

UZASADNIENIE

Apelacja obrońcy nie jest zasadna.

Przedmiotem skargi zasadniczo nie są ustalenia faktyczne sądu, tylko ich prawna ocena.

W pierwszej kolejności należy podkreślić, iż przestępstwo z art. 270 § 1 kk jest skierowane przeciwko wiarygodności dokumentu, który sprawca przerobił i ma na celu zagwarantowanie pewności obrotu prawnego; przedmiotem ochrony jest wiarygodność dokumentu (autentyczność i prawdziwość jego treści). Przedmiotem przestępstwa z art. 270 § 1 kk jest dokument. Legalna definicja tego pojęcia zawarta jest w art. 115 § 14 kk. Dokumentem jest każdy przedmiot lub inny zapisany nośnik informacji, z którym jest związane określone prawo, albo który ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód prawa, stosunku prawnego lub okoliczności mającej znaczenie prawne. W tym kontekście dokumentem jest niewątpliwie pełnomocnictwo notarialne udzielone innej osobie do reprezentowania we wszystkich urzędach, przed osobami prawnymi, spółdzielniami, w sprawach majątkowych i niemajątkowych, które ze względu na zawartą w nim treść stanowi dowód uprawnienia określonej osoby.

Podrobieniem dokumentu jest sporządzenie go przy zachowaniu pozorów, jakby dokument ten pochodził od innej osoby, a nie od sprawcy. Podrobienie dokumentu może dotyczyć tak jego całości, jak i tylko określonej części istniejącego dokumentu, np. podpisu wystawcy, pieczęci czy określonej daty, jeśli ma ona znaczenie prawne (por. W. Wróbel, w: Zoll, Kodeks karny, t. II, 2006, s. 1321). Dla bytu przestępstwa z art. 270 § 1 kk zupełnie obojętne jest to, czy osoba, której podpis podrobiono na dokumencie, wiedziała o tym lub wyraziła na to zgodę, czy też nie. Dokument jest bowiem podrobiony wówczas, gdy nie pochodzi od osoby, w której imieniu został sporządzony (wyr. SN z 9.9.2002 r., V KKN 29/01, Prok. i Pr. 2003, Nr 2, poz. 5, Legalis). Podrobienie polega na wystawieniu falsyfikatu dokumentu autentycznego. Wystawiony falsyfikat (pomimo pozorów autentyczności co do formy i treści) nie jest dokumentem autentycznym, gdyż nie został wystawiony przez podmiot wskazany w jego treści jako wystawca. Jego treść jest więc pierwotnie nieautentyczna. Podrobienie dokumentu należy rozumieć jako wykonanie imitacji dokumentu autentycznego, „sporządzenie dokumentu polegające na zachowaniu pozorów, że dokument pochodzi od innej osoby” (wyr. SN z 27.11.2000 r., III KKN 233/98, Prok. i Pr. – wkł. 2001, Nr 5, poz. 4; podobnie wyr. SN z 24.10.2013 r., III KK 373/13, Legalis); innymi słowy, sprawca „nadaje dokumentowi pozory, że wynikająca z niego treść pochodzi od danego wystawcy – co nie jest prawdą” (wyr. SN z 9.1.2013 r., V KK 97/12, Prok. i Pr. – wkł. 2013, Nr 4, poz. 5, Legalis). Jako podrobienie dokumentu kwalifikowane jest również nakreślenie na dokumencie cudzego podpisu (wyr. SN z 11.3.2004 r., III KK 336/03, Legalis).

