

Sygn. akt XVII Ka 1314/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 lutego 2018r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XVII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Sławomir Olejnik (spr.)

SSO Dorota Maciejewska-Papież

SSR del. do SO Przemysław Wielgusz

Protokolant: st.prot.sąd. Karolina Tomiak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Gerarda Konopki

po rozpoznaniu w dniu 6 lutego 2018r

sprawy **R. A.**

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w związku z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońcę oskarżonego i oskarżycielkę posiłkową

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 24 lipca 2017r. sygn. akt VIII K 478/15

1. zmienia punkt 3. zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż zobowiązuje oskarżonego do naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz W. A. kwoty 125.000 (stu dwudziestu pięciu tysięcy) zł;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej W. A. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym;
4. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w wysokości 50 zł i wymierza mu 300 zł opłaty za drugą instancję.

Przemysław Wielgusz Sławomir Olejnik Dorota Maciejewska-Papież

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 24 lipca 2017 roku w sprawie VIII K 478/15 Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu uznał oskarżonego R. A. za winnego popełnienia występku z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 23 stycznia 2009 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1); na podstawie art. 69 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 23 stycznia 2009 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 5 lat tytułem próby (pkt 2); na podstawie art. 72 § 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym w dniu 23 stycznia 2009 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody powstałej w wyniku przestępstwa w ¼ części poprzez zapłacenie na rzecz W. A. kwoty 31.250,00 zł w terminie 1 roku od daty uprawomocnienia się wyroku (pkt 3); na podstawie 627 k.p.k. w zw. z art. § 14 ust. 2 pkt 3 i ust. 7 w zw. z § 16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r. Nr 163 poz. 1348 z późn. zm.) zasądził od oskarżonego na rzecz

W. A. kwotę 1.008,00 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego (pkt 4); na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r. Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zwolnił oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, w tym nie wymierzył mu opłaty (k. 669-672).

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca oskarżonego, zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k.; art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 170 § 2 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k., obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 286 § 1 k.k., wnosząc o zmianę zaskarżonego orzeczenia uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji (k. 693-697).

Apelację od powyższego wyroku wywiodła także oskarżycielka posiłkowa W. A., zaskarżając go na niekorzyść oskarżonego w części, tj. w zakresie przyjętej przez Sąd I instancji wysokości szkody wyrządzonej przez oskarżonego oraz w zakresie wysokości orzeczonego w pkt. 3 wyroku obowiązku naprawienia szkody powstałej w wyniku przestępstwa. Skarżąca zarzuciła zaskarżonemu orzeczeniu obrazę przepisów postępowania, tj. art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 200 § 2 k.p.k. i art. 167 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k.; błąd w ustaleniach faktycznych; oraz rażąco łagodność orzeczonego w pkt. 3 wyroku środka probacyjnego. Jednocześnie wniosła o dokonanie wskazanej w apelacji zmiany w opisie czynu przypisanego oskarżonemu oraz o zmianę w pkt. 3 zaskarżonego wyroku poprzez zobowiązanie oskarżonego do naprawienia szkody powstałej w wyniku przestępstwa poprzez zapłacenie kwoty 400.000 zł na rzecz W. A. solidarnie ze współsprawcami w ciągu 1 roku od dnia uprawomocnienia się wyroku, ewentualnie zaś o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w uchylonej części do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji (k. 706-713).

W odpowiedzi na apelację obrońcy oskarżonego pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej W. A. wniósł o oddalenie tej apelacji jako oczywiście bezzasadnej, utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy w części niezaskarżonej, zmianę tego wyroku w części wskazanej przez oskarżycielkę posiłkową w jej apelacji oraz o zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu przez Sądem II instancji, wnosząc jednocześnie o przeprowadzenie wskazanego w tym piśmie dowodu (k. 728-732).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przepis art. 7 k.p.k. określa przesłanki dokonywania przez organy postępowania oceny zebranych w sprawie dowodów. Mają one kształtować swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenianych swobodnie, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Można zatem skutecznie podnieść zarzut obrazę tego przepisu tylko wtedy, gdy równocześnie wykaże się (z przywołaniem konkretnej argumentacji), że tenże organ procesowy postąpił wbrew którejkolwiek z tych przesłanek, co uczyniło dokonaną w ten sposób przez niego ocenę dowodów dowolną.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wypracowano wymogi, którym musi podlegać ocena dowodów, aby nie przekształciła się w dowolną. Tak więc, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.),
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.),

- jest wyczerpujące i logicznie – z uwzględnieniem wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego – uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.) (por. wyrok SN z dnia 3 września 1998 roku, V KKN 104/98).

