



Sygn. akt V KK 545/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Piotr Mirek

Protokolant Małgorzata Sobieszczańska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry,
w sprawie **A. S.**

oskarżonej z art. 286 § 1 k.k. i z art. 272 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 8 lutego 2022 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego

na niekorzyść

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt II AKa [...],

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w L.

z dnia 19 lipca 2019 r., sygn. akt III K [...],

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego
rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w [...].**

UZASADNIENIE

A.S. oskarżona została o to, że:

I. „w okresie od 4 września do 23 października 2015 r. w L. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadziła E. Z. do niekorzystnego rozporządzenia jej mieniem w postaci wchodzących w skład spadku po zmarłym jej mężu H. Z. dwóch niezabudowanych nieruchomości rolnych położonych w K. o powierzchni 2,04 ha i w Ś. o powierzchni 7,12 ha, o łącznej wartości 203.900 zł w ten sposób, że używając udzielonego jej wcześniej przez H. Z. i wygasłego z powodu jego śmierci pełnomocnictwa, wprowadziła w błąd notariusza co do ważności pełnomocnictwa i zbyła te nieruchomości na rzecz S. S., czym działała na szkodę E. Z.”, tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k.

II. „w okresie od 4 września do 23 października 2015 r. w L. działając w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem posługując się udzielonym jej przez H.Z. pełnomocnictwem z dnia 25 listopada 2015 roku, zatajając fakt śmierci H. Z. wyłudziła poświadczenie nieprawdy w postaci zawartej w formie aktu notarialnego Repertorium A numer (...) warunkowej umowy sprzedaży oraz Repertorium A numer (...) umowy sprzedaży - niezabudowanych nieruchomości rolnych usytuowanych w miejscowościach K. i Ś., poprzez podstępne wprowadzenie w błąd notariusza uprawnionego do wystawienia aktu notarialnego co do prawa reprezentowania przed nim interesów H. Z. i wykonywania w jego imieniu czynności prawnych”, tj. o czyn z art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 19 lipca 2019 r., sygn. akt III K (...), Sąd Okręgowy w L. uznał A.S. za winną:

I. popełnienia czynu opisanego w pkt. I części wstępnej wyroku z tym ustaleniem, że czyn ten stanowi przestępstwo określone w art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k., za co wymierzył jej karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 200 stawek dziennych każda w wysokości 20 zł;

II. popełnienia czynu opisanego w pkt. II części wstępnej wyroku, tj. występku określonego w art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k., za co wymierzył jej karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W miejsce orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonej karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia

wolności (pkt III wyroku), a nadto orzekł od niej na rzecz pokrzywdzonej E.Z. nawiązkę w kwocie 10.000 zł (pkt IV wyroku).

Apelacje od powołanego wyroku sądu *meriti* wnieśli obrońcy A.S.

Adw. M. M. zaskarżył wyrok ten w całości i zarzucił:

1. „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia przez uznanie, że osk. A. S. wyłudziła od pokrzywdzonej E. Z. kwotę 203 900 zł;
2. obrazę przepisów postępowania, które miało wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności:
 1. art. 4 i 410 k.p.k. przez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a w szczególności tych które przemawiały na korzyść oskarżonej,
 2. art. 5 § 2 k.p.k. przez uznanie oskarżonej za winną popełnienia zarzucanych jej czynów, mimo nie dających się usunąć wątpliwości co do jej winy, w szczególności w zakresie wiedzy a w konsekwencji jej świadomości czy o śmierci H.Z. wiedziała w dacie sporządzania aktu notarialnego w dniu 23.10.2015 r, co jest istotne w szczególności wobec faktu, że kwota 200 000 zł została już w całości wypłacona do rąk H.Z. w dniu 25 listopada 2014 r, tj. za jego życia,
 3. treści art. 424 § 1 k.p.k. przez nienależyte uzasadnienie, dlaczego Sąd nie uwzględnił dowodów przemawiających na korzyść oskarżonej;
3. obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 286 § 1 k.k. i art. 272 k.k. przez uznanie osk. A.S. za winną przypisanych jej czynów, mimo że zachowaniem swoim nie wyczerpała znamion tych czynów”.

W oparciu o te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie A. S. od popełnienia przypisanych jej przestępstw.