W tym kontekście należy podkreślić, iż notariuszowi nie wolno dokonywać czynności notarialnej, jeżeli poweźmie wątpliwość, czy strona czynności notarialnej ma zdolność do czynności prawnych (art. 86 ustawy prawo o notariacie; dalej w skrócie PrNot). Norma ta nie obejmuje swą dyspozycją jedynie takich sytuacji. Zgodzić się bowiem należy z B. T., który zauważa, że zakaz sformułowany w art. 86 PrNot obejmuje zarówno wątpliwości co do tego, czy strona ma zdolność do czynności prawnych w ogóle, jak i czy ma tę zdolność w czasie dokonywania czynności (B. Tymecki, w: J. Florkowski, B. Tymecki, Prawo o notariacie, s. 81). Uznać zatem należy, że jeżeli notariusz dostrzeże zachowania u swego mandanta wskazujące na brak możliwości kierowania swym postępowaniem, powinien odmówić dokonania czynności. Z odmową powinna spotkać się przy tym zarówno osoba, która w ocenie notariusza z powodu choroby psychicznej, niedorozwoju umysłowego albo innego rodzaju zaburzeń psychicznych, w szczególności pijaństwa lub narkomanii, kwalifikuje się do ubezwłasnowolnienia, jak i osoba, która w chwili zgłaszania zamiaru dokonania czynności znajduje się w stanie wyłączającym świadome albo swobodne powzięcie decyzji i wyrażenie woli. Dojść bowiem trzeba do przekonania, że celem tej normy jest ochrona nie tylko stron czynności notarialnej, lecz także pozostałych uczestników obrotu przed nieważnymi czynnościami prawnymi. W pierwszej kolejności notariusz powinien ocenić, uwzględniając swą wiedzę i doświadczenie życiowe, czy osoba zamierzająca dokonać czynności nie znajduje się w stanie wyłączającym możliwość dokonania tej czynności, czyli np. nie jest w stanie kierować swym zachowaniem lub znajduje się w stanie wyłączającym podejmowanie decyzji. W konkretnym przypadku stan taki

może być bardzo trudny do ustalenia. Stąd notariuszowi w przypadku jakichkolwiek wątpliwości przysługuje prawo do odmowy dokonania konkretnej czynności.

W kontekście rozwiniętej już u A. R. choroby psychicznej, wynikających z niej postaw opisanych z dokumentacji medycznej podczas wizyt u lekarza w czasie zbliżonym do daty przedmiotowego aktu notarialnego, czy też dostrzeżenia potrzeby przez D. M. i M. M. zapewnienia pomocy w reprezentowaniu jej praw i interesów, w tym materialnych, przez pełnomocnika wydaje się, iż notariusz A. G. powinien dostrzec chorobowe zmiany u A. R.

(zwłaszcza uwzględniając charakter czynności prawnej, którą udzielająca pełnomocnictwa zamierzała podjąć). D. M. i M. M. nie informowały notariusza o stanie zdrowia A. R., chociaż ten stan motywował je do „zaopiekowania się” A. R. z uwagi na jej nieporadność. Zeznania A. G. nie są spójne; w postępowaniu przygotowawczym (zasłaniając się niepamięcią) podniósł, iż mógł rozmawiać z A. R. sprawdzając jej tożsamość, oraz dalej „kilka minut, aby ustalić zakres pełnomocnictwa” (k 479). Okoliczności sporządzenia pełnomocnictwa nie budziły u niego żadnych wątpliwości, chociaż wątpliwe jest, aby A. R. z uwagi postępujące i już rozwinięte otępienie czołowo – skroniowe była w stanie sformułować tak skomplikowaną treść udzielonego innej osobie upoważnienia. Na rozprawie podniósł, iż „jego kontakt z osobą udzielającą pełnomocnictwa mógł się ograniczyć do 10 góra 15 minut. Przyjmując założenie, że projekt pełnomocnictwa był wcześniej przygotowany przez pracownika kancelarii (co nie wynika z zeznań D. M. i M. M.) jego rola ograniczała się praktycznie do stwierdzenia tożsamości osoby udzielającej pełnomocnictwo, odczytanie treści pełnomocnictwa, zapytania czy jest zgodne z wolą osoby udzielającej pełnomocnictwa, a następnie przekazania dokumentu do podpisania” (k 692 – 693). Notariusz w postępowaniu sądowym minimalizuje własny udział w zdarzeniu i pomija swoje obowiązki zwłaszcza odnośnie kontrolowania czy akt notarialny został prawidłowo podpisany. W tym zakresie zaznaczył, iż nie pamięta czy A. R. miała problem z podpisaniem się (wykluczył, aby dopuścić do tego, aby A. R. nie złożyła samodzielnie podpisu pod tym dokumentem).

