

Sygn. akt II AKa 274/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 września 2016r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący Sędzia SA – Ewa Gregajtys

Sędziowie SA – Zbigniew Kapiński (spr.)

SO (del.) – Grzegorz Miśkiewicz

Protokolant – sekr. sąd. Piotr Grodecki

przy udziale oskarżyciela posiłkowego S. (...)

przy udziale Prokuratora Anny Adamiak

po rozpoznaniu w dniu 23 września 2016 r.

sprawy

1) J. J. (1), ur. (...) w W., c. S. i J. z d. O.

2) R. P., ur. (...) w W., s. T.

i G. z d. L.

oskarżonych z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. (ad. 1) i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców obojga oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 23 marca 2016 r. sygn. akt XII K 3/14

I. zmienia zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonej J. J. (1) w ten sposób, że eliminuje z podstawy jej skazania art. 11 § 2 k.k. zaś z podstawy wymiaru kary art. 11 § 3 k.k.;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok w odniesieniu do oskarżonej J. J. (1) i oskarżonego R. P. utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonych J. J. (1) i R. P. na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za drugą instancję po 1.180 zł oraz obciąża ich wydatkami poniesionymi w postępowaniu odwoławczym po połowie;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów: M. R. oraz O. S. Kancelarie Adwokackie w W. po 738 zł w tym 23% VAT za obronę z urzędu oskarżonych wykonywaną w postępowaniu odwoławczym przed Sądem Apelacyjnym.

UZASADNIENIE

Prokuratura oskarżyła **J. J. (1)** o to, że:

w dniu 30 czerwca 2006 roku w W. przywłaszczyła sobie cudze prawo majątkowe w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu położonego w W. przy ulicy (...) lokal (...) o znacznej wartości nie mniejszej niż 340.000 złotych poprzez posłużenie się przed notariuszem A. K. (1) przy sporządzaniu aktu notarialnego z dnia 30 czerwca 2006 r. Repertorium (...) numer (...) podrobionym dokumentem w postaci zaświadczenia z dnia 20 czerwca 2006 r. wydanego przez Zarząd S. (...), w którym to podrobiono podpis A. K. (2) oraz poświadczono nieprawdę co do faktu przysługiwania J. J. (1) spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu numer (...) w kamienicy przy ul. (...) w W., czym działała na szkodę S. (...) z siedzibą w W. ul. (...),

tj. o czyn z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zb. z art. 273 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

zaś **R. P.** o to, że:

w okresie od 20 czerwca 2006 roku do 30 czerwca 2006 roku, działając w warunkach czynu ciągłego w W., w zamiarze aby J. J. (1) przywłaszczyła sobie cudze prawo majątkowe w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu położonego w W. przy ulicy (...) lokal (...) o znacznej wartości nie mniejszej niż 340.000 złotych, swoim zachowaniem ułatwił jej popełnienie tego przestępstwa poprzez wystawienie zaświadczenia z dnia 20 czerwca 2006 roku, w którym to poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne w postaci faktu przysługiwania J. J. (1) spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu numer (...) w kamienicy przy ul. (...) w W. oraz z podrobionym podpisem A. K. (2) a następnie przedłożył w/w zaświadczenie przed notariuszem A. K. (1) przy sporządzaniu aktu notarialnego z dnia 30 czerwca 2006 roku Repertorium (...) numer (...) czym działał na szkodę S. (...) z siedzibą w W. ul. (...),

tj. o czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 23 marca 2016 r. oskarżoną J. J. (1) uznał za winną tego, że w dniu 30 czerwca 2006 roku w W. przywłaszczyła sobie cudze prawo majątkowe w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu położonego w W. przy ulicy (...) lokal (...) o znacznej wartości nie mniejszej niż 340.000 złotych poprzez posłużenie się przed notariuszem A. K. (1) przy sporządzaniu aktu notarialnego z dnia 30 czerwca 2006 r. Repertorium (...) numer (...) dokumentem w postaci zaświadczenia z dnia 20 czerwca 2006 r. wydanego przez Zarząd S. (...), podpisanego przez A. K. (2) i R. P. w którym poświadczono nieprawdę co do faktu przysługiwania J. J. (1) spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu numer (...) w kamienicy przy ul. (...) w W., czym działała na szkodę S. (...) z siedzibą w W. ul. (...), tj. czynu z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał, zaś na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. wymierzył jej karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych), ustalając wysokość tej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

oskarżonego R. P. uznał za winnego tego, że w okresie od 20 czerwca 2006 roku do 30 czerwca 2006 roku, działając w warunkach czynu ciągłego w W., w zamiarze aby J. J. (1) przywłaszczyła sobie cudze prawo majątkowe w postaci spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu położonego w W. przy ulicy (...) lokal (...) o znacznej wartości nie mniejszej niż 340.000 złotych, swoim zachowaniem ułatwił jej popełnienie tego przestępstwa poprzez wystawienie zaświadczenia z dnia 20 czerwca 2006 roku, podpisanego przez A. K. (2) i siebie jako członka Zarządu S. (...), w którym to poświadczyl nieprawdę co do okoliczności mającej znaczenie prawne w postaci faktu przysługiwania J. J. (1) spółdzielczego własnościowego prawa do lokalu numer (...) w kamienicy przy ul. (...) w W., a następnie przedłożył w/w zaświadczenie przed notariuszem A. K. (1) przy sporządzaniu aktu notarialnego z dnia 30 czerwca 2006 roku Repertorium (...) numer (...) czym działała na szkodę S. (...) z siedzibą w W. ul. (...), tj. czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 271 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k. skazał, a na podstawie art. 19

§ 1 k.k. w zw. z art. 284 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz art. 33 § 1, 2 i 3 wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych, ustalając wysokość tej stawki na kwotę 100 (sto) złotych;

na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt. 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r. przy zastosowaniu art. 4 §. 1 k.k., wykonanie orzeczonych wobec oskarżonych J. J. (1) i R. P. kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat;

na mocy art. 46 § 1 k.k. orzekł wobec obojga oskarżonych obowiązek solidarnego naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem przez zwrot kwoty 340.000,00 (trzystu czterdziestu tysięcy) złotych uzyskanej ze sprzedaży mieszkania nr (...) położonego w kamienicy przy ul. (...) w W. na rzecz małżeństwa A. i M. K.;

zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. O. S. oraz na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. M. R. kwoty po 1524 (jeden tysiąc pięćset dwadzieścia cztery) złote plus 23% VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu odpowiednio oskarżonych R. P. i J. J. (1) przed Sądem Okręgowym;

zasądził od J. J. (1) i R. P. na rzecz Skarbu Państwa opłatę sądową w kwocie po 1.180,00 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt) złotych oraz koszty postępowania za I instancję.

Powyższy wyrok został zaskarżony przez obrońców obojga oskarżonych.

Obrońca J. J. (1) na podstawie art. 444 k.p.k. zaskarżyła wyrok w całości na jej korzyść i w oparciu o przepis art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. wyrokowi zarzuciła:

- obrazę przepisów prawa procesowego a mianowicie art. 5 § 2, art. 7, art. 410 i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez wydanie wyroku na podstawie wadliwej oceny materiału dowodowego, z pominięciem wątpliwości, które wbrew zasadzie in dubio pro reo, wpłynęły na niekorzyść oskarżonej, poprzez brak omówienia sprzeczności w zeznaniach świadka K., pominięcie okoliczności, iż uprzednio prowadzone postępowanie przygotowawcze z zawiadomienia spółdzielni wykazało, iż nie doszło do nieprawidłowości przy nabyciu lokalu nr (...), uznanie, iż wyjaśnienia oskarżonej są niewiarygodne albowiem nie dysponowała dowodami wpłat wkładu, w sytuacji gdy również spółdzielnia nie dysponowała żadnymi dokumentami księgowymi, które po upływie 5 lat są niszczone, poprzez pominięcie dowodów złożonych przez oskarżoną w postaci umowy i opłat czynszu w 2005r. wskazujących na jej prawo do lokalu, co w konsekwencji doprowadziło do błędów w ustaleniach faktycznych, a tym samym przedstawione w uzasadnieniu wyroku rozumowanie Sądu I instancji wydaje się być rozumowaniem raczej dowolnym aniżeli swobodnym.

Wskazując na powyższe w oparciu o 437 § 1 k.p.k. wniosła o:

zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonej J. J. (1) od zarzucanego mu czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja wniesiona przez obrońcę oskarżonej nie jest zasadna i nie zasługuje na uwzględnienie zawarty w niej wniosek.

Wbrew twierdzeniom skarżącej Sąd Okręgowy nie dopuścił się obrazy wymienionych w treści petitum przepisów prawa procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k., art. 7, art. 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k.

Odnośnie rzekomej obrazy ostatniego z wymienionych to należy zauważyć, że od 1 lipca 2015 r. obowiązuje art. 455a k.p.k. z którego treści wynika, że nie można uchylić wyroku z tego powodu, że jego uzasadnienie nie spełnia wymogów określonych w art. 424 k.p.k.

Analiza pisemnych motywów zaskarżonego wyroku dowodzi jednak, że zawarte są w nich wszystkie niezbędne elementy określone w art. 424 k.p.k. i treść uzasadnienia umożliwi Sądowi odwoławczemu dokonanie instancyjnej kontroli zaskarżonego wyroku przez pryzmat zawartych w apelacji zarzutów oraz poznanie toku rozumowania Sądu

meriti odnośnie dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych ich dowodowej podstawy w aspekcie analizy i oceny poszczególnych dowodów, przyjętej w wyroku kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonej oraz rodzaju i wymiaru orzeczonych kar.

Nie doszło również do obrazu pozostałych przepisów postępowania wymienionych w petitum przez skarżącą, tj. art. 5 § 2, 7 i 410 k.p.k. Dla skuteczności zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. konieczne jest wykazanie, że Sąd pierwszej instancji oparł swoje ustalenia na dowodzie lub dowodach, których nie wyprowadził w sposób legalny zgodny z przepisami k.p.k. do materiału dowodowego lub też, że określony dowód został przez Sąd meriti pominięty przy analizie i ocenie lub też, gdy Sąd obdarzył w całości walorem wiarygodności jakiś dowód a następnie tak ocenionego dowodu nie uwzględnił przy dokonywaniu ustaleń faktycznych.

W przedmiotowej sprawie żadna z opisanych wyżej sytuacji nie zachodzi i skarżąca zarówno w treści zarzutu, jak również w uzasadnieniu nie wskazała w sposób przekonujący, że Sąd meriti naruszył art. 410 k.p.k.

Za obrazę tego przepisu nie może być uznane rzekome pominięcie przez Sąd okoliczności, że uprzednio prowadzone postępowanie przygotowawcze z zawiadomienia spółdzielni wykazać miało, iż nie doszło do nieprawidłowości przy nabyciu lokalu nr (...) przy ul. (...).

Sąd Okręgowy poczynił bowiem ustalenia faktyczne w oparciu o zebrane w sprawie dowody osobowe jak również w postaci dołączonych do akt dokumentów dotyczących przedmiotowego lokalu nr (...).

Wbrew twierdzeniom skarżącej Sąd Okręgowy wszystkie wyżej wskazane dowody ocenił w sposób prawidłowy nie przekraczając granic określonych w art. 7 k.p.k.

Dokonana przez Sąd meriti ocena poszczególnych dowodów w tym wyjaśnień złożonych przez oskarżoną nie zawiera błędów natury faktycznej i logicznej, zgodna jest z zasadami wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego i tym samym zasługuje na akceptację ze strony Sądu odwoławczego.

Zasadnie uznano, że wyjaśnienia złożone przez J. J. (1) zasługują na wiarę jedynie w zakresie w którym oskarżona wskazuje, iż w 2006 r. sprzedała mieszkanie za kwotę 340.000 zł, gdyż ten fakt znajduje potwierdzenie w zgromadzonym w niniejszej sprawie materiale dowodowym.

Słusznie natomiast odmówiono wiary wyjaśnieniom oskarżonej w pozostałym zakresie, gdyż zgromadzone w sprawie dowody w postaci dokumentów wykluczają w sposób jednoznaczny możliwość posiadania legalnego tytułu prawnego do lokalu nr (...) przy ul. (...), zaś przedstawione przez nią w dniu podpisania aktu notarialnego zaświadczenie z dnia 20 czerwca 2006 r. poświadczало nieprawdę. Wymowa i znaczenie pozostałych dokumentów w tym uchwał spółdzielni jest bowiem w tym zakresie jednoznaczna.

Wynika z nich, że dopiero w 2008 r. sporządzono wS. (...) inwentaryzację wszystkich lokali i pomieszczeń przynależnych oraz ustalono udziały w nieruchomości wspólnej.

Sąd Okręgowy chociażby na tej podstawie zasadnie uznał, że uchwała nr 10/2005 z dnia 15 listopada 2005 r. dotycząca określenia odrębnej własności lokali i współwłasności nieruchomości nie mogła być podjęta w 2005 r.

Ponadto z załączonych do akt dokumentów wynika, że zgodnie z protokołem lustracyjnym dotyczącym okresu od 28 października 2011 r. do 29 lutego 2012 r. spółdzielnia na podstawie ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. wystąpiła w dniu 13 maja 2008 r. z wnioskiem o odpłatne przekształcenie prawa użytkowania wieczystego w prawo własności nieruchomości i decyzja w tym zakresie została wydana w dniu 6 stycznia 2010 r. przez Prezydenta Miasta Stołecznego W., w której orzeczono o odpłatnym przekształceniu prawa użytkowania wieczystego przysługującego S. (...) w prawo własności odnośnie nieruchomości gruntowej zabudowanej budynkiem wielomieszkaniowym położonej w W. przy ul. (...).

Sąd Okręgowy nie dopuścił się w opisanej sytuacji obrazy art. 5 § 2 k.p.k., bowiem w przedmiotowej sprawie w ogóle nie było potrzeby sięgania po regułę *in dubio pro reo*.

Zebrane w sprawie dowody pozwalały bowiem Sądowi pierwszej instancji na dokonanie stanowczych ustaleń, a to wyklucza zastosowanie zawartej w art. 5 § 2 k.p.k. zasady.

Z treści tych dowodów wynika w sposób jednoznaczny, że J. J. (1) nie posiadała żadnego tytułu prawnego do lokalu nr (...) przy ul. (...) w W., a zatem nie mogła w sposób zgodny z prawem dysponować tym lokalem i sprzedać go A. i M. K.. Do sporządzenia aktu notarialnego w dniu 30 czerwca 2006 r. doszło zaś tylko dlatego, że oskarżona przedstawiła zaświadczenie z dnia 20 czerwca 2006 r. poświadczające nieprawdę. Oskarżona nie mogła mieć zatem z przyczyn wyżej wskazanych żadnych potwierdzeń wpłat na łączną kwotę 200.000 zł, gdyż tych wpłat nie dokonała.

Rozważania Sądu *meriti* odnoszące się do tej kwestii nie stanowią zatem wbrew twierdzeniom skarżącej obrazy art. 5 § 2 k.p.k. Skoro więc Sąd Okręgowy nie dopuścił się obrazy wskazanych przez autorkę apelacji przepisów ze sfery gromadzenia i oceny dowodów to uznać również należy, że dokonane przez ten Sąd ustalenia faktyczne są prawidłowe i mają pełne oparcie w materiale dowodowym zgromadzonym w niniejszej sprawie, który został w sposób zgodny z zasadą zawartą w art. 7 k.p.k. oceniony.

Sąd Apelacyjny dokonując instancyjnej kontroli zaskarżonego wyroku uznał, że w zakresie kwalifikacji prawnej niezasadnie zastosowano instytucję kumulatywnej kwalifikacji prawnej czynu, o której mowa w art. 11 § 2 k.k.

Zastosowanie w przedmiotowej sprawie także art. 294 § 1 k.k. nie wynika bowiem dlatego, że w dyspozycji art. 284 § 1 k.k. nie mieści się całość zachowania oskarżonej w zakresie znamion.

Zastosowanie art. 294 § 1 k.k. z uwagi na fakt, że przywłaszczone mienie było znacznej wartości nie daje podstawy do zastosowania kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 11 § 2 k.k. W związku z tym Sąd odwoławczy wyeliminował z podstawy skazania art. 11 § 2 k.k., zaś z podstawy wymiaru kary art. 11 § 3 k.k.

Nie było zaś żadnych podstaw, aby dokonać korekty w zakresie orzeczonych wobec oskarżonej kar i środka karnego.

Orzeczone wobec J. J. (1) kary nie noszą w sobie cech rażącej surowości, o której mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k. i przy ich wymiarze w sposób prawidłowy zastosowano dyrektywy określone w art. 53 k.k.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny nie znalazł żadnych podstaw do uwzględnienia omawianej apelacji i w związku z tym orzekł jak w wyroku.

Orzeczenie o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze oparto zaś na podstawie art. 633, 634 i 636 § 1 i 2 k.p.k.