Drugi z obrońców adw. M.Ś. w swojej apelacji zarzucił obrazę przepisów prawa procesowego i materialnego, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

1. art. 413 k.p.k., art. 424 k.p.k., 366 § 1 k.p.k., 7 k.p.k., 92 k.p.k., polegającą na nie ustosunkowaniu się w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia do wszystkich przeprowadzonych dowodów, a w szczególności tych którym sąd odmówił wiary, a ponadto nie ustaleniu wysokości szkody, który jako kwantyfikatory stopnia społecznej szkodliwości czynu ma istotny wpływ na kształtowanie wymiaru kary,

2. art. 7 k.p.k., polegającą na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów poprzez:

1. uznanie, za niewiarygodne wyjaśnień A.S., w części co do okoliczności posiadania przez nią informacji o śmierci H.Z. w czasie zawierania w jego imieniu warunkowej umowy sprzedaży nieruchomości i umowy przeniesienia własności nieruchomości oraz zapłaty na rzecz H.Z. kwoty 200.000 zł tytułem sprzedaży nieruchomości na rzecz S.S., podczas gdy korespondują one z innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie, w tym w szczególności z faktem długotrwałego pobytu oskarżonej poza granicami Polski w dacie śmierci H.Z., notarialnego oświadczenia H.Z. o zapłacie ceny w kwocie 200.000 zł, zeznań świadka M.K. w których stwierdził, iż nie pytał oskarżonej czy mocodawca żyje i czy pełnomocnictwo nie wygasło, tym samym niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego uznanie, że wyjaśnienia te nie są wiarygodne,

2. uznanie za wiarygodne zeznań E.Z. i A. B., w części co do okoliczności spotkania i informowania oskarżonej A.S. o śmierci H.Z. w terminie nie późniejszym niż miesiąc od daty zgonu, podczas gdy zeznania te w świetle dowodu z dokumentu - paszportu A.S. są całkowicie niewiarygodne, albowiem z adnotacji w paszporcie wprost wynika, iż A.S. w okresie od dnia 12 kwietnia 2015 r. do dnia 13 maja 2015 r. przebywała w A.P., co powodowało, iż nie mogła osobiście spotkać się w tym czasie z E. Z. i A.B.,

3. uznanie za wiarygodne zeznań E.Z. w części co do okoliczności spotkania z oskarżoną A.S. w połowie maja 2015 r., którego świadkiem miała być E.P., podczas gdy zeznania te stoją w sprzeczności z zeznaniami E.P., która kategorycznie zaprzeczyła, że była świadkiem takiego spotkania,

4. uznanie za wiarygodne zeznań E. P. w części co do okoliczności rozmowy telefonicznej z A.S. i L. Z. w dniu zgonu H. Z. tj. 13.04.2015 r. podczas gdy zeznania te w świetle dowodu z dokumentu - paszportu A. S. są całkowicie niewiarygodne, choćby ze względu na różnicę czasową pomiędzy Polską, a Brazylią, gdzie przebywała w tym dniu A.S. Ponadto wobec faktu, iż oskarżona w tym czasie nie podróżowała z L. Z., niemożliwym było, aby oskarżona przekazała słuchawkę aparatu telefonicznego L. Z.,

5. uznanie za wiarygodne zeznań M.K. w części co do okoliczności uczestniczenia L. Z. (dostarczanie dokumentów potrzebnych do zawarcia przez A. S. umowy w formie aktu notarialnego) w czynnościach notarialny, podczas gdy całościowa analiza wielokrotnie zmienianych, sprzecznych zeznań tegoż świadka, w połączeniu z przyznaniem, iż: przyjmował leki powodujące problemy z kojarzeniem pewnych faktów, w związku z zabiegiem chirurgicznym był w złej kondycji fizycznej i psychicznej, a ponadto wszystko mu się myli, bo ma tyle spraw w kancelarii, sprawia, iż zeznania M. K. należało oceniać z dużym stopniem ostrożności, tym samym niezgodne z zasadami doświadczenia życiowego uznanie, że zeznania te są wiarygodne,

3. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. poprzez bezpodstawne oddalenie wniosków dowodowych oskarżonej zawartych w piśmie z dnia 28 marca 2019 r., (oddalonych na rozprawie postanowieniem z dnia 24 maja 2019 r.) zmierzających do ustalenia istotnych okoliczności sprawy, w tym m.in. dla oceny wiarygodności dowodu w postaci wyjaśnień oskarżonej A. S. oraz pełnomocnictwa z dnia 25 listopada 2014 r. i płynących z nich ustaleń faktycznych w perspektywie zapłaty kwoty 200.000 zł, posiadania przez S. S. środków do zapłaty ceny sprzedaży nieruchomości oraz złych relacji małżeńskich pomiędzy H. Z., a E.Z., podczas gdy przeprowadzenie tych istotnych dowodów było w pełni prawnie i faktycznie możliwe, zaś ich przeprowadzenie pozwoliłoby na ustalenie okoliczności udzielenia pełnomocnictwa i oświadczenia H. Z. w zakresie zapłaty 200.000 zł (tym bardziej, iż Sąd *meriti* dopuścił i przeprowadził dowód z przesłuchania notariusza M.K., na okoliczność zawarcia warunkowej umowy sprzedaży i umowy przeniesienia własności), relacji małżeńskich pomiędzy H.Z., a E.Z., a w konsekwencji pozwoliłoby to na weryfikację wersji oskarżonej i pokrzywdzonej,

4. art. 376 § 2 k.p.k. poprzez prowadzenie rozprawy w dniu 1 marca 2019 r. i w dniu 29 marca 2019 r. pomimo nieobecności oskarżonej, która oświadczyła, iż nie wyraża zgody na prowadzenie rozprawy pod jej nieobecność oraz należycie usprawiedliwiła przyczynę swojej absencji przedkładając każdorazowo zaświadczenie wydane przez lekarza sądowego, naruszając w ten sposób art. 6 k.p.k. w zw. z art. 401 § 1 k.p.k. poprzez pozbawienie oskarżonej prawa do obrony;

5. art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., wynikającą z nieuwzględnienia okoliczności świadczących na korzyść oskarżonej, nadto istniejących w sprawie wątpliwości na jej niekorzyść,

6. art. 286 § 1 k.k., które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a polegało na błędnej jego wykładni, skutkującej przyjęciem, że zbycie przez pełnomocnika działającego na podstawie wygasłego pełnomocnictwa nieruchomości, w formie aktu notarialnego na rzecz osoby trzeciej wyczerpuje znamiona tego przestępstwa, bowiem to pełnomocnik działając zgodnie z udzielonym umocowaniem w imieniu swojego mocodawcy podejmował czynności w sprawie (rozporządzał mieniem), nie zaś notariusz czy też sama pokrzywdzona, a do przypisania sprawstwa przestępstwa oszustwa wymagana jest tożsamość osoby wprowadzonej w błąd i osoby, która ma być doprowadzona do niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem; w ocenie skarżącego taka wykładnia powołanego przepisu jest nieprawidłowa, a Sąd Okręgowy nie dokonał prawnej oceny tego czynu oskarżonej i nie rozważył wnikliwie podstaw jej odpowiedzialności;

a nadto:

7. rażącą niewspółmierność (surowość) kary poprzez orzeczenie wobec oskarżonej A. S. kar w wymiarze roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyny opisane odpowiednio w pkt. I i II części wstępnej wyroku, na skutek zaniechania ustalenia przez Sąd *meriti* wysokości szkody, która stanowi jeden z elementów społecznej szkodliwości czynu, który wpływa na kształtowanie kary oraz niewłaściwego ustalenia, iż w oskarżona w czasie popełnienia zarzuconych czynów była osobą karaną, a w związku z tym nie skorzystała z danej szansy, otrzymując za pierwszym razem karę wolnościową, co stanowiło w ocenie Sądu I instancji podstawę do zastosowania wobec oskarżonej surowszej represji w postaci bezwzględnej kary pozbawienia wolności, podczas gdy ze zgromadzonego materiału wynika, iż oskarżona w dacie czynu była osobą niekaraną, albowiem prawomocny wyrok Sądu Okręgowego w L. został wydany w dniu 30 października 2017 r. Tym samym Sąd *meriti* nie dokonał właściwych ustaleń istotnych dla wymiaru kary oraz nie uwzględnił okoliczności łagodzącej w postaci wcześniejszej niekaralności oskarżonej, co wskazuje na możliwość łagodniejszego potraktowania oskarżonej w zakresie wymierzonej kary.

Podnosząc powyższe zarzuty autor tej apelacji wniósł alternatywnie o: zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: uniewinnienie oskarżonej w zakresie zarzucanych jej czynów lub uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w L. albo wymierzenie oskarżonej łagodniejszych kar za czyny opisane w pkt I i II części wstępnej wyroku.

Pismo zatytułowane apelacja złożyła w niniejszej sprawie również sama oskarżona podnosząc zarzuty podobne do tych, które były przedmiotem zwykłych środków odwoławczych wniesionych przez obrońców.

