

**Sygnatura akt II AKa 149/22**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 grudnia 2022 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:**

Przewodniczący: SSA Wiesław Pędziwiatr

Sędziowie: SA Jerzy Skorupka /spr./

SA Artur Tomaszewski

Protokolant: Joanna Rowińska

**przy udziale Wiesława Bilskiego prokuratora Prokuratury (...)**

**po rozpoznaniu w dniu 7 grudnia 2022 r.**

**sprawy:**

**J. K.**

**oskarżonego z art. 296 § 1 i 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 § 1 kk**

**T. K.**

**oskarżonego z art. 296 § 1 i 3 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 § 1 kk**

**na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych, prokuratora co do obu oskarżonych oraz oskarżyciela posiłkowego co do obu oskarżonych**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy**

**z dnia 11 stycznia 2022 r., sygn. akt III K 23/21**

**I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że kwalifikację prawną czynu przypisanego T. K. w pkt I części rozstrzygającej uzupełnia o przepis art. 21 § 2 KK i za ten czyn wymierza mu, na podstawie art. 33 § 2 KK dodatkowo karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 (sto) złotych, a J. K. wymierza dodatkowo na podstawie art. 33 § 2 KK karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki na 100 (sto) złotych;**

**II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;**

**III. obciąża J. K. i T. K. oraz oskarżyciela posiłkowego PHU (...) sp. z o.o. w W. poniesionymi przez nich wydatkami postępowania odwoławczego;**

**IV. zwalnia oskarżyciela posiłkowego PHU (...) sp. z o.o. w W. od obowiązku poniesienia opłaty za postępowanie odwoławcze;**

**V. zasądza od J. K. i T. K. na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w wysokości po 1/2 od każdego z nich oraz wymierza im opłatę za obie instancje w wysokości:**

1. **J. K. 2.300 złotych,**

2. **T. K. 4.300 złotych.**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 11.01.2022 r., III K 23/21:

I. oskarżonych J. K. i T. K., w odniesieniu do zarzutów opisanych w punktach I. i II. części wstępnej wyroku uznał za winnych tego, że w dniu 25 listopada 2019 roku w W., działając wspólnie i w porozumieniu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przy czym J. K., jako wiceprezes zarządu Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. upoważniony, na podstawie art. 204 Kodeksu spółek handlowych oraz umowy spółki, do reprezentowania spółki na zewnątrz i zaciągania w jej imieniu zobowiązań, zaś jego syn T. K., jako wiedzący o tej okoliczności, przez niedopełnienie obowiązku staranności przy wykonywaniu obowiązków J. K. jako członka zarządu wyrządzili jej znaczną szkodę majątkową w kwocie co najmniej 368.000 złotych w ten sposób, że zawarli przed notariuszem R. F. umowę objętą aktem notarialnym Repertorium (...), Numer (...), w której J. K. w imieniu Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. złożył oświadczenie woli o sprzedaży T. K. prawa użytkowania wieczystego działki gruntu numer (...) o powierzchni 0,5139 ha położonej w W. przy ulicy (...), obręb numer (...) oraz prawa własności posadowionych na tejże działce budynków niemieszkalnych i urządzeń, stanowiących odrębny od gruntu przedmiot własności, dla której to nieruchomości Sąd Rejonowy w Wałbrzychu prowadził księgę wieczystą (...) za kwotę 400.000 złotych płatną do dnia 31 grudnia 2030 roku, ustalając, że wydanie nieruchomości nastąpi do dnia 31 grudnia 2019 roku, podczas gdy wartość tej nieruchomości w dniu 25 listopada 2019 roku wynosiła 768.000 złotych, zaś odroczenie zapłaty ceny nie wiązało się z żadnym wynagrodzeniem, to jest popelnienia występku z art. 296 § 1 K.k. i za czyn ten, na podstawie art. 296 § 1 K.k. wymierzył:

1. oskarżonemu J. K. karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,
2. oskarżonemu T. K. karę 1 (jednego) roku i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 46 § 1 K.k. orzekł w stosunku do oskarżonych J. K. i T. K. wobec popelnienia przez nich czynu przypisanego im w punkcie I. części rozstrzygającej niniejszego wyroku środek kompensacyjny w postaci naprawienia szkody w części poprzez zapłatę przez tych oskarżonych solidarnie na rzecz Przedsiębiorstwa Handlowo-Usługowego (...) spółki z ograniczoną odpowiedzialnością w W. kwoty 368.000 (trzystu sześćdziesięciu ośmiu tysięcy) złotych,

III. na podstawie art. 41 § 1 K.k. orzekł w stosunku do oskarżonego J. K. wobec popelnienia przez niego czynu przypisanego mu w punkcie I. części rozstrzygającej niniejszego wyroku środek karny w postaci zakazu zajmowania stanowisk związanych z prowadzeniem spraw przedsiębiorców i ich reprezentowaniem na okres 5 (pięciu) lat,

IV. na podstawie art. 627 K.p.k. zasądził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonych J. K. i T. K. koszty sądowe w postaci opłat w kwotach po 300 (trzysta) złotych od każdego z nich (art. 2 ust. 1 pkt 4) ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych - j. t. Dz. U. nr 49 z 1983 roku, poz. 223 ze zm.) oraz po 1/2 wydatków od każdego z nich.