Z niekwestionowanych ustaleń sądu I instancji opartych na opiniach grafologicznych wynika, iż podpisu (...) figurującego pod treścią aktu notarialnego pełnomocnictwa nie nakreśliła A. R.. Podpis w miejscu gdzie powinna się podpisać A. R. został nakreślony w ten sposób, że rękę A. R., w której trzymała ona długopis, złapała oskarżona i prowadząc (wiodąc) Rękę A. R. nakreśliła jej podpis. D. M. całkowicie zdominowała ruchy pisarskie A. R. i przy biernej jej postawie pokonała jej indywidualne nawyki pisarskie. Nakreślony podpis (...) nie nosi cech jej pisma (sąd I instancji w oparciu o art. 5 § 2 kpk nie uwzględnił bardziej obciążającej oskarżoną wersji, iż podpis A. R. został podrobiony metodą naśladownictwa wyuczzonego (k 712 – 713)).

Akt notarialny powinien zawierać podpisy biorących udział w akcie oraz osób obecnych przy sporządzaniu aktu. Każdy akt notarialny wymaga stwierdzenia: „akt został odczytany, przyjęty i podpisany”. Wyrazem zatem zapoznania się z treścią i przyjęcia aktu notarialnego są podpisy osób biorących udział w akcie oraz osób obecnych przy sporządzaniu aktu. Zgodnie z § 2 art. 92 PrNot w razie braku możliwości podpisania aktu notarialnego przez stronę, fakt ten musi zostać stwierdzony przez notariusza w treści aktu, z podaniem jego przyczyny. Przepis art. 87 PrNot stanowi gwarancję należytego zabezpieczenia praw i słuszych interesów stron czynności notarialnych. W określonych wypadkach notariusz powinien bowiem dokonać dodatkowych czynności zapewniających zgodność składanych oświadczeń z wolą swych mandantów. Za powodujące nieważność czynności prawnej objętej aktem notarialnym można uznać takie nieprawidłowości, które wprowadzają stan wątpliwości co do prawdziwości zdarzeń ujętych w akcie notarialnym. Niedochowanie tylko takich warunków formalnych, które dotyczą istoty czynności notarialnej i nie mogą być zastąpione ustaleniami poczynionymi z wykorzystaniem środków dowodowych, wymienionych w Kpc (np. wymaganie oznaczenia osoby biorącej udział w sporządzaniu aktu, złożenia podpisu przez notariusza, przez osobę biorącą udział w czynności prawnej, a w razie braku jej podpisu stwierdzenia przyczyny tego braku), stanowi o uznaniu, że akt notarialny nie ma mocy dokumentu urzędowego (z uzasadnienia wyr. SN z 11.9.2013 r., [III CSK 5/13](#), Legalis). W związku z powyższym cechą dokumentu urzędowego odbierać powinny dokumentowi notarialnemu tylko takie uchybienia formalne, które dotyczą jego istoty i nie mogą być zastąpione ustaleniami z wykorzystaniem zwykłych środków dowodowych (por. post. SN z 15.5.2003 r., [I CKN 367/01](#), Legalis).

Zgodnie z art. 87 § 1 pkt 4 PrNot jeżeli osoba biorąca udział w czynnościach:

- nie umie lub nie może pisać, powinna na dokumencie złożyć tuszowy odcisk palca; obok tego odcisku zaś inna osoba wpisze imię i nazwisko osoby nieumiejącej lub niemogącej pisać, umieszczając swój podpis. O zachowaniu warunków przewidzianych w § 1 pkt 2 i 3, a także o sposobie stwierdzenia okoliczności, o których mowa w § 1, bądź o niemożności złożenia podpisu lub tuszowego odcisku - notariusz czyni stosowną wzmiankę w treści sporządzonego dokumentu, składając swój podpis (§ 2). Jeżeli jedna z osób dokonujących czynności notarialnej nie umie lub nie może pisać, powinna na dokumencie złożyć tuszowy odcisk palca; obok tego odcisku zaś inna osoba wpisze imię i nazwisko osoby nieumiejącej lub niemogącej pisać, umieszczając swój podpis. W odniesieniu do osoby, która posiada – chociażby ograniczoną – zdolność pisania, może zachodzić obiektywna przeszkoda uniemożliwiająca jej złożenie podpisu. Przepisy PrNot nie określają, jakie wymagania powinien spełniać podpis. Ponieważ jednak podpis związany jest z umiejętnością pisania, podpis nie może składać się z dowolnych znaków graficznych, ale z liter składających się zasadniczo z imienia i nazwiska osoby, która składa podpis. Znaki graficzne, składające się na podpis, muszą mieć postać liter. W przeciwnym przypadku nie można przyjąć, że podpis został złożony. Podpis powinien składać się przy tym nie z dowolnych znaków graficznych, ale z liter, obejmować co najmniej nazwisko, czy też jego skróconą formę, nawet nieczytelną, ale umożliwiającą identyfikację autora, stwarzającą możliwość porównania oraz ustalenia, czy został złożony w formie zwykle przez niego używanej, wykazującą cechy indywidualne i powtarzalne (por. wyr. SN z 27.6.2007 r., II CSK 124/07, OSNC 2008, Nr 9, poz. 102).

Art. 78 § 1 kc stanowi, iż do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli. Podpis własnoręczny zdefiniowany jest jako językowy znak graficzny umieszczony na dokumencie. Powinien być umieszczony pod jego treścią i być skreślony trwałym sposobem, a więc atramentem lub tuszem, a nie ołówkiem lub innym nietrwałym materiałem. Podpis powinien obejmować co najmniej nazwisko. Nie jest wymagane, aby podpis był czytelny. Podpis nieczytelny powinien jednak być złożony w formie zwykle używanej przez wystawcę. Tak wykonany podpis, choć nie daje się odczytać, wyraża napisane nazwisko, a zatem pełni funkcję identyfikacyjną (zob. Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 28 czerwca 2017 r. KIO 1189/17, Legalis).

Z orzecznictwa Sądu Najwyższego wynika, że niezbędną cechą podpisu jest jego własnoręczność, tym samym za ważny podpis uważa się nie tylko imieniem i nazwiskiem, ale także skrót podpisu.

W orzecznictwie i piśmiennictwie powszechnie akceptuje się stanowisko zajęte przez Sąd Najwyższy w uchwale z dnia 30 grudnia 1993 r., III CZP 146/93 (OSNC 1994, nr 5, poz. 94), obszernie umotywowane w jej uzasadnieniu, że podpis może złożyć jedynie osoba umiejąca i mogąca pisać; chociaż uchwała odnosiła się do podpisu wystawcy weksła, ma ona znaczenie ogólniejsze, a w jej uzasadnieniu wskazano, że taki wniosek wynika również z art. 92 § 2 PrNot.

Z art. 78 zd. 1 kc, według którego do zachowania pisemnej formy czynności prawnej wystarcza złożenie własnoręcznego podpisu na dokumencie obejmującym treść oświadczenia woli, wynika wymaganie własnoręczności podpisu. Z treści art. 79 kc, a także z treści - stanowiącego *lex specialis* w stosunku do tego przepisu - art. 75 Prawa wekslowego wyprowadzić należy z kolei wniosek, że podpis złożyć może jedynie osoba umiejąca i mogąca pisać. Tak kwestię tę ujmują również art. 92 § 2 Prawa o notariacie („Jeżeli w akcie bierze udział osoba, która nie umie lub nie może pisać, notariusz stwierdza, że osoba ta aktu nie podpisała i podaje z jakich powodów”). Zachodzą zatem podstawy, by przyjąć, że podpis musi stanowić wytwór pisania autora podpisu; mówiąc inaczej - podpisem jest wyłącznie znak napisany. Takie rozumienie interpretowanego pojęcia odpowiada wynikowi analizy semantycznej słowa „podpis”, w którym akcent trzeba położyć na określonej w nim czynności - pisać. Nie jest więc podpisem tuszowy odcisk palca, z którym ustawa - przy zachowaniu pozostałych wymagań określonych w art. 79 kc - wiąże jedynie skutki prawne przewidziane dla podpisu. Wobec warunku własnoręczności, o którym mowa w art. 78 kc, nie jest również podpisem, a jedynie jego kopia, faksymile, który sankcjonuje wprawdzie niekiedy mechaniczne odtworzenie podpisu, co uczynił np. w art. 921¹⁰ § 2 kc w odniesieniu do podpisu dłużnika na dokumencie stanowiącym papier wartościowy na okaziciela, „...chyba że przepisy szczególne stanowią inaczej” czy w art. 339 § 2 kh w odniesieniu do podpisu zarządu na akcji. Wymienione przepisy świadczą jednak o tym, że mechaniczne odtworzenie podpisu może być jedynie uznane w określonych wypadkach za równoważne z podpisem, co nie zachodzi w niniejszej sprawie. Immanentną cechą