Podkreślić należy, iż analiza całokształtu dowodów i poczynione na ich podstawie ustalenia faktyczne we wzajemnym ze sobą powiązaniu pozwalają na wyprowadzenie wniosku, wbrew temu co podniósł autor apelacji, że oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu. Do takiej konkluzji prowadzą bowiem zarówno wewnętrznie spójne i logiczne zeznania pokrzywdzonej, jak i zeznania świadków, które Sąd meriti wskazał w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i na których dokonał ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a wreszcie przyjęte przez ów Sąd dowody w postaci dokumentów. Dokładna lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi nieodparcie do wniosku, iż Sąd I instancji wskazał, jakim dowodom i w jakiej części dał wiarę, a jakim odmówił waloru wiarygodności i dlatego, kierując się przy tym zasadami omówionymi powyżej. Skutkować to zatem musi przyjęciem, iż taki tok rozumowania Sądu Rejonowego zasługuje na pełną ochronę przewidzianą przez treść art. 7 k.p.k.

Sąd Okręgowy pragnie jednocześnie podkreślić, że wszechstronna ocena wszystkich dowodów i wynikających z nich okoliczności jest nie tylko obowiązkiem sądu orzekającego. Zasada ta obowiązuje także przy wyciąganiu wniosków przez strony procesowe, które przedstawiając własne stanowisko nie mogą opierać się na fragmentarycznej ocenie dowodów z pominięciem tego wszystkiego, co może prowadzić do innych wniosków. Skarżący zaś w sposób uznany dla oskarżonego za korzystny, wybiórczy, formułuje zarzuty apelacyjne i je uzasadnia, przedstawia własny pogląd co do sposobu oceny materiału dowodowego, nie uwzględniając przy tym całokształtu tego materiału. Jednakże bez wykazania, że ocena dowodów wyrażona przez sąd orzekający jest sprzeczna z zasadami logiki i doświadczeniem życiowym, żadna ze stron procesowych nie uzyskuje uprawnienia do podważenia stanowiska sądu (wyrok SA w Łodzi z dnia 19 października 1999 r., II AKa 71/99, opubl. OSPriP nr 9, poz. 23).

Poczynione w analizowanej sprawie rozważania Sądu I instancji odnośnie oceny dowodu z zeznań W. A., zdaniem Sądu Odwoławczego, nie były obarczone błędami wynikającymi z przekroczenia reguły formułowanej w art. 7 k.p.k. Przedstawione zaś w tym kontekście przez skarżącego obrońcę stanowisko zupełnie pomija te elementy zeznań pokrzywdzonej, dotyczące przebiegu zdarzeń prowadzących ostatecznie do niekorzystnego rozporządzenia przez nią swoim mieniem, które mimo występujących w jej relacjach nieścisłości (na które powoływał się apelujący w uzasadnieniu swojego środka odwoławczego) były stałe. W. A. jednoznacznie zidentyfikowała bowiem oskarżonego jako osobę podstawioną, na którą miał być zaciągnięty kredyt hipoteczny, a nadto na rzecz której została sprzedana i przeniesiona własność nieruchomości należącej do pokrzywdzonej i jej męża bez możliwości jej odkupu bądź innego sposobu odzyskania jej własności. Wskazała też, że R. A. nie spłacał rat udzielonego kredytu, co doprowadziło do zajęcia komorniczego obciążonej nieruchomości, a następnie unikał z pokrzywdzonymi jakiegokolwiek kontaktu (k. 3 oraz k. 84 teczki pokrzywdzonych nr 98, k. 325, 326). Stopień szczegółowości tych wypowiedzi pokrzywdzonej, podobnie jak i ich kategoryczność oraz wzajemna zgodność, zdaniem Sądu Odwoławczego, powoduje, że wykluczona jest możliwość przyjęcia jakiegokolwiek konfabulacji z jej strony. Stałość tych elementów zeznań pokrzywdzonej dowodzi, że są one poczynione na podstawie realnych, a nie zmyślonych doświadczeń, że odpowiadają rzeczywistym spostrzeżeniom i rzeczywistemu stanowi jej wiedzy. Nie można zatem dyskredytować dowodu z zeznań pokrzywdzonej tylko dlatego, że występują w nich drobne rozbieżności, bez uwzględnienia chociażby okoliczności ich złożenia czy czasu, jaki upłynął od opisywanych w nich wydarzeń. Inaczej zupełnie przedstawiałaby się sytuacja, kiedy jej zeznania całkowicie odmiennie obrazowałyby te same zdarzenia i zawierały ewidentne sprzeczności. Tymczasem zeznania W. A. w kwestiach istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego były stanowcze i konsekwentne. Należy przy okazji dodać, że o uznaniu prawdziwości jej wypowiedzi zdecydowała nie tylko indywidualna ocena tego dowodu, ale także jego spójność z innymi dowodami. Sąd Rejonowy powiązał bowiem zeznania pokrzywdzonej z zeznaniami świadków A. A. (1), E. Ż., T. A. i A. K. (1), a nadto samego oskarżonego R. A.. Wzajemna zgodność i korespondowanie tych relacji co do okoliczności zawarcia umowy sprzedaży nieruchomości przez pokrzywdzoną oskarżonemu, jak również samego mechanizmu przestępczego działania, musiała w ostateczności doprowadzić do uznania zeznań W. A. za wiarygodne. Niezmiernie ważne jest także to, że nie wszystkim jej wypowiedziom Sąd Rejonowy dał wiarę, co wyraził w pisemnym uzasadnieniu. Wskazał, która część wypowiedzi pokrzywdzonej zasługuje

na obdarzenie walorem wiarygodności, a która nie (tj. w zakresie oświadczenia dotyczącego wartości zbywanego składnika majątku). Stanowisko swoje w tym zakresie Sąd I instancji szczegółowo uzasadnił. Wszystko to świadczy o obiektywnym i bezstronnym podejściu tego Sądu do wszystkich ujawnionych na rozprawie dowodów. Pozwala to stwierdzić, że dokonana ocena dowodów była nakierowana na ustalenie rzeczywistego przebiegu wydarzeń i stanowiła wyraz rozważenia wszystkich okoliczności, przemawiających tak na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego.

Przez opinię sporządzoną w formie operatu szacunkowego o jakim mowa w przepisach ustawy o gospodarce nieruchomościami należy rozumieć stworzenie takiego dokumentu, który zawierałby wymagane w rozporządzeniach wykonawczych dane o rynku nieruchomości oraz posiadał stosowną strukturę, zgodną z przyjętymi standardami. Jeśli rzeczoznawca sporządza opinię czy analizę, które pośrednio sprowadzają się do określenia wartości nieruchomości, lecz nie spełniają one stawianych operatowi szacunkowemu wymogów, to takim operatem być one nie mogą. Nie znajduje więc w stosunku do nich zastosowania przepis o ograniczonej czasowo przydatności do celu, dla którego zostały sporządzone (por. art. 156 ust. 3 i 4 ustawy o gospodarce nieruchomościami). Takim opiniom bliżej zaś do opracowań i ekspertyz wymienionych w art. 174 ust. 3a cyt. ustawy. Opinie takie nie są jednak przez to pozbawione charakteru dokumentu prywatnego o ograniczonej mocy. Dozwolone wydaje się być określenie przez pośrednika w obrocie nieruchomościami wartości nieruchomości, dokonane na prośbę zamawiającego (w niniejszej sprawie – Prokuratury Okręgowej, k. 47), zgodnie z porównaniem jego bazy danych (oraz po oględzinach) w celu sporządzenia oferty cenowej. Jest to praktyka umożliwiająca – obok wstępnego rozeznania – między innymi upewnienie się o zasadności ustalonej oferty sprzedaży nieruchomości jeszcze przed jej złożeniem. Sporządzenia w/w opinii czy analizy nie można uznać za nielegalne, jeśli jej autor nie sporządził jej w formie operatu szacunkowego ani nie posłużył się przy tym bezpodstawnie tytułem rzeczoznawcy majątkowego.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy zauważyć trzeba, że sporządzona opinia mgr M. W. nie mogła zostać uznana za operat szacunkowy i słusznie jako takiej nie zakwalifikował jej Sąd I instancji. Sąd nieporozumieniem jest podnoszenie przez skarżącego zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k. poprzez oparcie ustaleń faktycznych na niedopuszczalnym dowodzie, skoro dowód w takiej postaci, na jaką powołuje się obrońca w apelacji, nie został w ogóle w sprawie przeprowadzony. Analiza oszacowania prawdopodobnej wartości rynkowej nieruchomości pokrzywdzonej wskazuje jedynie na minimalną wartość posesji W. i A. A. (1) w sierpniu 2008 r., na dzień zawarcia pierwszego aktu notarialnego (k. 54), ustaloną z uwzględnieniem takich parametrów jak położenie, obszar czy istniejące na nieruchomości obciążenia, odwołując się przy tym wprost do wpisów w księdze wieczystej tej nieruchomości (k. 59). Opinia nie obejmuje przy tym wszystkich tych elementów, o jakich mowa w Rozporządzeniu Rady Ministrów z dnia 21 września 2004 r. w sprawie wyceny nieruchomości i sporządzania operatu szacunkowego (Dz. U. z 2004 r. Nr 207, poz. 2109), zatem nie spełnia wymogów prawnych stawianych formie i treści operatu szacunkowego.

W kontekście powyższego wskazać należy natomiast, że przedłożony do akt sprawy dokument w postaci analizy oszacowania prawdopodobnej wartości rynkowej nieruchomości stanowił najbardziej klarowny dowód wskazujący na wartość tejże nieruchomości, wyliczonej w oparciu o konkretne dane i parametry, na które wskazano powyżej, i przez osobę mającą odpowiednie doświadczenie zawodowe i poziom wiedzy fachowej. Za dowody o tak przekonywującej mocy nie mogły wobec tego zostać uznane zeznania pokrzywdzonej i wyjaśnienia oskarżonego, które czerpały jedynie z własnych domysłów, a nie z rzetelnej i rzeczowej analizy odpowiednich danych, w tym księgi wieczystej prowadzonej dla przedmiotowej nieruchomości. Nie może prowadzić do zmiany ustaleń w przedmiocie wartości tej nieruchomości fakt obciążenia jej hipoteką w kwocie 108.000 zł na zabezpieczenie pożyczki zaciągniętej przez małżonków A. u Z. K.. Wynikająca z umowy pożyczki kwota pieniężna – suma hipoteki – stanowiła jedynie maksymalną, ustaloną przez strony umowy, kwotę w jakiej wierzyciel mógł zaspokoić się z nieruchomości obciążonej tą hipoteką, abstrahując przy tym od rzeczywistej bądź co najmniej przybliżonej wartości posesji W. i A. A. (1). Toteż nie jest zasadny również zarzut skarżącego odnoszący się do przeprowadzonej przez Sąd Rejonowy oceny materiału dowodowego, nieuwzględniającej okoliczności obciążenia spornej nieruchomości hipoteką na zabezpieczenie roszczeń Z. K..

Przechodząc do kolejnych zarzutów stawianych przedmiotowemu orzeczeniu przez skarżącego obrońcę uznać należy zarzut dotyczący obrazu art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 170 § 2 k.p.k. w zw. z art. 174 k.p.k. za niezasadny.

Istotnie w piśmie z dnia 8 lutego 2017 r. (k. 642) oraz na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017 r. obrońca oskarżonego złożył wniosek dowodowy o przesłuchanie w charakterze świadków E. D. i J. D. na okoliczność celu zaciągania kredytów przez wskazane osoby, zaś Sąd Rejonowy na podstawie art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. wniosku tego nie uwzględnił, argumentując iż zmierza on do przedłużenia toczącego się postępowania (k. 655). Oceniając powyższy zarzut trzeba pamiętać, iż wniosek ten złożony był w istocie na końcowym etapie postępowania, tj. na przedostatniej rozprawie, przy czym konieczność odroczenia rozprawy do kolejnego terminu wywołana została nie decyzją o przesłuchaniu tych świadków, a niestawiennictwem oskarżonego na terminie w dniu 28 kwietnia 2017 r. i wnioskiem obrońcy o umożliwienie R. A. złożenia uzupełniających wyjaśnień – przy czym wniosek ten obrońca złożył dopiero po oddaleniu jego wcześniejszego wniosku dowodowego. Zaplanowane na kolejny termin rozprawy, tj. na dzień 19 lipca 2017 r., czynności obejmowały jedynie uzupełniające wysłuchanie oskarżonego i zamknięcie przewodu sądowego, co nastąpić mogło jednak już na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017 r. Nie sposób więc uwzględnić argumentacji skarżącego, że przesłuchanie zawnioskowanych przez niego świadków mogło się odbyć jeszcze na kolejnym terminie rozprawy, skoro konieczność jego przeprowadzenia wynikała wprost z niesumiennego zachowania oskarżonego i jego obrońcy. Nadto skarżący nie wykazał, iż oddalenie jego wniosku dowodowego miało wpływ na wyrokowanie w sprawie. Sama tylko polemika z materiałem dowodowym w postaci dokumentu – oświadczenia rodziców pokrzywdzonej z dnia 28 stycznia 2017 r. – nie czyni zadość wymogowi wykazania wpływu tej decyzji procesowej Sądu I instancji na treść orzeczenia. W tym kontekście zauważyć należy, iż Sąd Rejonowy w dacie złożenia wniosku dowodowego przez obrońcę dysponował przecież kopiami umów kredytowych zawieranych przez E. i J. D., oraz zeznaniami W. A. i T. A., z których wynikało, że pokrzywdzeni korzystali ze wsparcia finansowego rodziców oskarżycielski posiłkowej. To na tych dowodach Sąd I instancji oparł się oddalając wniosek dowodowy obrońcy (str. 9-10 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, k. 683-683v), a także ustalając stan faktyczny, zaś oświadczenie państwa D., zawarte na k. 630, zostało prawidłowo ujawnione (k. 665), lecz nie legło u podstaw ustaleń faktycznych tego Sądu (por. wykaz dowodów na str. 4-5 uzasadnienia zaskarżonego wyroku, k. 680v-681). Nie sposób więc zarzucać Sądowi I instancji niedopuszczalnego oparcia się na treści pism, zapisków lub notatek urzędowych zamiast na dowodzie z zeznań świadków. Wobec natomiast faktu, iż Sąd Rejonowy oceniał całokształt dowodów zgromadzonych w przedmiotowym postępowaniu, także przecież wersję prezentowaną przez oskarżonego i jego obrońcę, uznać należy, iż nie doszło do obrazy art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 170 § 2 k.p.k., albowiem tożsame okoliczności istotne dla ustalenia prawdy materialnej zostały przez Sąd meriti wzięte pod uwagę w procesie oceny dowodów i w ocenie Sądu Okręgowego, w realiach tej sprawy, zasada szybkości postępowania nie została zrealizowana kosztem prawidłowych ustaleń faktycznych.

Obraza prawa materialnego może polegać na błędnej wykładni zastosowanego przepisu, zastosowania nieodpowiedniego przepisu, a także na niezastosowaniu określonego przepisu w sytuacji, gdy jego zastosowanie jest obowiązkowe. Obraza prawa materialnego może być przyczyną odwoławczą jedynie wtedy, gdy ma charakter samoistny. Judykatura i doktryna słusznie bowiem podkreślają, że naruszenie prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu (niezastosowaniu) w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można więc mówić o obrazie prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub naruszenia przepisów procesowych. Tylko wówczas, gdy niekwestionowane są ustalenia faktyczne, a wadliwość rozstrzygnięcia sprowadza się do niewłaściwej subsumcji, można mówić o obrazie prawa materialnego. Tym samym obrońca stawiając zarzut obrazy przepisów postępowania skutkujące dowolną oceną zgromadzonego materiału dowodowego nie mógł formułować zarzutu obrazy prawa materialnego, a robiąc to popadł zatem w sprzeczność.

Odpowiadając jednak na podniesione dla uzasadnienia tego zarzutu argumenty wskazać należy, że nie wyklucza przyjęcia znamienia wprowadzenia pokrzywdzonych w błąd co do rzeczywistego zamiaru sprawcy okoliczność, że W. i A. A. (1) zawarli z R. A. pozorną umowę sprzedaży nieruchomości. Słusznie wskazał Sąd I instancji, że rzeczywistą intencją pokrzywdzonych przy zawieraniu umowy sprzedaży było umożliwienie im uzyskania kredytu hipotecznego, po spłaceniu którego odzyskaliby nieruchomość. To ten skutek obejmowali oni swoją świadomością w momencie podpisywania umowy z oskarżonym. W rzeczywistości jednak R. A. i pozostali współsprawcy wprowadzili pokrzywdzonych w błąd co do faktycznych intencji towarzyszących im przy zawieraniu umowy sprzedaży, gdyż zamiarem sprawców było uzyskanie określonej kwoty pieniężnej z tytułu kredytu hipotecznego przy jednoczesnym zaniechaniu

jego spłaty, prowadzące w konsekwencji do utraty obciążonej hipoteką nieruchomości. Tego skutku już z całą pewnością pokrzywdzeni świadomi nie byli, a już na pewno nie obejmowali go swoim zamiarem, zatem nie wpisywał się on w celowe ich działanie zmierzające do wywołania innych skutków prawnych niż wyrażone dokonywaną czynnością sprzedaży nieruchomości na rzecz oskarżonego. To właśnie na tym etapie ujawnia się penalizowane zachowanie R. A., ujęte pod postacią znamienia „wprowadzenia w błąd albo wyzyskania błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania”. Sąd Odwoławczy podziela nadto w całości stanowisko Sądu Rejonowego, że nie jest istotne czy pokrzywdzeni mogli ów błąd wykryć bądź z łatwością uniknąć i aby go w tym miejscu nie powielać, powołuje się na nie. Skonstatować więc należy, że zawarcie umowy dla pozorów w powyższych warunkach, kiedy W. i A. A. (1) nie byli świadomi okoliczności, że zawierana przez nich pozorna umowa sprzedaży wywołać ma jeszcze inne, dodatkowe skutki, prowadzące do osiągnięcia korzyści majątkowej przez oskarżonego, stanowiło niekorzystne rozporządzenie przez nich swoim mieniem. To bowiem kłamliwe oświadczenia oskarżonego, dotyczące skutków prawnych zawieranej umowy, miały w danej sytuacji taki charakter, który stwarzał dla pokrzywdzonych pozory podjęcia przez nich korzystnej decyzji majątkowej.