Wyrokiem z dnia 20 grudnia 2019 r., sygn. akt II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...):

1. zmienił zaskarżony wyrok:

1. w pkt. I części dyspozytywnej w ten sposób, że oskarżoną A. R. S. uznał winną tego, że „w okresie od 4 września do 23 października 2015 r. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej przywłaszczyła prawo majątkowe własność nieruchomości rolnych wchodzących w skład spadku po zmarłym H. Z. położonych w K. o powierzchni 2,04 ha i w Ś. o powierzchni 7,12 ha o łącznej wartości 203.900 zł w ten sposób, że używając udzielonego jej przez H. Z. i wygasłego z powodu jego śmierci pełnomocnictwa, zbyła te nieruchomości na rzecz swojego syna S. S., czym działała na szkodę spadkobierców H. Z.: E. Z., G. Z., R.Z. i A. B.”, tj. czynu z art. 284 § 1 k.k. i za to wymierzył jej karę 8 miesięcy pozbawienia wolności i 100 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 zł;

2. w pkt. II części dyspozytywnej w ten sposób, że uniewinnił A.S. od zarzutu popełnienia czynu opisanego w pkt II części wstępnej zaskarżonego wyroku;

3. stwierdził, że kara łączna orzeczona w pkt. III części dyspozytywnej wyroku utraciła moc;

4. uchylił orzeczenie o nawiązce zawarte w pkt. IV części dyspozytywnej wyroku;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację na niekorzyść skazanej A.S. w dniu 15 grudnia 2020 r. wniósł, na podstawie art. 521 § 1 k.p.k., Prokurator Generalny. Zaskarżając wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) w całości zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów:

1. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. oraz w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., polegające na tym, że z jednej strony aprobowując, w wyniku przeprowadzenia kontroli odwoławczej zaskarżonego przez obrońców oskarżonej orzeczenia Sądu I instancji, dokonaną przez Sąd *a quo* ocenę dowodów i poczynione na tej podstawie ustalenia w zakresie przypisanego przez ten Sąd A. S. występku z art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k., Sąd Apelacyjny w (...), ferując orzeczenie o charakterze reformatoryjnym, pominął w istocie elementy tejże oceny oraz ustaleń, ograniczając swoje rozważania jedynie do przytoczenia prezentowanych w orzecznictwie i piśmiennictwie na gruncie art. 272 k.k. poglądów i nie odnosząc ich właściwie do realiów niniejszej sprawy, w konsekwencji zajmując wadliwe stanowisko, iż „ustalone zachowanie oskarżonej” nie realizuje znamion występku z art. 272 k.k., gdyż złożone przez nią nieprawdziwe oświadczenie o ważności pełnomocnictwa nie stanowi podstępu, co przy jednoczesnym wyrażeniu wadliwego, rażąco naruszającego przepisy prawa materialnego, tj. art. 272 k.k. w zw. z art. 2 § 1 i 2 ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. Prawo o notariacie (Dz.U. 2020.1192 j.t.), poglądu prawnego, że akt notarialny poświadcza jedynie treść składanych przez strony oświadczeń, podczas gdy zgodnie z treścią ostatniego wskazanego przepisu czynności notarialne dokonane przez notariusza zgodnie z prawem mają charakter dokumentu urzędowego, skutkowało niezasadnym niezastosowaniem art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k., mimo realizacji zachowaniem A.S. znamion tego występku i niesłusznym uniewinnieniem jej od popełnienia wskazanego, przypisanego jej przez Sąd *meriti* czynu;

2. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k., polegające na nieuwzględnieniu - wskutek niesłusznego uznania, iż takie postąpienie jest konieczne z uwagi na zaniechanie ujęcia w opisie czynu zarzucanego oskarżonej i przypisanego przez Sąd I instancji znamienia „mienie znacznej wartości” i zaskarżenia wyroku jedynie na jej korzyść - przepisu art. 294 § 1 k.k. w kwalifikacji prawnej czynu z art. 284 § 1 k.k., przypisanego A. S. na mocy pkt. I „a” wyroku Sądu II instancji, mimo jednoczesnego wskazania w opisie tegoż czynu, że przywłaszczyła ona prawo majątkowe tj. własność nieruchomości rolnych o łącznej wartości 203.900 zł, co doprowadziło także do rażącego naruszenia art. 294 § 1 k.k., polegającego na niezastosowaniu tego przepisu prawa materialnego mimo

przyjęcia, że przedmiotem przypisanego oskarżonej czynu z art. 284 § 1 k.k. było mienie znacznej wartości (numeracja przyjęta na potrzeby niniejszego uzasadnienia – uwaga SN).