Wyrok zaskarżył oskarżyciel publiczny w całości na niekorzyść T. K. i części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść J. K. zarzucając:

I. obrazę prawa materialnego, tj. art. 21§2 KK przez jego niepowołanie w podstawie skazania T. K. za czyn z art. 296§1 KK,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, przez:

1. pominięcie przy orzekaniu o środku kompensacyjnym, że uprawomocnienie się wyroku spowoduje unieważnienie umowy sprzedaży nieruchomości zawartej pomiędzy oskarżonymi, a tym samym, brak możliwości uzyskania 400.000 zł, przez co sąd powinien orzec odszkodowanie w wysokości 768.000 zł.,

2. niesłuszne uznanie, że brak jest podstaw do orzeczenia wobec oskarżonych grzywny na podstawie art. 33§2 KK.

We wniosku odwoławczym skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez wskazanie w podstawie skazania T. K. przepisu art. 21§2 KK, orzeczenie wobec obu oskarżonych solidarnego obowiązku naprawienia szkody w wysokości 768.000 zł oraz orzeczenia grzywny wobec J. K. w wysokości 100 stawek dziennych po 100 zł każda, a wobec T. K. 200 stawek dziennych po 100 zł każda.

Wyrok zaskarżył w całości pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego zarzucając:

I. obrazę prawa materialnego, tj. art. 296§1 i 3 KK w zw. z art. 115§6 i 7 KK przez przyjęcie, że wartość szkody wynosi 368.000 zł, gdy wartość przedsiębiorstwa, które na skutek sprzedaży jedyne istotnego składnika mienia pokrzywdzonego wynosiła nie mniej niż 1.274.280 zł i sprzedaż tego składnika faktycznie zakończyła działalność przedsiębiorstwa,

II. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 KPK przez dowolne ustalenie, że szkoda może polegać jedynie na matematycznym wyliczeniu wartości budynków podlegających sprzedaży, zaś faktyczna szkoda polega na unicestwieniu przedsiębiorstwa.

We wniosku odwoławczym skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi pierwszej instancji.

Wyrok zaskarżył w całości obrońca obu oskarżonych adw. M. M. zarzucając:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 7 KPK w zw. z art. 410 KPK przez dowolną ocenę:

a) opinii biegłej D. S., gdyż jest niejasna i została sporządzona bez uwzględnienia istotnych okoliczności, tj. wizji lokalnej nieruchomości, analizy zapadlisk na jej terenie, analizy kosztów przygotowania nieruchomości pod nowy obiekt, zwłaszcza wyburzenia aktualnej infrastruktury,

b) wyjaśnień oskarżonych w części dotyczącej zamiaru sprzedaży nieruchomości przez F. K. (1) za cenę zbliżoną do ustalonej przez oskarżonych, o czym świadczą zeznania M. Ś. oraz uchwały nr 5 i 6,

c) zeznań F. K. (1), który zeznał nieprawdę na temat spotkania z M. Ś.,

2. art. 424§1 KPK przez brak wskazania jakie dowody sąd uznał za niewiarygodne i niemające znaczenia dla sprawy, co uniemożliwia przeprowadzenie kontroli prawidłowości postępowania przed sądem pierwszej instancji, zwłaszcza co do:

a) zeznań M. Ś.,

b) opinii biegłej D. S.,

c) dowodu z dokumentów, o które zwracał się sąd a quo,

d) dowodów złożonych przez obronę w postaci:

- opinii geotechnicznej określającej warunki gruntowo-wodne pod obiektami przy ul. (...) w W.,
- dokumentacji fotograficznej i geodezyjno-kartograficznej zapadliska terenu przy ww. ulicy,
- dokumentacji zdjęciowej tej nieruchomości,
- przedwstępnej i ostatecznej umowy sprzedaży nieruchomości,

- wypisu i wyrysu z planu zagospodarowania przestrzennego,

3. art. 167 KPK przez nieuwzględnienie wniosków dowodowych o wydanie przez biegłą D. S. uzupełniającej opinii ewentualnie o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego,