Chybiony jest przy tym argument, że skoro kwota uzyskana od A. K. (2) przeznaczona została na spłatę kredytu hipotecznego ciężącego na nieruchomości pokrzywdzonej i jej męża, co zapobiegło znacznemu pogorszeniu ich sytuacji majątkowej, to w sprawie niniejszej nie doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Okoliczność spłaty kredytu odnosi się do wcześniejszych zdarzeń, mających miejsce jeszcze przed podpisaniem umowy sprzedaży nieruchomości i to dopiero ta umowa doprowadziła w efekcie do rozporządzenia mieniem pod wpływem błędu, wypełniającego znamiona przestępstwa z art. 286 § 1 k.k.

Reasumując tę część rozważań, w ocenie Sądu Okręgowego – Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe i dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych, a orzekając wziął pod uwagę wszystkie przeprowadzone dowody, co doprowadziło go do zasługujących na pełną aprobatę wniosków w przedmiocie winy i sprawstwa oskarżonego.

Przechodząc z kolei do apelacji oskarżycielki posiłkowej wskazać należy, iż nie zasługiwał na akceptację podniesiony w niej zarzut obrazy art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 200 § 2 k.p.k. poprzez ustalenie wartości rynkowej nieruchomości należącej do pokrzywdzonych w oparciu o opinię mgr. M. W.. Wskazać należy, że skoro – jak to wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku – zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy, w tym i przedłożona na zlecenie Prokuratury analiza oszacowania prawdopodobnej wartości rynkowej nieruchomości, nie wzbudził wątpliwości Sądu I instancji, to nie można temu Sądowi przypisywać, by naruszył przepis art. 193 § 1 k.p.k. Przepis ten obliguje organ procedujący w sprawie do zasięgnięcia opinii biegłego w sytuacji, gdy stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych, wykraczających poza normalną wiedzę, jaką dysponuje organ procesowy. Konieczność taka zachodzi jedynie wtedy, gdy informacji tych nie można uzyskać na podstawie innych dowodów przeprowadzonych w czasie przewodu sądowego. W realiach niniejszej sprawy, ustalenie prawdopodobnej wartości rynkowej nieruchomości położonej w D. na dzień zawarcia pierwszego aktu notarialnego, wymagające uprzedniej oceny opartej na wiedzy specjalnej biegłych z zakresu wyceny nieruchomości, byłoby konieczne wówczas, gdyby ustalenia pośrednika obrotu nieruchomościami były oczywiście bezzasadne, a okoliczność ta została wykazana konkretnymi dowodami. Przyczyną dopuszczenia dowodu z opinii biegłych musi być uzasadniona wątpliwość co do istniejącego stanu rzeczy, której po stronie Sądu I instancji nie sposób się doszukiwać. W ocenie Sądu II instancji przejrzystość dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny dopuszczonych w sprawie dowodów, czyniąca zadość wymaganiom płynącym z art. 7 k.p.k., pozwalała już na tym etapie postępowania na poczynienie pozbawionych błędów ustaleń faktycznych i warunkowała niecelowość dopuszczenia dowodu z dodatkowej opinii biegłych z dziedziny szacowania wartości nieruchomości, jaki bezzasadnie zmierzałby jedynie do przedłużenia postępowania. Sama tylko subiektywna nadzieja strony procesowej na uzyskanie korzystnej dla siebie opinii nie dawała podstaw do sięgania po wskazany dowód w sytuacji, gdy w okolicznościach sprawy ustalenia w przedmiocie stanu faktycznego, w tym w zakresie szacunkowej wartości nieruchomości pokrzywdzonych, nie budziły wątpliwości.

Z tożsamyh względów, także podniesiony przez skarżącą zarzut naruszenia art. 167 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodu z opinii właściwego biegłego sądowego, okazał się chybionym. Pamiętać należy bowiem, iż wprawdzie sąd orzekający ma obowiązek dochodzenia do prawdy obiektywnej, również w sytuacji, gdy strony nie wnioskują o przeprowadzenie nowych dowodów, ale dopiero wówczas, gdy dokonując oceny wszystkich posiadanych dowodów, uzna, że materiał dowodowy jest niepełny i nasuwa wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy, więc powinien być uzupełniony. W sprawie niniejszej niewątpliwie sytuacja taka nie zaistniała, zaś materiał dowodowy zgromadzony na moment zamknięcia przewodu sądowego był wystarczający dla poczynienia rzetelnych ustaleń faktycznych i rozstrzygnięcia w przedmiocie tak winy i sprawstwa oskarżonego, jak i wszelkich pozostałych okoliczności sprawy.

W konsekwencji nie sposób uwzględnić zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, polegającego na uznaniu, że wartość nieruchomości położonej w D., której współwłaścicielami byli W. i A. A. (1), wynosiła w sierpniu 2008 r. co najmniej 255.000,00 zł, podczas gdy jej rzeczywista wartość wynosiła ponad 500.000,00 zł. Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest słuszny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez sąd błędu w ustaleniach faktycznych (tak: wyrok SN z dnia 22 stycznia 1975r., I KR 197/74, OSNKW 1975, z. 5, poz. 58). Innymi słowy zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Oskarżycielka posiłkowa, podnosząc niniejszy zarzut, nie wykazała natomiast, aby Sąd meriti w toku swojego rozumowania dopuścił się naruszenia reguł wynikających z zasady swobodnej oceny dowodów, a zatem w tym stanie rzeczy nie można skutecznie podnosić zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Sformułowany przez skarżącą zarzut błędu w ustaleniach faktycznych stanowi w ocenie Sądu Odwoławczego jedynie polemikę z prawidłowymi ustaleniami oraz oceną materiału dowodowego dokonaną przez Sąd I instancji, nie wykazując konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Tym bardziej utrudnione jest uwzględnienie omawianego zarzutu, gdy się weźmie pod uwagę, że W. A. już podczas pierwszego przesłuchania w przedmiotowej sprawie zeznała, że wartość nieruchomości, wyceniona przez A. K. (2) na kwotę 400.000 zł, była zawyżona, zaś orientacyjna wartość nieruchomości na dzień jej utraty wynosiła 350.000 zł (k. 2 i 3 teczki pokrzywdzonych nr 98). W pozostałej części postępowania pokrzywdzona nie zaproponowała jednak jakiegokolwiek konkretnego dowodu, popierającego tezę zawartą obecnie w jej apelacji, tj. że wartość nieruchomości przekraczała już wówczas pół miliona złotych. Tym samym i w zakresie tego zarzutu apelacja oskarżycieli posiłkowej nie zasługiwała na uwzględnienie.

Zważywszy, że apelacja obrońcy oskarżonego zwrócona była przeciwko całości wyroku Sądu I instancji, to w myśl art. 447 § 1 k.p.k. Sąd II instancji dokonał weryfikacji również w zakresie przewidzianym w art. 438 pkt 4 k.p.k. Wokół zarzutu rażącej niewspółmierności kary koncentrowała się również w części apelacja W. A., zatem w tym zakresie Sąd Okręgowy zdecydował się odnieść się do obu wniesionych środków odwoławczych łącznie.

Z rażącą niewspółmiernością w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. mamy do czynienia, gdy przy orzekaniu kar jednostkowych lub kary łącznej nienależycie uwzględniono zawarte w Kodeksie karnym dyrektywy jej wymiaru (art. 53 k.k.). O karze rażąco niewspółmiernej można przy tym mówić tylko wówczas, gdy wymiar ten pozostaje w rażącej dysproporcji w stosunku do kary, jaką zazwyczaj wymierza się za dany czyn, przy uwzględnieniu wspomnianych dyrektyw jej wymiaru. Nie może więc chodzić tutaj o zwykłą nieproporcjonalność, lecz o nieproporcjonalność zasadniczą, której poziomowi w żaden sposób nie da się zaakceptować (por. wyrok SN z dnia 10 lipca 1974 r., V KR 60/74). Trzeba pamiętać, że orzekanie o karze ma charakter indywidualny, a proces wyboru i miarkowania właściwej in concreto represji karnej jest w pewnej mierze subiektywny. Dlatego też ustawodawca określając w art. 53 k.k.

zasady i dyrektywy modelowego orzekania o karze pozostawia sądowi określony zakres swobody w jej wymierzaniu. Wykładnikiem granic „uznaniowości” sądu jest wskazana w przepisie art. 438 pkt 4 k.p.k. rażąca niewspółmierność kary (vide: wyrok SA w Katowicach z dnia 28 lutego 2013 r., II AKa 550/12).

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy w sposób należyty ustalił wymiar kary pozbawienia wolności dla oskarżonego. Orzeczona kara jest karą adekwatną do stopnia winy R. A. oraz rozmiarów społecznej szkodliwości popełnionego przez niego czynu. Sąd Rejonowy, kształtując jej wymiar, w sposób właściwy wziął pod uwagę poszczególne okoliczności obciążające oraz okoliczności łagodzące, co w efekcie doprowadziło do sytuacji wymierzenia kary sprawiedliwej. Wymiar przedmiotowej kary pozbawienia wolności Sąd I instancji należycie uzasadnił w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Mając na uwadze charakter, a w szczególności okoliczności popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, karę pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na stosunkowo długi okres. Jednocześnie oskarżonemu dano tym samym wyraźny sygnał, że organy wymiaru sprawiedliwości dostrzegają możliwość pozytywnej zmiany w jego postawie, zaś z drugiej strony otrzymał on w ten sposób jasną informację, że kolejne przekroczenie przez niego obowiązującego porządku prawnego może skutkować nie tylko orzeczeniem kary o charakterze bezwzględnym, ale także zarządzeniem wykonania kary aktualnie mu wymierzonej. Takie rozstrzygnięcie powinno zmobilizować oskarżonego do dalszej pracy resocjalizacyjnej oraz ustrzec go przed popełnianiem kolejnych przestępstw, do czego w istocie sprowadzają się przeciw zasadnicze cele reakcji karnej. W świetle powyższego Sąd Rejonowy zasadnie uznał, że dla osiągnięcia resocjalizacyjno-prewencyjnych celów reakcji karnej wystarczające będzie orzeczenie wobec R. A. kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Apelacja oskarżycielki posiłkowej okazała się natomiast o tyle skuteczna, że doprowadziła do zmiany zapadłego w niniejszej sprawie orzeczenia Sądu I instancji w zakresie wymierzonego oskarżonemu obowiązku naprawienia szkody powstałej w wyniku przestępstwa. Choć przy nakładaniu obowiązku naprawienia szkody sąd karny winien się kierować przede wszystkim dyrektywami celowej polityki karnej, to nie powinno to prowadzić do całkowitego pozbawienia znaczenia przepisów prawa cywilnego, które należy posiłkowo stosować m.in. przy ustalaniu zakresu obowiązku naprawienia szkody. Przepisy Kodeksu cywilnego mają w tym zakresie zastosowanie, o ile przepisy prawa karnego nie zawierają odrębnego unormowania oraz gdy ich stosowanie nie pozostaje w sprzeczności z naturą karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody. Ponieważ przepisy prawa karnego nie zawierają postanowień dotyczących ustalania zakresu obowiązku naprawienia szkody, to z pewnością należy posiłkowo odwołać się do przepisu art. 361 § 2 k.c., z którego wynika zasada pełnego odszkodowania. Tak więc ustalenie szkody (jej rozmiarów) według reguły określonej w art. 361 § 2 k.c. powinno stanowić punkt wyjścia do nakładania przez sąd karny obowiązku naprawienia szkody zarówno w charakterze środka karnego, jak i warunku probacyjnego. W konsekwencji należy przyjąć, że regułą jest zobowiązanie do naprawienia szkody w całości, zaś odstępstwa od tej reguły muszą być podyktowane jedynie bardzo ważnymi względami.

Rozstrzygając o tym, czy zobowiązać sprawcę do naprawienia wyrządzonej, a dotychczas nie naprawionej szkody w całości czy też w części, przyjąć należy, że odstępowanie od zobowiązania do naprawienia szkody w całości może następować wtedy, gdy ujawniony w sprawie materiał dowodowy nie pozwala na ustalenie tej szkody w całej jej wysokości albo gdy naprawienie szkody w całości byłoby ze względu na sytuację materialną oskarżonego nierealne lub też zachowanie się pokrzywdzonego przed popełnieniem przestępstwa czy w czasie popełniania przestępstwa nie uzasadnia naprawienia mu szkody w całości (por. uchwała Połączonych Izb Karnej i Wojskowej Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 1976 r., VI KZP 11/75, Legalis).

Na tego typu względy nie powołał się w swoim uzasadnieniu Sąd I instancji, toteż rozstrzygnięcie polegające na nałożeniu na oskarżonego obowiązku naprawienia szkody ograniczone do jej czwartej części uznać należało za nieuzasadnione, a w konsekwencji podlegające zmianie wskazanej w pkt. 1 sentencji. Tak wymierzona represja karna powinna przy tym uświadomić oskarżonemu, że popełnienie przestępstw pociąga za sobą dotkliwe konsekwencje, także finansowe, oraz pozwoli osiągnąć zamierzony skutek wychowawczy. Wpłynie zarazem na jego postawę tak, aby

zrozumiał naganność własnych czynów, pozwalając mu na ukształtowanie krytyczny do nich stosunku, co w przyszłości zapobiegnie ewentualnemu powrotowi do przestępstwa.

Mając z kolei na uwadze wszystkie poczynione powyżej rozważania, Sąd Okręgowy na podstawie przepisu art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.

Ponieważ oskarżycielka posiłkowa w postępowaniu przed Sądem Odwoławczym korzystała z pomocy obrońcy z wyboru, a apelacja obrońcy oskarżonego okazała się w całości niezasadna, to na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 636 k.p.k. oraz § 11 ust. 2 pkt 4 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015 r. poz. 1800) należało zasądzić od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kwotę 840 zł.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze Sąd Okręgowy orzekł natomiast jak w punkcie 4 sentencji, zasądzając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za to postępowanie na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 636 k.p.k., zaś na podstawie art. 8 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych wymierzając mu opłatę za drugą instancję w kwocie 300 zł.

Przemysław Wielgusz Sławomir Olejnik Dorota Maciejewska-Papież