podpisu bowiem jest własnoręczność. Cecha ta umożliwia funkcję identyfikacyjną, gdyż tylko własnoręczny podpis, który zawiera w sobie osobiste cechy charakteru pisma podpisującego (ukształtowanie liter, ich łączenie itp.), pozwala na stwierdzenie - za pomocą graficznej analizy ekspertyzy pisma - że jest on autentyczny.

Składając podpis na dokumencie obejmującym oświadczenie woli, podpisujący wyraża wolę wywołania określonych skutków prawnych i daje jednocześnie wyraz temu, że dokument zawiera ostateczną, a nie jedynie projektowaną treść danego oświadczenia, że oświadczenie to jest zupełne, oraz że pochodzi od osoby podpisanej. Można bowiem przyjmować, że skoro podpis jest napisanym znakiem ręcznym określonej osoby, to powinien on wskazywać tę osobę, a więc przedstawiać nie tylko jej charakter pisma, ale i dane, które ją indywidualizują. Należą do nich, między innymi, imię i nazwisko, przy czym funkcję indywidualizującą pełni przede wszystkim nazwisko (zob. uchwała Składu Siedmiu Sędziów Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z dnia 30 grudnia 1993 r. III CZP 146/93, Legalis). Przy najłagodniejszym traktowaniu przesłanek uznania konkretnego znaku pisarskiego za podpis, motywowanym charakterem czynności (oświadczenie ostatecznej woli składane przed notariuszem), nie można odstąpić od minimum, jakim jest to, by znak pisarski umożliwiał identyfikację osoby, od której pochodzi, przynajmniej według takich kryteriów, jak cechy indywidualne i powtarzalne. Chociaż podpis nie musi być sporządzony czytelnie, to powinien odzwierciedlać cechy charakterystyczne dla osoby, która go składa i tym samym - wskazywać na tę osobę. Powinien składać się z liter i umożliwiać identyfikację autora, a także stwarzać możliwość porównania oraz ustalenia, czy został złożony w formie zwykle przezeń używanej; podpis powinien więc wykazywać cechy indywidualne i powtarzalne. Podpis powinien odzwierciedlać cechy charakterystyczne dla osoby, która go składa i tym samym - wskazywać na tę osobę.

Podpis A. R. na omawianym akcie notarialnym nie był ani własnoręczny, ani nie zawierał żadnych cech indywidualnych charakterystycznych dla podpisu wymienionej. Oznacza to, iż A. R. nie nakreśliła samodzielnie żadnej litery podpisu, co z kolei świadczy o też jej złym stanie zdrowia skoro nie mogła się podpisać i nie była w stanie zwrócić na to uwagi notariuszowi. Nie jest więc podpisem w omówionym wcześniej znaczeniu nakreślenie znaków pisarskich przez inną osobę, poprzez wodzenie bezwładną ręką innej osoby, lub przełamywanie jej oporu w tym celu (któremu nie mogła się ona przeciwstawić), gdyż takie nakreślenie na dokumencie danych takiej osoby nie jest własnoręcznym podpisem tej osoby i to niezależnie od tego czy była świadoma tej czynności. D. M. widząc niemożność złożenia podpisu przez A. R. powinna na to zwrócić uwagę notariuszowi (do którego obowiązków należało kontrolowanie prawidłowości czynności, zastosowanie odpowiednich w tej sytuacji procedur przewidzianych w prawie o notariacie), a nie dokonywać imitacji podpisu udzielającej pełnomocnictwa, samodzielnie poruszając jej ręką, w której trzymała ona tylko środek piszący.

