

# WYROK

*W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ*

Dnia 29 czerwca 2015 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym-Odwoławczym**

w składzie:

Przewodniczący: SSO Dariusz Kawula (spr.)

Protokolant: p.o. staż. Anna Kujawińska

przy udziale Anny Oszwałdowskiej - Kocur prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 29 czerwca 2015 r.

sprawy **M. B.** oskarżonego o przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu

z dnia 13 marca 2015 roku, sygn. akt. VIII K 1456/14

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- uchyla rozstrzygnięcie zawarte w pkt. 2,

- uchyla rozstrzygnięcie zawarte w pkt. 3,

- zasądza od oskarżonego M. B. na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. M. kwotę 360 zł (trzysta sześćdziesiąt) netto tytułem zwrotu kosztów ustanowienia pełnomocnika z wyboru w postępowaniu przed Sądem I instancji,

2. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy w pozostałym zakresie,

3. zasądza od oskarżonego M. B. na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. M. kwotę 420 zł (czteryście dwadzieścia) netto tytułem zwrotu kosztów udziału pełnomocnika z wyboru - za postępowanie odwoławcze,

4. zwalnia oskarżonego M. B. od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za II instancję w całości.

**Dariusz Kawula**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 marca 2015., w sprawie VIII K 1456/14, Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu:

1. uznał oskarżonego M. B. za winnego zarzucanego mu przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 286 § 1 k.k. i art. 33 § 1 i 2 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny 100 stawek dziennych po 10 zł,

2. na podstawie art. 46 § 1 k.k. (błędnie oznaczonego jako art. 46 § 1 k.p.k.) zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej – E. M. – kwotę 5.000,00zł tytułem odszkodowania,

3. na podstawie § 14 ust 1 pkt. 1 i ust 2 pkt. 1 w zw. z ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądził od oskarżonego na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. Grażyny Przybyła - Juszczak kwotę 536,80 zł zawierającą podatek VAT tytułem działania w charakterze pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego,

4. Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonego od kosztów postępowania i nie wymierzył mu opłaty.

Przedmiotowy wyrok zaskarżył **apelacją własną oskarżony M. B.**. Apelujący zakwestionował orzeczenie Sądu I instancji w całości, domagając się jego zmiany. Skarżący zarzucił wyrokowi rażące naruszenie przepisów postępowania, w tym w szczególności błąd w ustaleniach faktycznych prowadzący do braku wykazania winy oskarżonego w popełnionym czynie zabronionym oraz błąd w kwalifikacji prawnej, i w efekcie uznanie oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k., a także niewspółmierność kary do zarzucanego oskarżonemu czynu.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja własna oskarżonego okazała się oczywiście bezzasadna i nie zasługiwała na uwzględnienie.

W ocenie Sądu Okręgowego postępowanie przed Sądem I instancji przebiegło w sposób właściwy, a w związku z tym brak było rażącego naruszenia przepisów postępowania. Ocena materiału dowodowego przez Sąd Rejonowy dokonana została z uwzględnieniem reguł sformułowanych w przepisach art. 5 i 7 k.p.k., jest oceną wszechstronną i bezstronną, nie narusza granic oceny swobodnej, jest zgodna z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz nie zawiera błędów faktycznych lub logicznych. Swoje stanowisko Sąd I instancji w sposób szczegółowy i przekonujący umotywowował w pisemnym uzasadnieniu. Uzasadnienie to jako pełne, jasne i logiczne, odpowiada wymogom z art. 424 k.p.k., umożliwiając kontrolę odwoławczą zaskarżonego rozstrzygnięcia.

Odnosząc się *in concreto* do zarzutów apelacyjnych zawartych w środku odwoławczym oskarżonego należy na wstępie stwierdzić, że żaden z nich, nie zasługiwał na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności należy wskazać, iż nietrafiony jest zarzut naruszenia art. 5 § 1 i 2 k.p.k. i., gdyż wina oskarżonego została w pełni udowodniona, a w toku postępowania dowodowego nie powstały żadne wątpliwości, które mogłyby doprowadzić do zastosowania art. 5 § 2 k.p.k. Ustalenia faktyczne wyroku poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, a nadto jest zgodna ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia.

Brak też podstaw do przyjęcia, iż zarzucany oskarżonemu czyn stanowił wypadek mniejszej wagi, a przez to podlega kwalifikacji prawnej zgodnie z art. 286 § 3 k.k. O ocenie czynu jako wypadku mniejszej wagi decydują bowiem elementy składające się na ocenę stopnia jego społecznej szkodliwości. Przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości Sąd bierze pod uwagę, zgodnie z art. 115 § 2 k.k., rodzaj i charakter naruszonego dobra, rozmiary wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób i okoliczności popełnienia czynu, wagę naruszonych przez sprawcę obowiązków, jak również postać zamiaru, motywację sprawcy, rodzaj naruszonych reguł ostrożności i stopień ich naruszenia. Wypadek mniejszej wagi charakteryzuje się stopniem społecznej szkodliwości zmniejszonym w stosunku do typu podstawowego. W szczególności za taką kwalifikacją może przemawiać przede wszystkim niewielka szkoda wyrządzona pokrzywdzonemu oraz sytuacja, gdy sprawca nie wprowadził pokrzywdzonego w błąd, lecz wykorzystał istniejący po stronie pokrzywdzonego błąd, odnosząc przy tym niewielką korzyść, albo nie odnosząc jej wcale. Przesłanki pozwalające na łagodniejszą kwalifikację prawną czynu nie miały w tej sprawie miejsca. Oskarżony dopuścił się przypisanego mu przestępstwa działając z winy umyślnej w zamiarze bezpośrednim a wręcz z premedytacją. Do chwili obecnej też nie naprawił szkody wyrządzonej przestępstwem pomimo upływu znacznego czasu od chwili

popelnienia czynu do chwili orzekania przed sądem odwoławczym. Zarówno elementy przedmiotowe jak podmiotowe przestępstwa sprzeciwiają się uznaniu zarzutu wyprowadzonego przez oskarżonego za skuteczny.

Sąd Okręgowy nie podzielił także wyprowadzonego przez oskarżonego zastrzeżenia co do surowości wymierzonej mu kary w szczególności poprzez przyzmat jego przekonania, że dotykać ona będzie w szczególności jego najbliższych. Analiza aktualnej karty karnej oskarżonego przekonuje sąd, że przestępstwo nie jest w życiu oskarżonego M. B. zdarzeniem przypadkowym i odosobnionym. Wręcz przeciwnie, wielokrotna jego uprzednia karalność, w tym za przestępstwa przeciwko mieniu i w istocie – co do kwalifikacji prawnej – tożsame z czynem obecnie osądzonym, przekonuje, że to raczej z popelniania przestępstw oskarżony uczynił dla siebie sposób na życie, w szczególności zaś na rozwiązywanie w sposób doraźny problemów związanych z utrzymaniem siebie i swoich najbliższych. Mając na względzie dyrektywy wymiaru kary zawarte w przepisach art. 53 § 1 i 2 k.k., stwierdzić należało, iż wymierzona wobec oskarżonego kara tj. kara 8 miesięcy pozbawienia wolności i kara grzywny 100 stawek dziennych po 10 zł jest adekwatna do stopnia winy i społecznej szkodliwości zarzuconych oskarżonemu czynów, a Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy rozważył okoliczności towarzyszące popelnieniu czynu zabronionego (nagminność przestępstw przeciwko mieniu, wcześniejszą karalność oskarżonego). Uzasadnienie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej wymiaru kary wskazuje przy tym, że Sąd I instancji przy wymiarze kary miał na uwadze podstawowe cele kary, w tym potrzebę zapewnienia realizacji tak dyrektyw prewencji indywidualnej (celów zapobiegawczych i wychowawczych w stosunku do oskarżonego), jak i generalnej (pojętej jako kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa). W tym miejscu zwrócić należy uwagę, iż fakt posiadania przez oskarżonego na utrzymaniu żony i dwójki dzieci nie może mieć wpływu na wysokość i rodzaj wymierzonej kary. Okoliczności te powinien bowiem oskarżony rozważyć przed popelnieniem zarzucanego mu czynu zabronionego, a nie powoływać się na nie celem uzyskania łagodniejszego wymiaru kary. Sąd Odwoławczy w całości także akceptuje twierdzenie Sądu I instancji, że tylko izolacyjna kara pozbawienia wolności może wdrożyć oskarżonego do przestrzegania porządku prawnego i podziela stanowisko Sądu Rejonowego, który nie skorzystał z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Przypomnieć w tym miejscu wypada, że przesłanką do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary jest przede wszystkim tzw. pozytywna prognoza względem oskarżonego. Sąd na podstawie wskazanych w art. 69 § 2 k.k. kryteriów musi bowiem dojść do przekonania, że sam fakt orzeczenia kary uświadomi sprawcy przestępstwa naganność jego postępowania i spowoduje, że będzie on w przyszłości szanował porządek prawny nawet, gdy orzeczona kara nie zostanie wykonana. Przesłankami do ustalenia pozytywnej prognozy są przede wszystkim: postawa oskarżonego, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie się po popelnieniu przestępstwa. W niniejszej sprawie takiej pozytywnej prognozy kryminologicznej nie sposób w stosunku do oskarżonego postawić. Oskarżony ten był już w przeszłości karany, w tym także za przestępstwo przeciwko mieniu oraz przy zastosowaniu wobec niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Wymierzone jednak poprzednio oskarżonemu kary nie przyniosły pożądanych efektów wychowawczych i zapobiegawczych, albowiem oskarżony nie dokonał korekty swojego bezprawnego postępowania. Należy więc stwierdzić, iż bezprawne postępowanie oskarżonego razi nagminnością. Tym samym nie sposób uznać, aby przebywanie w warunkach wolnościowych przekonało go do korekty swojego bezprawnego zachowania. Oskarżony musi zrozumieć, że za swoje bezprawne postępowanie musi ponieść konsekwencje, zaś główną dolegliwością za popelniony czyn jest kara pozbawienia wolności, po to by przemyślał on swoje nieodpowiednie zachowanie i wyciągnął z niego właściwe wnioski na przyszłość.

Z uwagi na to, że apelacja oskarżonego skierowana była przeciwko całości rozstrzygnięcia Sądu I instancji, Sąd Odwoławczy zobligowany był również do skontrolowania prawidłowości orzeczenia w pozostałym zakresie, wykraczającym poza winę i karę.

Błędne było, jak się okazało rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2 wyroku Sądu Rejonowego. Sąd pierwszej instancji, na podstawie art. 46 § 1 k.k. (błędnie oznaczonego jako art. 46 § 1 k.p.k.) zasądził od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonej – E. M. – kwotę 5.000,00zł tytułem odszkodowania. Sąd pominął jednak dyspozycję art. 415 § 4 zd. 2 k.p.k., zgodnie

z którą zasądzenie odszkodowania z urzędu nie jest możliwe między innymi wtedy, gdy – to samo roszczenie jest przedmiotem innego postępowania lub o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono (art. 65 § 1 pkt. 4 k.p.k.) .

Sąd pierwszej instancji pominął fakt, iż roszczenie wynikające z popełnionego przez oskarżonego przestępstwa było już przedmiotem innego postępowania. Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu IX Wydział Cywilny w sprawie o sygn. akt IX Nc 2522/14 nakazem zapłaty z dnia 3 czerwca 2014 roku zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kwotę 10.000,00 zł. Oskarżony nie może być podwójnie zobowiązany – na gruncie procesu karnego oraz procesu cywilnego – do zapłaty odszkodowania, u podnóża którego leży to samo zdarzenie prawne. Rozstrzygnięcie Sądu pierwszej instancji należało więc w tym zakresie uchylić.

Należy wskazać, iż w myśl 620 k.p.k. wydatki związane z ustanowieniem pełnomocnika wykląda w toku postępowania strona, która go ustanowiła. Na mocy art. 627 k.p.k. od skazanego w sprawach z oskarżenia publicznego sąd zasądza koszty sądowe na rzecz Skarbu państwa oraz wydatki na rzecz oskarżyciela posiłkowego. W szczególności oskarżycielowi posiłkowemu na mocy art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. przysługuje więc od skazanego zwrot kosztów zastępstwa adwokackiego z tytułu ustanowienia jednego pełnomocnika (tak też Sąd Najwyższy w uchwale z 10.09.1970 r., sygn. akt VI KZP 20/70, OSNKW 1970, nr 12, poz. 167). Wysokość podlegających zwrotowi wydatków z tytułu ustanowienia pełnomocnika ustalana jest w oparciu o przepisy rozporządzenia z 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

W skarżonym wyroku Sąd Rejonowy błędnie zasądził koszty działania w postępowaniu pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego ustanowionego z wyboru na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. Grażyna Przybyła – Juszcak (tj. tego pełnomocnika), zamiast na rzecz oskarżyciela posiłkowego – E. M.. Ponadto, Sąd błędnie wyliczył kwotę należnych z tytułu zastępstwa procesowego kosztów. Na kwotę przyznaną oskarżycielce posiłkowej powinna bowiem składać się kwota 360 zł netto (za udział pełnomocnika w postępowaniu przed Sądem Rejonowym – jako sądem I instancji , zgodnie z § 14 ust. 2 pkt. 1 ustalającym wysokość stawki) rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2013 poz. 461). Nie powinno również budzić wątpliwości, że należność ta przyznawana jest w kwocie netto, bez kwoty 23 % podatku VAT . W tym zakresie zatem także wyrok Sądu I instancji należało więc zrewidować.

W pkt 4 wyroku Sąd Okręgowy w myśl art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. oraz na podstawie art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) zwolnił oskarżonego od zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, a także od obowiązku uiszczenia opłaty za II instancję.

Dariusz Kawula