II. błąd w ustaleniach faktycznych będący efektem wymienionych uchybień, polegający na niewłaściwym przyjęciu, że:

a) oskarżeni wyrządzili sp. (...) znaczną szkodę majątkową w wysokości 368.000 zł, gdy prezes spółki F. K. (1) zamierzał zbyć nieruchomość za cenę 500.00 zł, a walne zgromadzenie wspólników wyraziło zgodę na zbycie tej nieruchomości,

b) wartość nieruchomości na 25.11.2019 r. wynosiła 768.000 zł, gdy była to kwota zbliżona do 400.000 zł, po której sprzedano nieruchomość,

c) oskarżeni działali wspólnie i w porozumieniu, gdy umowa o sprzedaży nieruchomości za 400.000 zł była korzystna dla spółki, a cena nie była rażąco zaniżona,

III. rażąca niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonym w stosunku do stopnia zawinienia i ich warunków osobistych oraz zachowania i sposobu życia po popełnieniu przestępstwa.

We wniosku odwoławczym skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonych od przypisanego im czynu.

Wyrok zaskarżył w całości także obrońca obu oskarżonych adw. M. Z. zarzucając:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 170§1 pkt 5 KPK w zw. z art. 201 KPK i art. 366§1 KPK przez bezpodstawne oddalenie wniosku o uzupełniającą opinię biegłej D. S. ewentualnie uzyskanie innej opinii, gdyż biegła pominęła czynniki wpływające na obniżenie wartości nieruchomości, przez co opinia jest niepełna,

2. art. 410 KPK przez pominięcie dowodu z pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego w W. z 27.09.2021 r., co skutkowało błędem w ustaleniach faktycznych, co do zaniżenia ceny sprzedaży nieruchomości,

3. art. 7 KPK przez dowolną ocenę opinii biegłej D. S. i w efekcie błędne ustalenie wartości nieruchomości na 768.000 zł,

4. art. 413§2 pkt 1 KPK przez pominięcie w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego T. K. art. 21§2 KK, co przy braku apelacji oskarżyciela publicznego wniesionej na niekorzyść oskarżonego, pociąga za sobą konieczność jego uniewinnienia,

II. rażąca niewspółmierność kary wymierzonej J. K. i T. K. przez nieuwzględnienie okoliczności łagodzących w postaci dotychczasowej niekaralności, działania w granicach uprawnień.

We wniosku odwoławczym skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie obu oskarżonych ewentualnie przez wymierzenie im kary przy zastosowaniu art. 37a§1 KK.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu zważył, co następuje.** Niezasadne są obie apelacje obrońców oskarżonych i apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, gdyż sąd pierwszej instancji nie dopuścił się błędów i uchybień wskazanych w tych skargach, prawidłowo oceniając dowody ujawnione na rozprawie głównej i ustalając na ich podstawie fakty odpowiadające rzeczywistości, a także wymierzył obu oskarżonym karę pozbawienia wolności adekwatną do stopnia szkodliwości społecznej przypisanego im czynu i stopnia zawinienia oraz dyrektyw sądowego wymiaru kary określonych w art. 53§1 i 2 KK.

Częściowo zasadna jest apelacja oskarżyciela publicznego. W skardze trafnie podniesiono brak zastosowania w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego T. K. przepisu art. 21§2 KK. Wymienionemu oskarżonemu przypisano wszak popełnienie przestępstwa z art. 296§1 KK w sytuacji, gdy nie posiadał on cech konstytutywnych podmiotu tego przestępstwa. T. K. współdziałał jednak w popełnieniu tego czynu w formie współsprawstwa z ojcem J. K., który posiadał cechy podmiotu sprawczego wymienionego przestępstwa, o czym T. K. wiedział. Stąd w podstawie skazania T. K. za czyn z art. 296§1 KK należało przywołać przepis art. 21§2 KK.

W apelacji oskarżyciela publicznego celnie wskazuje się również na błąd w postaci zaniechania wymierzenia obu oskarżonym kary grzywny na podstawie art. 33§2 KK. Obaj oskarżeni działali wszak w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i taką korzyść odnieśli. Działanie oskarżonych było zaplanowane, przemyślane i ukierunkowane na pokrzywdzenie sp. z o.o. (...). Okoliczności te przemawiają więc za wymierzeniem oskarżonym kary grzywny na podstawie art. 33§2 KK. Obaj oskarżeni osiągają regularne dochody z pracy lub emerytury, a T. K. jest nawet zamożną osobą. Oskarżeni mają więc możliwości uiszczenia grzywny.

Uwzględniając zatem oba omówione zarzuty skargi oskarżyciela publicznego, sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok z ten sposób, że kwalifikację prawną czynu przypisanego T. K. w punkcie I części rozstrzygającej uzupełnił o przepis art. 21§2 KK i za ten czyn wymierzył mu, na podstawie art. 33§2 KK dodatkowo karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 (sto) złotych, a J. K. wymierzył dodatkowo, na podstawie 33§2 KK karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 (sto) złotych.

Niezasadny okazał się zaś zarzut błędnego ustalenia wysokości odszkodowania zasądzzonego solidarnie od oskarżonych na podstawie art. 46§1 KK. Przede wszystkim należy zważyć, że unieważnienie umowy sprzedaży nieruchomości gruntowej zawartej pomiędzy J. K. i T. K. uzależnione jest od rozstrzygnięcia sądu cywilnego, a zatem obarczone cechą niepewności, gdyż nie można wykluczyć, że sąd cywilny nie uzna rzeczony umowy za nieważną. W polu widzenia należy mieć także okoliczność, że w razie zapłacenia przez T. K. sp. (...) ceny sprzedaży nieruchomości, tj. 400.000 zł i zasądzenia odszkodowania w żądanej przez skarżącego kwocie 768.000 zł, wymieniona spółka uzyskałaby należność, która przewyższa wysokość wyrządzonej szkody, a oskarżony zapłacił więcej niż szkoda, którą wyrządził. Należy pamiętać, że T. K. wyrażał zamiar zapłacenia ceny sprzedaży, żądając wskazania numeru rachunku bankowego. Co prawda, pokrzywdzona spółka odmówiła podania numeru tego rachunku, ale zachowanie oskarżonego świadczy o gotowości zapłacenia wymaganej należności. Z tego względu, sąd odwoławczy ocenił zarzut jako niezasadny.

Niezasadna jest apelacja oskarżyciela posiłkowego, przy czym od razu należy stwierdzić, że treść zarzutu sformułowanego w punkcie I świadczy o błędzie w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, którego miał się dopuścić sąd pierwszej instancji w związku z ustaleniem wysokości szkody wyrządzonej pokrzywdzonej spółce, a nie o naruszeniu prawa materialnego. Stąd sąd odwoławczy rozpoznał ten zarzut jako zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, który mógł mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Według apelacji, sąd meriti błędnie ustalił, że wysokość szkody wyrządzonej sp. (...) wynosi 368.000 zł, gdyż wartość przedsiębiorstwa, w skład którego wchodziła sprzedana nieruchomość wynosi 1.274.280 zł. Ponieważ rzeczona nieruchomość stanowiła główny składnik majątku spółki, jej zbycie doprowadziło do zakończenia działalności gospodarczej prowadzonej przez spółkę. Z tego względu, ustalając wysokość szkody wyrządzonej spółce, sąd powinien przyjąć wartość przedsiębiorstwa spółki, a nie wartość sprzedanej nieruchomości.

Zważyć zatem należy, że J. K. i T. K. zostali oskarżeni o to, że działając wspólnie i w porozumieniu zbyli nieruchomość gruntową przy ul. (...) w W. wraz z posadowionymi na niej budynkami. Oskarżyciel publiczny nie zarzucił oskarżonym zbycia przedsiębiorstwa spółki, a jedynie jeden ze składników majątkowych. Co prawda, rzeczona nieruchomość stanowiła główny składnik majątku spółki i jej zbycie doprowadziło do zaprzestania prowadzenia przez spółkę działalności gospodarczej, ale nie zmienia to istoty rzeczy, że przedmiotem skargi publicznej było zbycie jednego składnika majątkowego, a nie całego przedsiębiorstwa.

Powinnością sądu pierwszej instancji było rozpoznanie sprawy w granicach skargi publicznej, co wynika z zasady skargowości określonej w art. 14§1 KPK. Rozpoznanie sprawy w zakresie nieobjętym skargą oznaczałoby wyjście poza granice skargi i w istocie orzekanie pomimo braku skargi, co stanowiłoby sprzeniewierzenie się zasadzie skargowości. Z tych względów sąd nie mógł wyjść poza granice skargi i orzec, że szkodą wyrządzoną przez oskarżonych jest wartość przedsiębiorstwa spółki.

Zwrócić należy uwagę, że rozróżnienie wartości przedsiębiorstwa spółki od wartości sprzedanej nieruchomości wynika z opinii biegłej D. S., w której jednoznacznie stwierdzono, że wartość nieruchomości według stanu i cen na dzień 25.11.2019 r. wynosiła 768.000 zł, gdy wartość przedsiębiorstwa 1.036.000 zł.

Niezasadne są także apelacje obu oskarżonych. Ponieważ zarzuty podniesione w tych apelacjach są zbieżne, a wręcz pokrywają się, zostały rozpoznane łącznie. Zważyć więc należy, że osiã obu apelacji jest zarzut dowolnej oceny opinii biegłej D. S. i uznanie jej za wiarygodną, gdy jest ona niejasna i niepełna i powinna zostać uzupełniona przez biegłą bądź zastąpiona inną opinią. Skarżący zarzucają bowiem opinii, że została wydana pomimo nieprzeprowadzenia wizji lokalnej, pominięcia stanu technicznego budynków oraz znajdującego się tam zapadliska terenu, co zaważyło na ustaleniu zawyżonej wartości nieruchomości przy ul. (...).

Zważyć zatem należy, że z pisemnej i ustnej opinii złożonej przez biegłą D. S. na rozprawie w dniu 11.01. (...). jasno wynika, że stan budynków znajdujących się na nieruchomości ustaliła na podstawie operatu szacunkowego tej nieruchomości sporządzonego przez rzeczoznawcę A. J. (k. 1004), na zlecenie T. K. w dniu 31.07.2017 r. Prawdą jest, że biegła nie przeprowadziła wizji rzeczonyj nieruchomości, ale faktem jest również to, że stan budynków od 2017 r. nie zmienił w istotny, a nawet zauważalny sposób. Z opinii biegłej jednoznacznie wynika, że stan techniczny wiaty i warsztatu jest przeciętny, wymagający remontu i dostosowania do obowiązujących dziś standardów (k. 1005). Stan techniczny stacji obsługi oceniony został na średni i poniżej średniego, wymagający całościowego remontu, a stan techniczny portierni powyżej średniego (k. 1005-1006). Podkreślić należy, że do ekspertyzy A. J. załączona została dokumentacja fotograficzno-kartograficzna przedstawiająca stan techniczny budynków oraz znajdującego się tam zapadliska terenu, a także pismo Dyrektora Kopalni (...) z 6.07.1992 r. w sprawie tego zapadliska.

Zeznający w sprawie pracownicy sp. (...) oraz P. W., który kupił od T. K. rzeczonyj nieruchomość potwierdzili, że stan techniczny budynków wymagał przeprowadzenia ich remontu oraz odpowiadał opisowi przedstawionemu w ekspertyzie A. J. i biegłej D. S..

Nie może budzić wątpliwości, że na wymienionej dokumentacji fotograficznej widoczne jest zapadlisko terenu. Zdjęcia są bardzo dobrej jakości i pozwalają na ogląd zapadliska i ustalenie jego rozmiarów, w tym głębokości. Zatem i w tym wypadku, brak osobistego oglądu zapadliska przez biegłą D. S. nie świadczy o tym, że zostało ono pominięte w sporządzonej opinii. Biegła na rozprawie w dniu 22.01.2022 r. stanowczo podała, że uwzględniła wymienione zapadlisko przy ustalaniu wartości nieruchomości.

W apelacjach eksponuje się występowanie owego zapadliska twierdząc, że stanowi ono szkodę górniczą, co zostało pominięte w opinii biegłej D. S.. Zważyć więc należy, że z przywołanego pisma Dyrektora Kopalni (...) i zeznań pracowników sp. (...) wynika, że zapadlisko powstało na początku lat 90-tych ubiegłego wieku, prawdopodobnie w wyniku niedbałego i wadliwego likwidowania znajdujących się tam wcześniej budynków. Przez cały czas, zapadlisko nie stanowiło przeszkody do prowadzenia działalności gospodarczej. Także z zeznań P. W., który nabył nieruchomość przy ul. (...) wynika, że zapadlisko nie stanowi problemu w prowadzonej działalności. Przed trzydziestu laty PHU (...) starało się bezskutecznie wykazać związek zapadliska ze szkodą górniczą, ale wobec reakcji Kopalni (...) zaniechało tego. Os tamtego czasu ani PHU (...), ani sp. z o.o. (...) nie występowały do sądu bądź innych organów o ustalenie, że zapadlisko stanowi szkodę górniczą. Istnienie tego zapadliska zostało zaś uwzględnione przez biegłą D. S. i nie ma rzeczowych powodów do nadawania mu większego znaczenia niż posiada.

Przypomnieć należy, że operat szacunkowy nieruchomości przy ul. (...) sporządzony został przez A. J. na zlecenie T. K. i nie jest kwestionowany w apelacji oskarżonych, ani nie był kwestionowany w postępowaniu przed sądem pierwszej

instancji. Wynika stąd, że oskarżeni akceptują ustalenia tego rzeczoznawcy co do stanu technicznego budynków oraz wpływu tego stanu wraz z zapadliskiem na ocenę, że na dzień 31.07.2017 r. wartość rynkowa nieruchomości wynosiła 580.000 zł. Podkreślić należy, że wymieniona wartość odnosi się do wartości rynkowej nieruchomości, co jednoznacznie zostało podane na s. 20 tego operatu, a następnie w konkluzji ekspertyzy na s. 21. Na rozprawie w dniu 21.06.2021 r. A. J. podkreślił też, że jego ekspertyza obejmuje wyłącznie ustalenie ceny nieruchomości, bez znajdujących się tam urządzeń.