Akt pełnomocnictwa nie pochodził więc od osoby, w której imieniu został sporządzony, gdyż nie można uznać, iż ona go własnoręcznie podpisała.

Notariusz powinien skontrolować umiejętność pisania osoby biorącej udział w omawianej czynności notarialnej w zakresie w jakim jest to konieczne do zgodnego z prawem jej dokonania, czyli umiejętność i możliwość złożenia podpisu. Trzeba podkreślić, że prawo o notariacie nie nakłada na stronę obowiązku ani pisania ani czytania aktu notarialnego, a wręcz przeciwnie obowiązek ten spoczywa na notariuszu. Poza tym umiejętność pisania w zakresie napisania imienia i nazwiska spełnia już funkcję podpisu, gdyż pozwala zidentyfikować, że ten znak graficzny pochodzi od osoby, która go dokonała, jego złożenie wyraża stanowczą decyzję wywołania skutków prawnych przez składającego i wskazuje, że oświadczenie woli zostało zakończone.

Układ sytuacyjny podczas wystawiania aktu notarialnego był taki, iż przed notariuszem siedziały trzy osoby, w tym A. R.. Udzielenie pomocy o jakiej mówi D. M. wymagał od niej podjęcia sekwencji ruchów (zbliżenie się do podpisującej, wstania lub przysunięcia się do niej, przyjęcia odpowiedniej pozycji ułatwiającej złapanie jej za rękę, chwycenie jej za dłoń, prowadzenia jej ręki na dokumencie, co też było czynnością rozciągniętą w czasie i mogło powodować komentarze ze strony A. R.). Niezauważenie w tej sytuacji przez notariusza fałszowania podpisu może świadczyć o jego nieobecności podczas tej czynności, innym jej przebiegu, albo kompletnego zlekceważenia przez notariusza jego obowiązków i nie przykładania wagi do tego co się w jego obecności dzieje; w każdym przypadku należy mówić o

rażącym naruszeniu przez notariusza jego obowiązków. Art. 88 PrNot wymaga, aby podpisy na aktach notarialnych i poświadczonych dokumentach były składane w obecności notariusza – bez wyjątków.

Reasumując: przy najłagodniejszym traktowaniu przesłanek uznania konkretnego znaku za podpis, nie można jednak odstąpić od minimum, jakim jest to, by był on własnoręczny (samodzielny), a znaki pisarskie, umożliwiły identyfikację osoby, od której pochodzi, przynajmniej według takich kryteriów jak cechy indywidualne i powtarzalne. Sytuacja ta wymagała od notariusza szczególnej czujności, przeciwstawienia się podrobieniu podpisu; tymczasem w jego obecności doszło do sfalszowania podpisu, co zrodziło problemy związane z zakwestionowaniem jego autentyczności i spowodowało zagrożenie dla bezpieczeństwa materialnego A. R.. Tymczasem sporządzony przez notariusza akt notarialny powinien zapewniać, że złożony podpis pochodzi od osoby, której tożsamość stwierdził, a złożony znak graficzny został przez nią nakreślony i pozwala na jej identyfikację.

Podniesione wyżej okoliczności, a także inne wskazane w motywach zaskarżonego wyroku dały jednak sądowi merytorycznemu nie budząca wątpliwości podstawę do poczynienia ustaleń i ocen odnośnie sprawstwa oskarżonego.

Ocena prawna przypisanego oskarżonej czynu jest prawidłowa (zdaniem sądu odwoławczego penalizuje tylko fragment przestępczej akcji), a wymierzona kara nie zawiera cech rażącej niewspółmierności i nie podlegała złagodzeniu.

Z tych wszystkich względów sąd okręgowy orzekł, jak w wyroku.

Na podstawie przepisów powołanych w wyroku sąd II instancji obciążył oskarżoną kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze.