponadto wartość przedmiotowego mieszkania w tym czasie była nie mniejsza niż 300 000 zł, jednocześnie

- wprowadzili T. H. w błąd, co do znaczenia istoty opisanych czynności, a mianowicie przekonali go, iż przedmiotem umowy jest ustanowienie hipoteki na nieruchomości stanowiącej zabezpieczenie pożyczki, nie zaś jej sprzedaż,

- po czym w tym samym miejscu i czasie spisana została pisemna umowa pożyczki, mocą której P. R. oświadczył, iż udziela K.Ś. pożyczki w kwocie 100 000 zł, na okres do dnia 30.06.2010 r., a w ramach jej zwrotu zobowiązał się do odsprzedaży U.F. mieszkania przy ul. N. za cenę 100 000 zł, podczas gdy P. R. przekazał K. Ś. w rzeczywistości kwotę jedynie 70 000 zł, z czego ten przekazał 20 000 zł T. H. tytułem wynagrodzenia za ustanowienie rzekomej hipoteki, przy czym za nr Repertorium [...]10 uzyskano notarialne poświadczenie własnoręczności podpisów P. R. i K. Ś. na powyższej umowie, co miało uwiarygodnić ich w oczach T. H., dodatkowo w tym samym miejscu i czasie K. Ś. przekazał T. H. weksel in blanco z poświadczonym za zgodność za Repertorium [...] własnoręcznym podpisem,

- a ponadto umowa pożyczki została zawarta dla pozorów, gdyż K. Ś. nie miał zamiaru zwrócić i nie zwrócił rzekomej pożyczki, ani P. R. nie miał zamiaru odsprzedać mieszkania U. F., po czym w dniu 21.11.2011 r. sprzedał przedmiotowe mieszkanie osobom trzecim tj. M. i A. O., za kwotę 300.000 zł, w następstwie czego U. F. poniosła szkodę w kwocie nie mniejszej niż 300 000 zł,

czym wyczerpali znamiona występków z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i za to na mocy art. 294 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał ich na kary:

- P. R. na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (stu) złotych,

- C. B. na karę roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

- K. Ś. na karę roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

2. uznał oskarżonego K. Ś. za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt. II–IV części wstępnej wyroku uznając, że zostały popełnione w krótkich odstępach czasu i w podobny sposób, a każdy z nich wyczerpywał znamiona występków z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. i art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go na jedną karę roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności i 100 (stu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

3. uznał oskarżonego K. Ś. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. V części wstępnej wyroku, uzupełniając opis czynu o stwierdzenie, iż oskarżony działał na szkodę Volkswagen Bank Direct z siedzibą w Warszawie, czym wyczerpał znamiona występków z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. i za to na mocy art. 286 § 1 k.k. i art. 33 § 2 i 3 k.k. skazał go na karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności i 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

4. uznał oskarżonego K. Ś. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. VI części wstępnej wyroku, czym wyczerpał znamiona występkę z art. 270 § 1 k.k. i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

5. na mocy art. 91 § 2 k.k. w miejsce kar pozbawienia wolności wymierzonych oskarżonemu K. Ś. w pkt. 1–4 wyroku i kar grzywny wymierzonych oskarżonemu K. Ś. w pkt. 1–3 wyroku orzekł karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i 300 (trzystu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych,

7. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo oskarżonemu P. R. zawiesił na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat,

9. na mocy art. 46 § 1 k.k. nałożył solidarnie na oskarżonych P. R., C. B. i K. Ś. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego T. H. kwoty 280.000 (dwustu osiemdziesięciu tysięcy) złotych.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego P. R. zarzucił wyrokowi Sądu I instancji obrazę przepisów postępowania, a w szczególności art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 k.k. pkt 2 i pkt 3 w zw. z § 2 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę i wniósł o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego czynu, bądź o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego K. Ś. w odniesieniu do czynu przypisanego oskarżonemu K. Ś. w pkt 1 wyroku Sądu Okręgowego zarzucił wyrokowi Sądu I instancji błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 4 k.p.k., art. 5 § 1–2, art. 7 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 2 k.p.k., ewentualnie obrazę prawa materialnego, a to art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 19 § 2 k.k. Obrońca oskarżonego K. Ś. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego K. Ś. od wszystkich stawianych mu zarzutów,

ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obróńca oskarżonego C. B. zarzucił wyrokowi Sądu I instancji obrazę prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz błąd w ustaleniach faktycznych stanowiących podstawę zaskarżonego wyroku. W konkluzji obrońca oskarżonego C. B. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu lub uchylenie tegoż wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 22 października 2015 r., orzekł w następujący sposób:

1. zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 i oskarżonych P. R., C. B. i K. Ś. uniewinnił od popełnienia zarzucanego im czynu, i w tym zakresie kosztami postępowania w sprawie obciążył Skarb Państwa;

2. uchylił orzeczenie o karze łącznej zawarte w punkcie 5 wyroku i na mocy art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary wymierzone K.Ś. w punktach 2, 3, 4 i orzekł nową karę łączną roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) zł;

3. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu do 1 lipca 2015 roku wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego K. Ś. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 3 (trzech) lat;

4. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej grzywny zaliczył oskarżonemu K. Ś. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 4 sierpnia 2011 roku do dnia 12 sierpnia 2011 roku ustalając, że grzywna została wykonana do wysokości 18 (osiemnastu) stawek dziennych;

5. uchylił orzeczenie zawarte w punkcie 9 wyroku oparte o przepis art. 46 § 1 k.k.;

6. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 22 października 2015 r., wniósł Prokurator Apelacyjny, który zaskarżając ww. orzeczenie w całości na niekorzyść oskarżonych zarzucił:

I. rażąco naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez:

1) wadliwość argumentacji sądu odwoławczego w zakresie sposobu weryfikacji oceny i ustaleń dokonanych przez sąd *a quo*, która stoi w sprzeczności z zasadami prawidłowego rozumowania, regułami logiki, wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego, a polegającą na:

a) wyciągnięciu błędnego wniosku, w myśl którego, skoro Sądowi Apelacyjnemu wiadomym jest z urzędu, że w sytuacjach kiedy akt notarialny podpisywany jest przez pełnomocnika, to notariusz upewnia się czy w czasie tej czynności mocodawca żyje informując przy tym, że śmierć mocodawcy skutkuje wygaśnięciem tylko pełnomocnictwa, nie niweczy zaś czynności prawnych dokonanych za życia mocodawcy – to tak też było w niniejszej sprawie a nadto należy wykluczyć sytuację, aby notariusz M. W. udzielił pokrzywdzonemu T. H. informacji, iż jeżeli jego ciotka U. F. umrze, to mieszkanie automatycznie przechodzi na niego, jako jedynego spadkobiercę bez oglądania się na spłatę pożyczki, bowiem naraziłby się w ten sposób co najmniej na odpowiedzialność dyscyplinarną,

b) wyciągnięciu błędnego wniosku, że nie można wykluczyć, aby T. H. z informacji udzielonych przez notariusza (i jak to podkreślił sąd *ad quem*, niezależnie od tego czy M.W. błędnie poinformował pokrzywdzonego, czy też to on błędnie zrozumiał udzieloną mu informację) wyprowadził błędne wnioski że śmierć jego ciotki powoduje utratę ważności umowy sprzedaży mieszkania – skoro tenże sąd *explicite* stwierdził, że należy wykluczyć, aby notariusz M. W. mógł w taki sposób poinformować T. H., który według sądu odwoławczego jest człowiekiem wykształconym, mającym zawodowo kontakt z ludźmi, w sile wieku, niedotknięty żadnymi mankamentami psychicznymi, mającym świadomość skutków umowy sprzedaży mieszkania,

c) wyciągnięciu błędnego wniosku, że stwierdzenie – sądu I instancji, który na podstawie faktu, iż w lutym 2011 r. K. Ś. zlecił rzeczoznawcy majątkowemu J. D. dokonanie wyceny przedmiotowego mieszkania potwierdza dobitnie tezę o przestępczym porozumieniu między oskarżonymi, które trwało w dalszym ciągu już

po podpisaniu umowy z T. H., zaś prawdziwym celem było przejęcie mieszkania, w oczach sądu *ad quem* jest – niezrozumiałe, gdyż sąd *a quo* w żaden sposób nie odniósł się do wyjaśnień w tym przedmiocie oskarżonego K. Ś. (k. 279 v), który wskazał powody dla których zlecił tę wycenę, co powoduje, że tryb weryfikacji kontroli instancyjnej przeprowadzonej przez Sąd Apelacyjny był dowolny w rozumieniu art. 7 k.p.k. i w efekcie rażący w myśl art. 523 § 1 k.p.k.;