Podsumowując powyższe kwestie stwierdzić należy, że brak przeprowadzenia przez biegłą wizji lokalnej nieruchomości nie stanowi podstawy do uznania sporządzonej przez nią opinii za niejasną i niepełną bądź wadliwą w inny sposób. Nawet, gdyby biegła przeprowadziła rzeczoną wizję i osobiście oglądała nieruchomość wraz z budynkami, wydałaby taką samą opinię. Z wymienionych względów nie było podstaw do uznania opinii za niejasną i niepełną i uwzględnienia przez sąd pierwszej instancji wniosków obrońców oskarżonych o dopuszczenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłej D. S. bądź powołanie innego biegłego, co zasadnie stwierdził sąd meriti na rozprawie w dniu 11.01.2022 r. oddalając wymienione wnioski.

W efekcie bezzasadne są zarzuty obrazu przepisu art. 7 KPK oraz art. 410 KPK przez dowolną ocenę opinii biegłej D. S., przepisu art. 167 KPK przez nieuwzględnienie wniosków dowodowych o wydanie przez biegłą opinii uzupełniającej ewentualnie o dopuszczenie dowodu z opinii innego biegłego oraz przepisu art. 170§1 pkt 5 KPK w zw. z art. 201 KPK i art. 366§1 KPK przez bezpodstawne oddalenie wymienionych wniosków.

Kolejne zarzuty apelacji oskarżonych odnoszą się do nieuwzględnienia przez sąd pierwszej instancji pisma Naczelnika Urzędu Skarbowego w W. z 27.09.2021 r. Zważyć więc należy, że na rozprawie w dniu 26.04.2021 r. sąd postanowił zwrócić się do Urzędu Miejskiego w W. o nadesłanie dokumentacji związanej z ustaleniem opłaty za użytkowanie wieczyste nieruchomości przy ul. (...) oraz do Urzędu Skarbowego w W. o podanie, czy prowadził postępowanie dotyczące weryfikacji ceny sprzedaży wymienionej nieruchomości. W odpowiedzi, Naczelnik Urzędu Skarbowego w W. pismem z 27.09.2021 r. poinformował sąd, że sprawa dotycząca T. K. została zakończona na etapie czynności sprawdzających, a podstawę opodatkowania czynności sprzedaży stanowiła wartość nieruchomości wykazana w akcie notarialnym. Wynika stąd, że wymieniony organ nie weryfikował wartości rzeczonyj nieruchomości. Na wymienionym piśmie znajduje się adnotacja przewodniczącego składu orzekającego, że zapoznał się z pismem.

Wbrew wywodom apelacji adw. M. Z. pominięcie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przedstawienia oceny wymienionego dowodu nie miało wpływu na treść orzeczenia. Okoliczność, że urząd skarbowy przyjął wartość nieruchomości podaną w akcie notarialnym jako podstawę opodatkowania czynności sprzedaży nie świadczy, że sąd meriti dopuścił się błędu ustalając wartość nieruchomości na 768.000 zł. Sąd nie był związany stanowiskiem urzędu skarbowego i samodzielnie ustalił wartość nieruchomości. Uzyskane z urzędu skarbowego dokumenty zostały ujawnione na rozprawie głównej, a błąd sądu polega na pominięciu w uzasadnieniu wyroku przedstawienia oceny tych dokumentów, co nie miało jednak wpływu na treść wyroku. Dodać należy, że kwestionując ustalenie dotyczące wartości nieruchomości jako niezgodne z decyzją urzędu skarbowego skarżący stracił z pola widzenia, że według operatu szacunkowego A. J. cena rynkowa nieruchomości w lipcu 2017 r. wynosiła 580.000 zł. Prawdopodobnie dlatego w przedwstępnej umowie sprzedaży tej nieruchomości oskarżeni podali wartość 580.014 zł.

Natomiast Urząd Miasta w W. przekazał sądowi dokumenty wymienione na k. 851, w tym decyzję Starosty (...) z 21.09.2009 r. o ustaleniu rocznej opłaty za użytkowanie wieczyste, skąd wynika, że zgodnie z wyceną rzeczoznawcy wartość nieruchomości wynosi 388.149 zł (k. 853). Na piśmie znajdującym się na k. 851 zamieszczone jest zarządzenie przewodniczącego składu orzekającego z 27.05.2021 r. o przekazaniu dokumentów biegłej D. S..

I w tym wypadku, pominięcie wymienionych dokumentów w rubryce „dowody nieuwzględnione przy ustalaniu faktów” nie miało znaczenia dla ustalenia wartości nieruchomości, a tym samym znaczenia dla treści zaskarżonego wyroku. W konsekwencji, sąd odwoławczy uznał zarzuty za niezasadne.

W apelacji adw. M. M. trafnie wskazuje się, że sąd a quo nie ocenił dowodu z zeznań M. Ś.. Z tego faktu wyprowadza się jednak niezasadny wniosek o wpływie tego uchybienia na treść orzeczenia. Podnosi się również, że ze względu na

to, że F. K. (2) zaprzeczył, że spotkał się z M. Ś. oraz że sp. (...) chciała sprzedać nieruchomość przy ul. (...), jego zeznania są niewiarygodne, tym bardziej, że zaprzeczył też, że nie odwoływał się od decyzji Samorządowego Kolegium Odwoławczego o ustaleniu opłaty rocznej za użytkowanie wieczyste.

Zważyć zatem należy, że na rozprawie w dniu 21.06.2021 r. M. Ś. zeznał, że kilka lat wcześniej T. K. prowadzący biuro pośrednictwa nieruchomości wskazał mu nieruchomość przy ul. (...), gdyż on od lat zajmuje się nieruchomościami komercyjnymi. Świadcowi wydawało się, że spotkał się wówczas również z prezesem sp. (...). Nieruchomość miała dogodne położenie przy planowanej obwodnicy i stacji kolejowej. Dlatego zamierzał wybudować tam sklep spożywczy o powierzchni 1250 m<sup>2</sup>, czemu stał na przeszkodzie miejscowy plan zagospodarowania przestrzennego ograniczający wielkość ewentualnego sklepu do 400 m<sup>2</sup>. W związku z tym, przestał interesować się wymienioną nieruchomością. Natomiast jej cena była atrakcyjna, gdyż oscylowała w granicach 500-700 tys. zł.

Prawdą jest, że F. K. (1) zaprzeczył, że spotkał się z M. Ś., ale świadczy to wyłącznie o tym, że takiego spotkania nie zachował w pamięci, podobnie, jak wymieniony świadek, któremu wydawało się, że rozmawiał wtedy z prezesem spółki. Nie można zatem wykluczyć, że w spotkaniu brał udział inny członek zarządu spółki. W każdym razie okoliczność, że F. K. (1) nie pamiętał rozmowy z M. Ś. nie dyskwalifikuje jego zeznań jako niewiarygodnych.

Brak oceny dowodu z zeznań M. Ś. nie miał też wpływu na treść zaskarżonego wyroku, gdyż nie był on świadkiem zdarzenia i podał okoliczności, które nie są kwestionowane przez oskarżonych i zeznających w sprawie świadków oraz biegłą. Mianowicie, że cena nieruchomości kształtowała się wokół 500.000 zł a 700.000 zł, co wynika również z operatu szacunkowego sporządzonego na zlecenie T. K., według którego wartość rynkowa nieruchomości wynosiła 580.000 zł. Z ekspertyzy tej wynika również (punkt 8.2, s. 6), że zgodnie z miejscowym planem zagospodarowania przestrzennego, teren przeznaczony jest pod „nieuciążliwe usługi” i wielorodzinną zabudowę mieszkaniową.

Niezasadne są zarzuty dotyczące obrazy przepisu art. 424§1 KPK, gdyż z uzasadnienia zaskarżonego wyroku jasno wynika jakie dowody sąd uznał za wiarygodne, a jakim odmówił tego przywileju, jakie dowody stanowiły podstawę ustalenia faktów istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonych, mając kluczowe znaczenie w sprawie, a jakie dowody nie zostały uwzględnione w tym procesie. Na rozprawie głównej zostały ujawnione wszystkie dowody zawnioskowane przez strony i dopuszczone przez sąd, w tym dokumenty, o których mowa w zarzucie obrazy przepisu art. 424§1 KPK sformułowanym w apelacji adw. M. M.. Zresztą wymienione dokumenty stanowią załącznik do operatu szacunkowego A. J. i zostały ujawnione i ocenione wraz z tym operatem.

W efekcie, bezzasadne są zarzuty dotyczące błędnego ustalenia wartości nieruchomości przy ul. (...) w W.. Sąd pierwszej instancji prawidłowo ustalił nie tylko wartość rzeczonyj nieruchomości, ale też fakty dotyczące podjęcia przez Zgromadzenie Wspólników sp. z o.o. (...) dwóch uchwał poruczających F. K. (1) prowadzenie negocjacji w sprawie zbycia nieruchomości spółki, zawarcia przez oskarżonych w formie aktów notarialnych umowy przedwstępnej i umowy ostatecznej zbycia rzeczonyj nieruchomości, w tym kłamliwego zapewnienia notariusza R. F. o uzgodnieniu ze spółką obniżenia ceny sprzedaży do 400.000 zł oraz zatajenia przed spółką i wspólnikami faktu zawarcia tych umów. Sąd prawidłowo też ustalił, że oskarżeni mieli świadomość, że w lipcu 2017 r. nieruchomość wyceniona została na 580.000 zł, co wynika z operatu szacunkowego sporządzonego na zlecenie T. K., a dwa lata później, tj. 25.11.2019 r. J. K. sprzedał tą nieruchomość T. K. za 400.000 zł, przekonując sąd, że cena nie była zaniżona w stosunku do jej wartości rynkowej.

Wbrew zarzutom obu apelacji trafne są ustalenia sądu co do rzeczywistej wartości nieruchomości w chwili jej zbycia przez oskarżonych. Pomijając metodologiczną poprawność ustalenia wartości tej nieruchomości przez biegłą D. S. należy mieć w polu widzenia, że w 2009 r. wartość nieruchomości wynosiła 388.149 zł, co wynika z decyzji Starosty (...) z 21.09.2009 r. o ustaleniu rocznej opłaty za użytkowanie wieczyste. Do lipca 2017 r. wartość nieruchomości wzrosła do 580.000 zł, a do listopada 2019 r. do 768.000 zł. Wzrost wartości nieruchomości w ciągu ostatnich dwóch lat znajduje uzasadnienie w planach i przedsięwzięciach modernizacyjnych W., a zwłaszcza centrum miasta, o czym



wyjaśniali oskarżeni i zeznawali świadkowie. Nieruchomość przy ul. (...) położona jest w ścisłym centrum miasta i z pewnością jej wartość nie malała, jak chcą wykazać oskarżeni oraz autorzy apelacji.

Niezasadne są także zarzuty dotyczące niewspółmierności kar wymierzonych oskarżonym. Wymierzając J. K. karę roku i trzech miesięcy pozbawienia wolności sąd podkreślił, że działał on z premedytacją i podstępnie, a skutkiem tego była faktyczna likwidacja przedsiębiorstwa pokrzywdzonej spółki, a przez to pracy zarobkowej i źródeł utrzymania wielu pracowników. Naganność zachowania oskarżonego wymagała zatem surowej reakcji przez wymierzenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Według sądu pierwszej instancji T. K. był pomysłodawcą przestępczego działania i z racji zawodowego zajmowania się pośrednictwem nieruchomości zdawał sobie sprawę ze swego i ojca zachowania. Z tych względów również T. K. sąd wymierzył bezwzględną karę pozbawienia wolności w wymiarze roku i trzech miesięcy. Wymierzając te kary sąd meriti miał na względzie dotychczasową niekaralność obu oskarżonych, stopień społecznej szkodliwości przypisanego im czynu i stopień ich winy.

Chybione jest twierdzenie zawarte w obu apelacjach, że stopień zawinienia obu oskarżonych jest niewielki, gdyż spółka planowała sprzedaż nieruchomości ze względu na brak środków na remonty budynków i brak rentowności w prowadzonej działalności. Podnosząc takie argumenty skarżącym umknęło, że w razie zbycia nieruchomości przez spółkę, cena sprzedaży zostałaby ustalona w drodze negocjacji bądź przyjęcia oferty i z pewnością nie zawierałaby postanowień niekorzystnych dla spółki, które znalazły się w umowie zawartej przez oskarżonych, dotyczących choćby odroczenia na 11 lat terminu zapłaty ceny sprzedaży.

Chybiony jest także zarzut, że sąd nie uwzględnił dotychczasowej niekaralności oskarżonych. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje, że zarzut ten jest niezasadny.

W ocenie sądu odwoławczego wymierzona oskarżonym kara pozbawienia wolności jest adekwatna do stopnia szkodliwości społecznej przypisanego im czynu i stopnia zawinienia oraz uwzględnia cele wychowawcze, a zwłaszcza prewencyjne kary w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Stosownie do art. 53§2 KK przy wymiarze kary sąd uwzględnił motywację i sposób zachowania oskarżonych (zaplanowany i przemyślany sposób działania), rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa (wyrządzenie pokrzywdzonej spółce szkody majątkowej i doprowadzenie do zaprzestania przez nią prowadzenia działalności gospodarczej, a przez to pozbawienia pracowników miejsca pracy i źródła zarobkowania), nie tracąc z pola widzenia właściwości i warunków osobistych oskarżonych (podeszły wiek J. K. i zawodowe zajmowanie się pośrednictwem nieruchomości przez T. K.), sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa (brak konfliktów z prawem) oraz zachowania po popełnieniu przestępstwa (zamiar zapłacenia ceny sprzedaży przez T. K.). To wszystko sprawia, że zarzuty dotyczące niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonym są niezasadne.

Mając na względzie powyższe okoliczności, orzeczono, jak na wstępie.

<b><i>SSA Jerzy Skorupka</i></b>	<b><i>SSA Wiesław Pędziwiatr</i></b>	<b><i>SSA Artur Tomaszewski</i></b>
----------------------------------	--------------------------------------	-------------------------------------