Przy tak zredagowanych zarzutach autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu drugiej instancji w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego w zakresie obu podniesionych w niej zarzutów okazała się zasadna.

Nie ulega wątpliwości, że orzekając w niniejszej sprawie reformatoryjnie, po rozpoznaniu apelacji obrońców, Sąd Apelacyjny uchybił przepisom prawa procesowego, czego konsekwencją było też rażące naruszenie wskazanych w kasacji przepisów prawa materialnego.

Podzielić należy w całej rozciągłości wywód autora kasacji dotyczący naruszenia przez sąd *ad quem* przepisów postępowania regulujących sposób procedowania Sądu odwoławczego orzekającego reformatoryjnie w zakresie zarzucanego skazanej A. S. czynu zakwalifikowanego w akcie oskarżenia jako występki określony w art. 272 k.k.

Zawarty w tym przedmiocie wywód Sądu odwoławczego nie daje jednoznacznej odpowiedzi o powody uniewinnienia oskarżonej od czynu polegającego na wyłudzeniu poświadczenia nieprawdy w postaci zawartej w formie aktu notarialnego Repertorium A nr (...) warunkowej umowy sprzedaży oraz Repertorium A nr (...) umowy sprzedaży – niezabudowanych nieruchomości rolnych usytuowanych w miejscowościach K. i Ś., poprzez podstępne wprowadzenie w błąd notariusza uprawnionego do wystawienia aktu notarialnego, co do prawa reprezentowania przed nim interesów H. Z. i wykonywaniu w jego imieniu czynności prawnych.

Z jednej strony Sąd Apelacyjny, wskazując na istniejące w jego ocenie rozbieżności w orzecznictwie, oparł się w na wyrażanych przede wszystkim w piśmiennictwie poglądach, zgodnie z którymi umowa notarialna nie stanowi poświadczenia prawdziwości zdarzeń objętych tą umową, bowiem sporządzony przez notariusza akt notarialny poświadcza wyłącznie złożenie przez konkretną

osobę określonej treści oświadczenia, choćby było ono niezgodne z rzeczywistością.

Z drugiej strony, sąd *ad quem*, odwołując się do swojego wcześniejszego wyroku z dnia 13 czerwca 2017 r., II AKa (...), wywiódł, że skoro oskarżony złożył nieprawdziwe oświadczenie, ale nie potrzebował i nie stosował żadnego podstępu, aby taka treść zawarta została w akcie notarialnym, to zachowanie to nie może być uznane za przestępstwo stypizowane w art. 272 k.k.

Rację ma skarżący, gdy kwestionuje pogląd Sądu odwoławczego co do znaczenia podejmowanych przez notariusza, w zakresie czynu objętego tym zarzutem, czynności. Jak wynika z przytoczonego wyżej wyводу sądu *ad quem*, w jego ocenie, umowa notarialna nie stanowiła w tym wypadku potwierdzenia prawdziwości składanych przez strony oświadczeń, a jedynie dokumentowała złożenie przez konkretną osobę określonej treści oświadczenia, nawet jeżeli było ono niezgodne z rzeczywistością.

Taka interpretacja pomija jednak treść przepisów ustawy z dnia 14 lutego 1991 r. – Prawo o notariacie (t.j. Dz. U. 2020.1192 ze zm. – dalej Prawo o notariacie). Słusznie zauważa Prokurator Generalny, że rola notariusza przy sporządzaniu aktu notarialnego nie można zostać uznana za bierną i ograniczającą się wyłącznie do spisania treści oświadczeń stron, ponieważ przepisy Prawa o notariacie wprost nakładają na notariusza wymagania przestrzegania prawa zarówno w sensie formalnym (art. 2 § 1), jak i materialnym (art. 81). Co więcej, równie trafnie podniesiono – w uzasadnieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia – znaczenie prawne aktu notarialnego dotyczącego przeniesienia własności nieruchomości, która to czynność została dokonana na podstawie umowy zawartej w dniu 23 października 2015 r. w Kancelarii Notarialnej w L. przed notariuszem M.K. – akt notarialny Repertorium A numer (...). Akt notarialny dotyczący umowy przeniesienia własności nieruchomości stanowi potwierdzenie faktu dokonania tej czynności, zaś zachowanie formy urzędowej decyduje o ważności umowy oraz stanowi podstawę do podjęcia przez właściwe organy sądowe działań zmierzających do uwidocznienia w zbiorach dokumentów urzędowych (księgach wieczystych) zmian w stosunkach własnościowych, wynikających z treści umowy. W związku z tym twierdzenie, że dokumentując zawarcie umowy, w której wyniku

nastąpiło przeniesienie prawa własności nieruchomości, notariusz poza oświadczeniami stron umowy niczego nie poświadcza, i to bez pogłębionej analizy – w kontekście obowiązujących przepisów Prawa o notariacie – uznać należy za pogląd co najmniej dowolny. Przypomnieć należy, że w sytuacji, gdy ustawa wymaga zawarcia umowy w formie aktu notarialnego, istota tego aktu polega na wyposażeniu czynności prawnej w urzędową formę, przez co nabiera on cech dokumentu stanowiącego dowód tego, co zostało w nim urzędowo zaświadczone. Oświadczenia stron spisane przez notariusza nie są przy tym jedynymi elementami tego rodzaju aktu notarialnego, ponieważ w miarę potrzeby muszą być poparte dokumentami okazanymi przy spisywaniu aktu oraz uzupełnione stwierdzeniami, których potrzeba wynika wprost z przepisów Prawa o notariacie lub przepisów szczególnych.

Zasadnie autor kasacji zauważa nieuwzględnienie przy prezentowaniu przez Sąd Apelacyjny swojego poglądu treści art. 92 § 4 Prawa o notariacie. Zgodnie z tym przepisem, w sytuacji, gdy akt notarialny zawiera w swojej treści przeniesienie prawa ujawnionego w księdze wieczystej bądź obejmuje czynność przenosząca własność nieruchomości, obowiązkowe jest zamieszczenie w tym akcie wniosku o dokonanie wpisu w księdze wieczystej, zawierającej wszystkie dane wymagane przepisami kodeksu postępowania cywilnego, a następnie przesłanie go właściwemu sądowi wraz z dokumentami stanowiącymi podstawę wpisu. Skoro wniosek taki jest z mocy prawa integralną częścią aktu notarialnego, to trudno pogodzić to z poglądem, że akt taki jako całość niczego nie stwierdza i niczego nie potwierdza, gdyż jest dokładnie odwrotnie. Zawarty w akcie wniosek o wpis do księgi wieczystej stanowi podstawę rozstrzygnięcia sądu wieczystoksięgowego. Z art. 626⁸ § 2 k.p.c. wynika, że rozpoznając wniosek o wpis, sąd bada jedynie treść i formę wniosku, dołączonych do wniosku dokumentów oraz treść księgi wieczystej, a więc bazuje wyłącznie na treści przedłożonego mu aktu notarialnego oraz dołączonych do niego dokumentów. W efekcie treść owego aktu notarialnego, a zwłaszcza zawarte w nim oświadczenia stron, ma z punktu widzenia interesów tych stron zasadnicze znaczenie i może w sposób oczywisty wpływać na ich interesy majątkowe. Sąd Najwyższy w obecnym składzie podziela więc w całej rozciągłości wywód zawarty w swoim postanowieniu z dnia 4 stycznia 2005 r., III

KK 286/04, którego argumentacja Sądu Apelacyjnego zaprezentowana w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a w zasadzie jej brak, pomimo zauważenia i powołania tego orzeczenia, w najmniejszym nawet stopniu nie podważyła. Oczywiście nie można odbierać sądowi powszechnemu prawa, w ramach samodzielności jurysdykcyjnej, do odmiennej interpretacji przepisów prawa niż to uczyniono w judykatach Sądu Najwyższego i to nawet tych – wydanych w innych sprawach – którym nadano moc zasady prawnej (wiąże ona tylko inne składy Sądu Najwyższego), rzecz wszelako w tym, że wymaga to przeprowadzenia przez sąd powszechny własnej wykładni poddanych interpretacji przepisów, która nie może sprowadzać się do samego zanegowania poglądu wyrażonego przez najwyższą instancję sądową. Tego w niniejszej sprawie po stronie sądu *ad quem* zabrakło.

Podkreślić wreszcie należy, że obowiązkiem notariusza jest odmowa dokonania czynności notarialnej sprzecznej z prawem (powołany już wyżej art. 81 Prawa o notariacie, z uprawnieniem do zaskarżenia – art. 81a i nast. Prawa o notariacie), a taką sprzeczną z prawem czynnością jest bez wątpienia rozporządzenie przez uczestnika aktu prawem, do którego nie posiada żadnego tytułu.

Przedstawione wyżej zauważenia mają bez wątpienia pełne zastosowanie w stanie faktycznym ustalonym w tej sprawie przez sąd *a quo*, zaakceptowanym przecież – co wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku – przez Sąd drugiej instancji. Nie ulega wątpliwości, że ustalenie przez notariusza M. K. braku rzeczywistego umocowania A.S. do reprezentowania H. Z. skutkować by musiało odmową sporządzenia aktów notarialnych – warunkowej umowy sprzedaży z dnia 4 września 2015 r. oraz umowy przeniesienia własności z dnia 23 października 2015 r. – a w rezultacie nieodnotowaniem w księgach wieczystych przejścia własności nieruchomości w Ś. (k.11-15) i w K. (k.16-19) na S.S.

Podobnie ocenić należy tę część pisemnych motywów poddanego kontroli kasacyjnej wyroku, w której Sąd drugiej instancji uznał, że złożenie przez A. S. nieprawdziwego oświadczenia o ważności pełnomocnictwa nie oznacza, iż posłużyła się ona podstępem. Prawdą jest, że podstępne wprowadzenie w błąd w rozumieniu art. 272 k.k. oznacza szczególną, a nie zwykłą formę wprowadzenia w błąd. Nie wystarcza więc dla wypełnienia znamion tego czynu samo złożenie

oświadczenia nieprawdziwej treści, ale konieczne jest podjęcie pewnych działań, przebiegłych, pozorujących jego zgodność z rzeczywistością i utrudniający wykrycie prawdy (tak Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 4 czerwca 2003 r., WA 26/03, OSNKW 2003, z. 9-10, poz. 83).

Na takie, mogące mieć charakter podstępu, działania po stronie skazanej A. S. wskazują wszelako ustalenia dokonane przez Sąd Okręgowy w L. Skazana przecież wiedząc o śmierci H.Z. nie tylko przedstawiła za pośrednictwem swojego byłego męża L.Z. pełnomocnictwo zmarłego sporządzone w dniu 25 listopada 2014 r. przed notariuszem Kancelarii Notarialnej w O. W.M. do sprzedaży nieruchomości położonych w K. i Ś. na rzecz jej syna S.S., lecz w czasie tego aktu złożyła również zapewnienie, że pełnomocnictwo to nie wygasło, nie zostało zmienione ani odwołane. Podobnie postąpiła stając do drugiego aktu notarialnego w dniu 23 października 2015 r., którego termin wynikał z przysługującego Agencji Nieruchomości Rolnych prawa pierwokupu. Co więcej, w § 5 ust. 2 aktu notarialnego Repertorium A numer (...) oskarżona złożyła w imieniu H.Z. oświadczenie o zobowiązaniu się do spłaty przez niego do dnia 31 grudnia 2016 r. kredytu udzielonego przez Bank (...) oraz przedłożenia S.S. zaświadczenia o całkowitej spłacie tego kredytu celem wykreślenia kredytu z ksiąg wieczystych, co bez wątpienia, w połączeniu z wnioskiem o dokonanie wpisów w dziale II odpowiednich ksiąg wieczystych o osobie nowego właściciela (§ 7 tego aktu) oraz oświadczeniami zapłacie umówionej ceny (§ 3) i wydaniu przedmiotu umowy (§ 5 ust. 1), uprawdopodobniało przed notariuszem zgodność z prawem podejmowanej czynności.

Konkludując, wywód Sądu odwoławczego prowadzący do uniewinnienia A.S. do czynu określonego w pkt II aktu oskarżenia, przy uwzględnieniu wskazanych wyżej zaszłości, nie mógł zyskać akceptacji co zasadnie zakwestionował skarżący wskazując na rażące naruszenie art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k., które bezspornie miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku doprowadzając do sprzecznego z ustaleniami faktycznymi uniewinnienia skazanej od przypisanego jej przez Sąd pierwszej instancji występku określonego w art. 272 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Zgodzić należy się również z autorem nadzwyczajnego środka zaskarżenia co do uchybienia przez sąd *ad quem* przepisom art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k. (pkt 2 kasacji – według numeracji przyjętej na potrzeby niniejszego uzasadnienia), co skutkowało z kolei niezasadnym wyeliminowaniem z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego skazanej w pkt 1 lit. a wyroku Sądu Apelacyjnego oraz z podstawy skazania i wymiaru kary art. 294 § 1 k.k.

Ma rację Sąd drugiej instancji, że w wypadku wniesienia apelacji wyłącznie na korzyść oskarżonego nie jest możliwe – w postępowaniu odwoławczym (art. 434 § 1 pkt 1 k.p.k.), bądź postępowaniu ponownym (art. 443 k.p.k.) – zmiana ustaleń faktycznych na niekorzyść, przez co rozumieć należy także uzupełnienie brakujących znamion czynu przypisanego w wyroku sądu *meriti*. Zdaniem Sądu Apelacyjnego taka sytuacja wystąpiła w tej sprawie, ponieważ wyrok Sądu Okręgowego w L. – pomimo wskazania w nim wartości prawa będącego przedmiotem przestępstwa na kwotę 203.900 zł – nie zawierał w swoim opisie znamienia „mienie znacznej wartości” warunkującego odpowiedzialność karną z art. 294 § 1 k.k.

Zasadnie wszelako Prokurator Generalny zauważa, odwołując się do utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego, podzielanego przez ten skład orzekający (wyroki: z 22 października 2009 r., IV KK 111/09; z dnia 24 czerwca 2013 r., V KK 435/12; z dnia 26 listopada 2014 r., II KK 141/14, OSNKW 2015, z. 5, poz. 42 i z dnia 2 lipca 2015 r., V KK 138/15, OSNKW 2015, z. 11, poz. 97 oraz postanowienia z dnia 5 grudnia 2013 r., sygn. II KK 212/13, OSNKW 2014, z. 5, poz. 38 i z dnia z dnia 4 września 2014 r., sygn. V KK 156/14), że przepis art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. normujący strukturę wyroku skazującego wcale nie formułuje wymogu, by w opisie czynu przytaczano *expressis verbis* brzmienie ustawowe wszystkich znamion czynu zabronionego. Wymogiem jest natomiast to, by określenie przypisanego czynu było dokładne, a kwalifikacja prawna była efektem subsumpcji ustalonych faktów pod właściwy przepis prawa materialnego. Brzmienie przepisu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wskazuje, że oba człony zawartej w nim normy są równoważne w tym znaczeniu, że treść zawarta w opisie czynu przypisanego powinna odpowiadać zawartością semantyczną znaczeniu wszystkich znamion określających typ przestępstwa, a każde znamię typu przestępstwa powinno

znajdować konkretyzację w opisie czynu. Znamiona zakreślają wszak granice obszaru kryminalizacji w sposób abstrakcyjny, natomiast celem procesu karnego w stadium jurysdykcyjnym jest rozstrzygnięcie, czy zarzuconym czynem oskarżony wypełnił każde z syntetycznie ujętych znamion typu przestępstwa, a jeśli tak, na czym to polegało. Uznanie, że czyn odpowiada znamionom przestępstwa następuje w drodze subsumpcji, a więc podciągania konkretnego stanu faktycznego pod ogólną normę sankcjonowaną, wysłowioną w przepisie prawa karnego materialnego. W konsekwencji należy stwierdzić, że pominięcie ustawowego określenia znamienia przestępstwa w opisie czynu przypisanego nie stanowi przeszkody w uznaniu, iż wypełnia on znamiona konkretnego przestępstwa, jeśli opis ten mieści w granicach pojęć, którymi przepis prawa materialnego określa te znamiona.

I tak było w wypadku tej sprawy, bowiem w opisie czynu przyjętego w ślad za aktem oskarżenia w pkt I części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego w L., nie posłużono się wprawdzie pojęciem „mienie znacznej wartości”, ale zawarto w nim określenie mienia „o łącznej wartości 203.900 zł” co zgodnie z definicją legalną zawartą w art. 115 § 5 k.k. odpowiada znaczeniowo właśnie mieniu znacznej wartości.

Dokonując korekty wyroku sądu *meriti* w zakresie tego czynu i kwalifikując go, w miejsce przyjętego przez Sąd pierwszej instancji przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., jako występku określony w art. 284 § 1 k.k., Sąd odwoławczy obowiązany był uwzględnić i to znamie kwalifikujące, które pomimo braku w opisie czynu sformułowania ustawowego, w rzeczywistości znalazło w nim swoje odzwierciedlenie.

Całokształt poczynionych wyżej rozważań implikował uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu odwoławczego i przekazanie sprawy temu Sadowi do ponownego rozpoznania.

Procedując powtórnie sąd *ad quem* rozpozna wniesione w tej sprawie apelacje, uwzględniając zawarte w niniejszym uzasadnieniu poglądy prawne wyrażone przez Sąd Najwyższy. Nie będzie przy tym zwolniony od ponownej analizy ustalonych w tej sprawie faktów i ich subsumpcji pod przepisy części szczególnej Kodeksu karnego, bacząc przy tym na kierunek wniesionych apelacji.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.