2) brak argumentacji sądu odwoławczego w ramach weryfikacji oceny i ustaleń dokonanych przez sąd *a quo* oraz pominięcie części okoliczności dowodowych ujawnionych w toku rozprawy a dotyczący:

a) całkowitego braku odniesienia się do zachowania oskarżonego C. B., co powoduje, że nie wiadomo, dlaczego Sąd Apelacyjny uniewinnił go od popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 286 § 1 k.k.,

b) niewyjaśnienia w stopniu dostatecznym roli notariusza M. W.a, co do którego zachowania w kontekście jego rzetelności i bezstronności miał wątpliwości *ex aequo* z sądem I instancji,

c) pominięcia faktów i dowodów przemawiających na niekorzyść oskarżonych, w szczególności wyjaśnień K. Ś. dotyczących ewentualnego celowego wprowadzenia w błąd pokrzywdzonego T. H. przez notariusza M. W., poprzez pouczenie pokrzywdzonego, iż w chwili śmierci mocodawczyni tracą moc skutki umowy sprzedaży oraz wskazanego przez tego oskarżonego faktu, iż treść obu umów układała, jak określa oskarżony, „nasza czwórka razem z panem rejentem”,

d) całkowicie pominięcie treści wyjaśnień oskarżonych, nieodniesienie się do sprzeczności wewnętrznych jak i wzajemnych między nimi,

e) przyjęcie za wiarygodne twierdzenia świadka M. W., iż sporządzona została umowa sprzedaży mieszkania, a nie jak zamierzano umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie, jedynie z powodu braków w treści i konstrukcji pełnomocnictwa, jakim dysponował T. H., nie zaś z zamiaru jego oszukania, czemu przeczy pozostały materiał dowodowy w sprawie, pominięty przez Sąd Apelacyjny w postaci odpowiednich fragmentów wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadków i tak

- zeznań świadka M.W., na okoliczność treści sporządzonego przez nią pełnomocnictwa i możliwości jego wykorzystania, który to świadek również będąca notariuszem, zeznaje, iż dokonanie przewłaszczenia na zabezpieczenie na podstawie tego pełnomocnictwa mieściłoby się w granicach pełnomocnictwa przy interpretacji zawartego w nim zapisu „dysponowania w najszerszym zakresie”, oraz wskazania świadka, że gdyby intencją T. H. była sprzedaż mieszkania, sporządzone byłoby pełnomocnictwo jedynie do sprzedaży,

- zeznań świadka M. W. w zakresie, w którym stwierdza, że pełnomocnictwo zawierało upoważnienie do obciążenia przedmiotowego mieszkania hipoteką gdyby więc strony chciały zawrzeć umowę pożyczki, wówczas akt notarialny dokumentowałby ustanowienie hipoteki, a nie umowę sprzedaży, co wskazuje na fakt istnienia po stronie oskarżonych zamiaru oszustwa na osobie T. H., albowiem w chwili jego przybycia do kancelarii notarialnej M. W. był już sporządzony akt notarialny kupna – sprzedaży, mimo wcześniejszego utwierdzenia w przekonaniu T. H. przez oskarżonych, iż treścią czynności notarialnej będzie umowa przewłaszczenia na zabezpieczenie lub hipoteka, nie zaś sprzedaż, co powoduje, że tryb kontroli instancyjnej Sądu Apelacyjnego wicach —poprzez nieodniesienie się do całości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i dowodów przemawiających także na niekorzyść oskarżonych i tym samym mających kluczowe znaczenie dla rozstrzygnięcia – był wybiórczy, przez co sprzeczny z zasadą swobodnej oceny dowodów w rozumieniu art. 7 k.p.k. i w efekcie mający charakter rażący w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

II. rażące naruszenia przepisów prawa karnego procesowego – a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez nieustosunkowanie się sądu odwoławczego do wszystkich zarzutów podniesionych w apelacji obrońców oskarżonych, a mianowicie zarzutów i wniosków dotyczących obrazu przepisów postępowania mających wpływ na treść wydanego orzeczenia, które to sąd *ad quem* uznał za nietrafne – nie wyjaśniając przy tym, dlaczego są one niezasadne. W szczególności dotyczy to:

1) zarzutu obrońcy K. Ś. w postaci obrazu przepisów postępowania, mającej wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to art. 4 k.p.k., art. 5 § 1–2, art. 7 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 424 § 2 k.p.k., poprzez naruszenie

zasady swobodnej oceny zgromadzonego materiału dowodowego i jego dowolną interpretację, a nadto ukształtowanie swojego przekonania wyłącznie w oparciu o okoliczności przemawiające na niekorzyść oskarżonego K. Ś., w tym w zakresie strony podmiotowej zarzuconego mu przestępstwa oszustwa oraz niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy,

2) zarzutu obrońcy C. B. w postaci obrazy prawa procesowego, a to art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającej na dowolnej, a nie swobodnej ocenie dowodu z zeznań pokrzywdzonego T. H., dokonanej w sposób sprzeczny z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniemi wiedzy i doświadczeniem życiowym, co skutkowało wyciągnięciem wniosków sprzecznych z zebrany materiałem dowodowym,

co powoduje, że przeprowadzona przez Sąd Apelacyjny kontrola instancyjna jest niedostateczna, nierzetelna, a przez to dowolna w rozumieniu art. 7 k.p.k., tym samym ma charakter rażący w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

W konkluzji Prokurator Apelacyjny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje:

Wniesiona w niniejszej sprawie kasacja jest zasadna o tyle, że spowodowała uchylenie pkt 1 zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego, a w konsekwencji także uchylenie pkt 5 wskazanego orzeczenia i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Przed przedstawieniem powodów wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym niezbędne stało się – jedynie dla porządku – odniesienie się do zakresu wniesionego w sprawie nadzwyczajnego środka zaskarżenia. O ile bowiem z *petitum* kasacji wynikać mogłoby, że wyrok Sądu Apelacyjnego został zaskarżony przez prokuratora w całości, to jednak z uzasadnienia tego środka jednoznacznie wynika już, że wolą prokuratora było jedynie zaskarżenie orzeczenia Sądu odwoławczego o uniewinnieniu oskarżonych P. R., C. B. i K. Ś. od popełnienia czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. (pkt 1 wyroku Sądu Apelacyjnego).

W tym oto zakresie argumenty prokuratora w zdecydowanej części zasługiwały na uwzględnienie. Oczywiście jest bowiem to, że orzekając odmiennie

co do istoty sprawy i uniewinniając oskarżonych od popełnienia zarzucanego im czynu Sąd Apelacyjny miał obowiązek nie tylko wskazać, czym kierował się wydając taki wyrok oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne, ale także uzasadniając to orzeczenie powinien był respektować rygory wskazane w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. W orzecznictwie Sądu Najwyższego konsekwentnie przyjmuje się bowiem, że w wypadku wydania przez sąd odwoławczy wyroku zmieniającego wyrok sądu pierwszej instancji, uzasadnienie wyroku sądu odwoławczego powinno również odpowiadać owym wymaganiom z art. 424 k.p.k. W konsekwencji zatem przyjąć należy, że o ile sąd odwoławczy zmienia ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę zaskarżonego wyroku, to uzasadnienie sądu odwoławczego powinno zawierać szczegółową analizę całego materiału dowodowego zebranego w sprawie, a nie tylko jego części, w szczególności zaś wyraźnie wskazywać zarówno to, dlaczego sąd odwoławczy uznał ustalenia sądu pierwszej instancji za błędne, jak i to, jakie fakty sąd odwoławczy uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych (*zob. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 marca 1993 r., III KRN 21/93, OSNKW 1993, nr 5–6, poz. 34; z dnia 14 października 2010, r. II KK 68/10, R-OSNKW 2010, poz. 1958*).

Analiza pisemnych motywów wyroku Sądu odwoławczego, skonfrontowana ze stanowiskiem zaprezentowanym przez Sąd *meriti* oraz z zebrany w sprawie materiałem dowodowym wskazuje natomiast, że wydając orzeczenie reformatoryjne Sąd Apelacyjny powyższym wymogom nie sprostał, a w szczególności nie rozważył całego materiału dowodowego, jak też nader powierzchownie odniósł się do wywodów Sądu I instancji. Postępując w ten sposób Sąd *ad quem* nie tylko nie respektował wymogu, zgodnie z którym w wypadku wydania przez sąd odwoławczy wyroku zmieniającego rozstrzygnięcie sądu I instancji, uzasadnienie tego wyroku powinno spełniać nie tylko wymogi określone w art. 457 § 3 k.p.k., ale również określone we wskazanym powyżej art. 424 k.p.k., ale także przeprowadzając analizę zgromadzonych w sprawie dowodów uchybił normom określonym w art. 7 i art. 410 k.p.k.

Nie dopatrując się w zachowaniu oskarżonych znamienia wprowadzenia T. H. w błąd Sąd odwoławczy w pierwszej kolejności odwołał się właśnie do zeznań

pokrzywdzonego („w zasadzie w całości” obdarzonych walorem wiarygodności), a jednocześnie wskazał, że okoliczność, iż nie doszło do umowy przewłaszczenia na zabezpieczenie wynikała nie z zamiaru oszukania pokrzywdzonego, ale z dokonanej przez notariusza oceny pełnomocnictwa, którą dysponował pokrzywdzony (już w tym miejscu wskazać należy, że pełnomocnictwo, jakim dysponował T. H., zostało przez niego sporządzone zgodnie z przedstawionym mu projektem wskazanym przez notariusza C. B. i przekazany mu następnie przez K. Ś.).

W dalszych wywodach Sąd *ad quem* – odnosząc się do argumentacji Sądu Okręgowego – wskazuje, że twierdzenie jakoby notariusz poinformował T. H., iż w przypadku śmierci jego ciotki – U. F. tracą moc skutki umowy sprzedaży, a zatem mieszkanie „wraca” do niego, nie zostało poddane weryfikacji na przykład poprzez przesłuchanie na tę okoliczność M. W. W tym kontekście trafnie w kasacji (s. 18) wskazuje prokurator, że Sąd odwoławczy miał przecież możliwość weryfikacji zeznań T. H. chociażby poprzez przesłuchanie na tą okoliczność notariusza M. W. Zamiast tego Sąd odwoławczy wyraża jednostronne stanowisko, w którym wyklucza, aby „notariusz udzielił oskarżycielowi posiłkowemu takich informacji, bowiem naraziłby się co najmniej na odpowiedzialność dyscyplinarną”. Dalej z kolei Sąd Apelacyjny wywodzi, że z urzędu „wiadomym jest, że w sytuacjach, kiedy akt notarialny podpisany jest przez pełnomocnika, notariusz upewnia się czy w czasie tej czynności mocodawca żyje, informując, że śmierć mocodawcy skutkuje wygaśnięciem pełnomocnictwa. Niezależnie od tego, czy notariusz błędnie poinformował oskarżyciela posiłkowego, czy też on błędnie zrozumiał udzieloną mu informację, wykluczyć nie można, że oskarżyciel posiłkowy z takich informacji wyprowadził błędne wnioski, które w kontekście ustaleń Sądu, odnośnie bardzo poważnego stanu zdrowia mocodawczym T. H., zakończonego jej śmiercią w kilka dni po sporządzeniu przedmiotowego aktu, ułatwiły mu podjęcie decyzji o podpisaniu umowy sprzedaży mieszkania, co uczynił z pełną świadomością znaczenia takiej umowy”. Tego rodzaju dosłownie przytoczona argumentacja powoduje, że na uwzględnienie zasługują zarzuty wadliwej argumentacji w tym zakresie. Abstrahując bowiem od przedstawionych w kasacji konkluzji wynikających z sylogizmu logicznego, czy też statystyk dotyczących liczby stwierdzonych

przestępstw dotyczących nadużycia władzy, przyznać należy rację skarżącemu, że Sąd odwoławczy nie zweryfikował w pierwszym rzędzie podawanych przez pokrzywdzonego informacji poprzez uzupełniające przesłuchanie notariusza M. W. Jednocześnie prokurator słusznie podnosi na s. 12-13 kasacji, że Sąd odwoławczy najpierw przyjmuje, iż notariusz nie mógł błędnie poinformować pokrzywdzonego, następnie stwierdza, że T. H. mógł źle zrozumieć udzieloną mu przez notariusza informację albo mógł wyciągnąć błędne wnioski, a tym samym popada w sprzeczność. Nie jest przecież możliwe wyciągnięcie błędnych wniosków czy też nieprawidłowe zrozumienie informacji, która w ogóle nie została przekazana. Nie jest też tak, jak wywodzi Sąd Apelacyjny, że nie ma większego znaczenia „czy notariusz błędnie poinformował oskarżyciela posiłkowego, czy też on błędnie rozumiał udzieloną mu informację”, albowiem ta okoliczność ma niewątpliwie bardzo istotne znaczenie przy rozstrzyganiu odpowiedzialności karnej oskarżonych w zakresie stawianego im zarzutu, co najmniej jeśli chodzi o znamię wprowadzenia w błąd pokrzywdzonego. W tym także kontekście Sąd odwoławczy pominął wyjaśnienia oskarżonego K. Ś., który rozumiał pouczenie udzielone przez notariusza w ten sposób, że śmierć mocodawcy T. H. po sporządzeniu umowy sprzedaży powodowałaby nieważność umowy sprzedaży (*wyjaśnienia z dnia 2 października 2013 r.*). Powyższe sprawia, że nie ma możliwości skutecznego odparcia zarzutu kasacji, iż wskazywane powyżej dowody, tj. zeznania pokrzywdzonego T. H., zeznania notariusza M. W. i wyjaśnienia K. Ś. nie miały jednoznacznej wymowy, w związku z czym wymagały podjęcia dalszych czynności dowodowych, zmierzających do rozstrzygnięcia kwestii pouczenia przez notariusza. To zaś sprawia, że nie została w stopniu dostatecznym – w szczególności w odniesieniu do argumentacji zawartej w pisemnych motywach wyroku Sądu Okręgowego – wyjaśniona rola notariusza M. W. Przypomnieć jedynie należy w tym miejscu, że Sąd I instancji wywiódł, iż nie jest pozbawione podstaw twierdzenie o co najmniej nieetycznym zachowaniu notariusza, który nie chronił interesów obu stron zawieranej w jego obecności umowy, a w efekcie dopuścił do zawarcia umowy przenoszącej własność nieruchomości za rażąco niską cenę.

Nie jest także pozbawiony racji zarzut, że nie sposób zaakceptować twierdzenia Sądu Apelacyjnego w zakresie zlecenia przez oskarżonego K. Ś.

dokonania wyceny mieszkania w lutym 2011 roku. W szczególności dla Sądu *ad quem* niezrozumiała jest argumentacja Sądu I instancji, który stwierdził, że zlecenie wyceny mieszkania potwierdza tezę o przestępczym porozumieniu między oskarżonymi, które trwało w dalszym ciągu po podpisaniu umowy z T. H. Prokurator trafnie bowiem odwołuje się w tym zakresie właśnie do wyjaśnień K. Ś., który przyznał, że chciał kredyt bankowy, którego zabezpieczeniem miała być hipoteka ustanowiona na mieszkaniu nie przez kogo innego, jak właśnie przez P. R. Zasadnie więc w kasacji wytknięto, że do 30 czerwca 2011 r. (a więc do czasu spłaty pożyczki) mieszkanie U.F. należało do P. R. i tylko on mógł ewentualnie zlecić dokonanie wyceny wartości mieszkania i ewentualnie tylko on – a nie K. Ś. – mógł ustanowić hipotekę. Uzasadnienie orzeczenia Sądu II instancji również w tym miejscu koncentruje się raczej na zdezwuowaniu ustaleń Sądu I instancji niż chociażby na wyjaśnieniu, czy wskazywana okoliczność nie przekonywała o braku zamiaru K. Ś. spłaty pożyczki P. R., skoro jeszcze przed terminem spłaty pożyczki K. Ś. zlecił rzeczoznawcy wykonanie operatu szacunkowego niestanowiącego jego własności mieszkania, a dodatkowo chciał uzyskać jeszcze kredyt bankowy pod zabezpieczenie hipoteczne tego mieszkania. W żaden sposób nie odniesiono się chociażby i do tego, że o ile umowa sprzedaży mieszkania miała – co oczywiste – formę aktu notarialnego, to już umowa pożyczki, w której oskarżony P. R. zobowiązał się w wypadku zwrotu kwoty pożyczki w terminie odsprzedać mieszkanie U. F., takiej formy nie miała i na wypadek niewykonania dobrowolnie tego zobowiązania, skuteczność prawnego jego wyegzekwowania była w istocie żadna. Nie zwrócił uwagi Sąd Apelacyjny chociażby i na ten fakt, że do chwili obecnej oskarżony P. R. – czego on sam nie kwestionuje – sprzedawcy mieszkania nie przekazał całej kwoty 100.000 zł, a jedynie w ramach zawieranych umów przekazał 70.000 zł.

Nie sposób nie zgodzić się ze skarżącym, że całkowicie dowolne jest stanowisko Sądu Apelacyjnego, iż notariusz nie udzielił pokrzywdzonemu błędnych pouczeń, albowiem „naraziłby się co najmniej na odpowiedzialność dyscyplinarną”. Z tego samego, oczywistego skądinąd faktu, nie sposób wyciągnąć jednoznacznego wniosku, wbrew innym dowodom, że odpowiedzialność dyscyplinarna zapobiega wszelkim nagannym zachowaniom, tak jak nie sposób

twierdzić, że odpowiedzialność karna grożąca za popełnianie przestępstw, jest środkiem nie tylko skutecznym, ale i całkowicie zapobiegającym ich popełnianiu. Rzeczywistość dnia codziennego przeczy takiej tezie w sposób aż nadto oczywisty. Sąd Najwyższy nie ocenia oczywiście w tym miejscu zachowania notariusza, a pragnie jedynie wskazać na mankamenty argumentacji zawartej w uzasadnieniu stanowiska Sądu II instancji. Jeżeli natomiast Sąd Apelacyjny odwołuje się do faktów znanych temu Sądowi z urzędu to zauważyć należy, iż takie odwołanie się możliwe jest w odniesieniu do okoliczności, z którymi sąd zapoznał się w toku czynności procesowych w innych sprawach lub w związku z działalnością służbową sędziego. Sensowna weryfikacja ustalenia opartego na wiedzy sądu posiadanej z urzędu może zostać przeprowadzona jedynie wtedy, gdy jednocześnie z powołaniem się na tę okoliczność sąd wskaże, kiedy i w jaki sposób taką wiadomość powziął. W takiej sytuacji istnieje jednak obowiązek zwrócenia na tę okoliczność uwagi stron, co musi zostać odnotowane w protokole czynności dowodowej jako wypowiedź osoby przeprowadzającej tę czynność, np. w toku rozprawy przewodniczącego składu orzekającego, aby umożliwić ewentualne złożenie wniosku dowodowego, który dowodzić mógłby zupełnie czegoś przeciwnego. W przedmiotowej sprawie rzeczy tak się nie miały i strony o tym, co jest Sądowi znane z urzędu, a co za tym idzie jakie ustalenia i w oparciu o co Sąd Apelacyjny poczynił, dowiedziały się z pisemnego uzasadnienia orzeczenia.

Dowolne są również argumenty, że skoro dla spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu U. F. nie założono księgi wieczystej, ani nie złożono wniosku o jej założenie, to nie można było ustanowić na nim hipoteki. Nie sposób też podzielić tych argumentów, które miałyby wskazywać na brak możliwości ustanowienia przewłaszczenia na zabezpieczenie i nie jest w tym zakresie wystarczająca ogólnikowa konstatacja, że mogła u podstaw decyzji o sporządzeniu i podpisaniu umowy sprzedaży mieszkania leć – uzasadniona czy też nie – ocena pełnomocnictwa dokonana przez notariusza. Wszelkie bowiem okoliczności tej sprawy należy ocenić nie tylko z osobna, ale również w ewentualnym i równie prawdopodobnym, wzajemnym ze sobą powiązaniu. Jeżeli natomiast Sąd Apelacyjny wywodzi, że pokrzywdzony T. H. to przecież „człowiek wykształcony, mający kontakt z ludźmi, w sile wieku, niedotknięty żadnymi

mankamentami psychicznymi”, mający świadomość skutków umowy sprzedaży mieszkania, to tym bardziej winien rozważyć, jak taki człowiek w normalnych okolicznościach może sprzedać mieszkanie o wartości ok. 300 000 zł za kwotę 20 000 zł, którą jedynie faktycznie otrzymał? Nie przekonuje również argumentacja, że o braku poczucia pokrzywdzenia i nastawieniu psychicznym oskarżyciela posiłkowego świadczy m.in. jego korespondencja elektroniczna, kierowana do oskarżonego P. R., skoro najpierw należałoby ustalić, kiedy oskarżyciel posiłkowy faktycznie poczuł się „oszukany” – wcześniej bowiem mógł pozostawać w przekonaniu, że zrobił „dobry interes”. Oczywistym jest, że T. H. wyraził zainteresowanie ogłoszeniem o „wysokiej prowizji za użyczenie hipoteki” i taki też był jego zamiar, gdy czynił przygotowania do jego zrealizowania. Pozornie mogłoby się wydawać i być może też tak rozumiał istotę faktycznych umów T. H., że zamiast za ustanowienie hipoteki, której rzekomo nie można było ustanowić, otrzymał „prowizję” za zabezpieczenie pożyczki udzielonej K.Ś. przez P. R., ale przecież pomiędzy założeniami, a ich realizacją nastąpiła istotna różnica, która sama w sobie może – chociaż jeszcze nie musi – świadczyć o zasadności zarzutów stawianych oskarżonym.

Trudno także nie przyznać racji prokuratorowi, gdy podnosi, że Sąd Apelacyjny w zasadzie w ogóle nie odniósł się do zachowania oskarżonego C. B., co powoduje nie tylko, iż nie wiadomo, dlaczego został on uniewinniony od popełnienia zarzucanego mu czynu, ale i czyni niemożliwą kontrolę poprawności orzeczenia Sądu odwoławczego przez Sąd Najwyższy także i w tym zakresie.

Powyższe prowadzi do wniosku, że Sąd II instancji, rozpoznając apelacje obrońców oskarżonych od wyroku Sądu I instancji, skupił się jedynie – o czym była już mowa powyżej – na wykazaniu nieprawidłowości orzeczenia Sądu Okręgowego, a jednocześnie pominął fakty i dowody przemawiające na niekorzyść oskarżonych. Sąd Apelacyjny w zasadzie wyszedł z założenia o trafności podnoszonych w apelacjach zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych, a stwierdzając, że błąd ten jest skutkiem dowolnej a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, sam tę wyrażoną w art. 7 k.p.k. zasadę naruszył. Pisemne motywy wyroku Sądu odwoławczego pozbawione są wskazania poczynionych ustaleń faktycznych, odniesienia do wyjaśnień oskarżonych, czy też kompleksowej,

całościowej oceny dowodów. Sąd Apelacyjny oparł się jedynie, i to wybiórczo, na zeznaniach T. H. i M. W., nie wskazując, dlaczego pozostałą część tych dowodów pominął, czy też ocenił jako niewiarygodne.

W tym stanie rzeczy w pełni zasadne są te zarzuty kasacji, które wytykają Sądowi Apelacyjnemu rażące naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. art. 424 k.p.k. Nie ulega równocześnie wątpliwości, że rozpoznając apelacje obrońców oskarżonych Sąd odwoławczy nie respektował wymogów z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. Równocześnie stwierdzenie zasadności tych zarzutów pozwalało – stosownie do treści art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. – ograniczyć rozpoznanie kasacji tylko do tych uchybień, skoro jest to wystarczające do wydania orzeczenia, a rozpoznanie pozostałych zarzutów byłoby przedwczesne.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Apelacyjny zważy na wszystkie powyżej przytoczone wskazania i dokona na nowo kontroli instancyjnej wyroku Sądu Okręgowego w związku z wniesionymi od niego apelacjami obrońców oskarżonych, przeprowadzając ją w sposób w pełni respektujący wymogi rzetelnej kontroli odwoławczej, nie wyłączając przy tym ewentualnego uzupełniającego postępowania dowodowego.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.

kc