

Sygnatura akt IV Ka 147/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2013 roku.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący :	SSO Sylwana Wirth (spr.)
Sędziowie :	SO Mariusz Górski SO Agnieszka Połyniak
Protokolant :	Magdalena Telesz

przy udziale Władysławy Kunickiej - Żurek Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2013 roku

sprawy **A. B.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy

z dnia 15 listopada 2012 roku, sygnatura akt II K 903/10

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. 516, 60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zasądza od oskarżonego A. B. na rzecz oskarżyciela posiłkowego Z. W. 420 złotych tytułem zwrotu kosztów udziału pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.

Sygnatura IV Ka 147/13

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy dla Gdańska - Śródmieście oskarżył A. B. o to, że:

działając z góry powziętym zamiarem i w krótkich odstępach czasu oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w okresie od dnia 17 października 2002 do 15 sierpnia 2006 roku w W. i Ś. wprowadził w błąd Z. W. co do możliwości reprezentowania go przed Sądem i nie mając do tego zgodnego z prawem umocowania pomimo zawieszenia go w

czynnościach postanowieniem Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Rady Adwokackiej w G. z dnia 17.10.2002 roku reprezentował go przed Sądem a następnie doprowadził go do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 11 900 zł przyjmując od niego wynagrodzenie za świadczoną pomoc prawną, czym działał na jego szkodę

tj. o przestępstwo z art. 286 § 2 kk w zw. z art. 12 kk

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2012 r. (sygnatura akt II K 903/10) Sąd Rejonowy w Świdnicy

I. w ramach czynu opisanego w części wstępnej wyroku oskarżonego A. B. uznał za winnego tego, że w okresie od 10 września 2004 roku do 14 sierpnia 2006 roku w W. i Ś., działając w ramach z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, poprzez wprowadzenie Z. W. w błąd co do swego uprawnienia do wykonywania zawodu adwokata i możliwości reprezentowania go w postępowaniu przed sądem pomimo wydania w stosunku do oskarżonego postanowienia Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Rady Adwokackiej w G. z 17 października 2002 roku o tymczasowym zawieszeniu go w czynnościach adwokata, doprowadził wymienionego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej wysokości 11.900 zł w postaci wypłaty na rzecz oskarżonego wynagrodzenia za prowadzenie sprawy, a to: w dniu 10 września 2004 roku w kwocie 5.000 zł, w dniach 15 października 2004 roku i 19 listopada 2004 roku w kwotach po 2.000 zł w dniu 2 lutego 2005 roku w kwocie 2.400 zł i w dniu 14 sierpnia 2006 roku w kwocie 500 zł, tj. za winnego występku z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 286 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonego A. B. do naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz oskarżyciela posiłkowego Z. W. kwoty 11.900 złotych;

III. zasądził od oskarżonego A. B. na rzecz oskarżyciela posiłkowego Z. W. kwotę 1820 zł tytułem zwrotu poniesionych przez niego kosztów zastępstwa procesowego;

IV. zasądził od oskarżonego A. B. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w całości i wymierzył mu opłatę w kwocie 180 złotych.

Wyrok powyższy zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonego w całości, który wyrokowi temu zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania tj. art. 4 kpk, art. 5 kpk, art., 7 kpk i art. 410 kpk, polegającą na ustaleniu okoliczności faktycznych sprawy na podstawie niekompletnego materiału dowodowego – nie przeprowadzenia wszystkich dowodów zawnioskowanych przez oskarżonego w sprawie, przez niezastosowanie zasady obiektywizmu, a także niezastosowanie zasady domniemania niewinności i rozstrzygnięcie wątpliwości na korzyść oskarżonego

II. rażącej niewspółmierności kary 8 miesięcy pozbawienia wolności, bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, z powodu zastosowania wadliwych kryteriów jej wymiaru

a podnosząc powyższe zarzuty wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i odmienne orzeczenie co do istoty sprawy, przez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, ewentualnie o złagodzenie orzeczonej kary 8 miesięcy pozbawienia wolności z orzeczeniem warunkowego zawieszenia jej wykonania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Świdnicy do ponownego rozpoznania.

Apelację od wyroku wywiódł oskarżony zaskarżając wyrok w całości (co można wnioskować z uzasadnienia apelacji) podnosząc, iż w toku prowadzonego postępowania:

- naruszono przepisy postępowania karnego tj. art. 7 kpk, art. 4 kpk, art. 5 § 2 kpk, art. 410 kpk, art. 344 i art. 345 kpk,
- uniemożliwiono mu zapoznanie się z aktami postępowania przygotowawczego przed wniesieniem w sprawie aktu oskarżenia,

- błędnie ustalono wysokość szkody,
- obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 46 kk, art. 286 § 1 kk i art. 12 kk,
- rażąco niewspółmierność kary,

a podnosząc powyższe zarzuty wniósł o:

- 1) uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy w całości, w drodze przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Świdnicy w innym składzie, ewentualnie
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy w całości poprzez uniewinnienie skarżącego od zarzutu zawartego w akcie oskarżenia oraz uchylenie obowiązku o naprawieniu szkody i co do kosztów postępowania w sprawie
- 3) zmianę zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy w drodze uniewinnienia skarżącego od popełnienia zarzucanego mu czynu, oraz uchylenie obowiązku naprawienia szkody i uchylenia orzeczenia co do kosztów i opłat w sprawie,
- 4) uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w Świdnicy w drodze umorzenia postępowania w całości co do skarżącego, bądź też w braku uwzględnienia apelacji – w całości częściowe co do warunkowego zawieszenia orzeczonej kary.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

apelacja obrońcy oskarżonego jak i apelacja osobista A. B. nie są zasadne i nie zasługują na uwzględnienie.

Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego - za chybione uznać należy stanowisko skarżącego o naruszeniu przez Sąd Rejonowy norm prawa procesowego tj. art. 4 kpk art. 5 § 1 i 2 kpk, art. 7 kpk i art. 410 kpk.

Lektura pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku pozwala na jednoznaczne stwierdzenie, iż Sąd Rejonowy poddał rzeczowej, wnikliwej i obiektywnej analizie wszystkie zgromadzone w sprawie dowody. Przeprowadzona ocena dowodów jest zgodna tak z zasadami wiedzy jak i doświadczenia życiowego oraz nie wykazuje żadnych błędów natury faktycznej czy też logicznej. Nie sposób zatem uznać, iż Sąd Rejonowy naruszył zasadę swobodnej oceny dowodów określoną w art. 7 kpk. Swoje stanowisko Sąd Rejonowy przedstawił w obszernym i przekonującym pisemnym uzasadnieniu, które spełnia wszystkie wymogi art. 424 kpk wskazując okoliczności, na których oparł swoje przekonanie i stwierdził jednocześnie, którym dowodom dał wiarę i dlaczego.

Przedstawiona przez oskarżonego linia obrony została dokładnie zweryfikowana przez Sąd I instancji i trafnie uznana za nieskuteczną próbę uniknięcia odpowiedzialności karnej. Odmienna wersja zaistniałych zdarzeń wynikająca z konsekwentnej, spójnej i logicznej relacji przedstawionej przez pokrzywdzonego Z. W. znajdująca potwierdzenie w dowodach sprawy w tym m.in. dowodach wpłat dokonanych na rzecz oskarżonego A. B. przez wymienionego pokrzywdzonego, a także harmonizująca z aktami sprawy cywilnej prowadzonej przed Sądem Rejonowym w Świdnicy pod sygn. I C 366/05 oraz sprawy cywilnej prowadzonej przed Sądem Okręgowym w Świdnicy w sprawie IC 2330/03 została słusznie potraktowana jako wiarygodna. Analizując złożone przez wymienionego zeznania Sąd Rejonowy odniósł się do nich i podał dlaczego uznał je za wiarygodne, nie ma więc potrzeby powtarzania tych samych argumentów zwłaszcza że sąd odwoławczy podziela wywody uzasadnienia zaskarżonego wyroku w tym zakresie.

W realiach niniejszej sprawy nic nie wskazuje na to aby Sąd I instancji dopuścił się naruszenia określonej w art. 5 § 1 kpk zasadzie domniemania niewinności, sam zaś skarżący w wywiedzionej apelacji podnosząc zarzut naruszenia wskazanego przepisu nie przedstawił żadnych argumentów mających przemawiać za naruszeniem powyższego przepisu. Zauważyć ponadto należy, iż zawarta w § 2 art. 5 kpk reguła in dubio pro reo dotyczy wątpliwości, które powziął i których nie jest w stanie rozstrzygnąć Sąd rozpoznający sprawę, nie zaś wątpliwości powstałych u strony

postępowania czy też u ich przedstawicieli procesowych. Z wydanego wobec oskarżonego w przedmiotowej sprawie wyroku oraz jego pisemnego uzasadnienia nie wynika natomiast aby Sąd Rejonowy powziął jakiegokolwiek wątpliwości, dokonując stanowczych ustaleń tak co do winy jak i sprawstwa oskarżonego, brak jest również podstaw do uznania, że wątpliwości takie powinien był powziąć.

Na marginesie poczynionych w tej części rozważań zauważyć należy, iż nie można zasadnie wskazywać na naruszenie w sprawie art. 5 § 2 kpk w sytuacji gdy skarżący podnosi jednocześnie wątpliwości co do dokonanej przez Sąd I instancji oceny zgromadzonych dowodów albowiem regulacje art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. mają charakter rozłączny. Warto przywołać w tym miejscu pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 9 października 2008 roku w którym wskazał, iż nie można zasadnie stawiać zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k., podnosząc wątpliwości strony, co do treści ustaleń faktycznych lub co do sposobu interpretacji prawa. Dla oceny, czy nie został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są bowiem miarodajne tego rodzaju wątpliwości zgłaszane przez stronę, ale jedynie to, czy orzekający w sprawie sąd rzeczywiście powziął wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych lub wykładni prawa i wobec braku możliwości ich usunięcia rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, względnie to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku, gdy pewne ustalenie faktyczne zależne jest od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, czy też dania wiary lub jej odmówienia wyjaśnieniom oskarżonego, to nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu, rozstrzygane być mogą jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez Sąd orzekający w granicach sędziowskiej swobody ocen, wynikającej z treści art. 7 kpk (por. wyrok Sądu Najwyższego z 9 października 2008 roku V KK 114/08).

Chybiony jest także zarzut naruszenia art. 4 kpk w którym sformułowana została jedna z podstawowych zasad procesu karnego o charakterze dyrektywy ogólnej, zgodnie z którą organy prowadzące postępowanie karne mają obowiązek badać oraz uwzględniać okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak również i na niekorzyść oskarżonego. Skarżący podnosząc zarzut naruszenia zasady obiektywizmu winien uargumentować, iż w sprawie doszło do naruszenia przez Sąd Rejonowy konkretnego przepisu (lub też przepisów) gwarantujących przestrzeganie tej zasady w postępowaniu karnym, dopiero bowiem wykazanie naruszenia tych przepisów może uzasadniać podniesiony zarzut, a tego skarżący nie uczynił. Analiza przeprowadzonego w sprawie postępowania dowodowego również nie potwierdza zaistnienia wskazywanego przez skarżącego uchybienia. W związku z powyższym również i ten zarzut nie może zostać uznany za trafny.

Zauważyć ponadto należy, iż samo oddalenie w niniejszej sprawie przez sąd I instancji na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 kpk - który swoje stanowisko w tej kwestii rzeczowo i przekonująco uzasadnił, - wniosków dowodowych oskarżonego nie przemawia za uznaniem, iż w ten sposób doszło do naruszenia prawa do obrony oskarżonego – jak stara się to przedstawić skarżący. Warto w tym miejscu zauważyć, iż w kodeksie postępowania karnego przewidziana została możliwość oddalenia wniosków dowodowych złożonych przez stronę postępowania, która została unormowana w art. 170 kpk określającym przesłanki oddalenia wniosku dowodowego, formę i konsekwencję powyższego, sam zaś skarżący w wniesionej apelacji nie podniósł żadnych zarzutów co do naruszenia wskazanego przepisu przez Sąd I instancji ani też w przedstawionej argumentacji nie wykazał aby oddalenie tych wniosków nastąpiło z obrazą art. 170 kpk. Skoro zaś jak wskazano powyżej oddalenie wniosku dowodowego jest uprawnieniem Sądu rozpoznającego sprawę to zastosowanie w niniejszej sprawie przewidzianej w wskazanym przepisie możliwości nie można uznać za naruszenie - uniemożliwienie prawa do obrony oskarżonego.

Niezasadny jest ponadto zarzut naruszenia art. 410 k.p.k. Obraza wskazanego przepisu ma miejsce tylko wówczas, gdy sąd rozpoznający sprawę opiera swoje orzeczenie na materiale nieujawnionym na rozprawie głównej, bądź dokonując ustaleń opiera się tylko na części materiału ujawnionego i wydane rozstrzygnięcie nie jest wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc także i tych, które je podważają. Tymczasem skarżący, w przedstawionej w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego argumentacji, nie wskazał jakie okoliczności ujawnione na rozprawie sąd pominął w dokonanej w sprawie ocenie dowodów czy też tego, iż swoje ustalenia oparł na dowodach nie przeprowadzonych w toku rozprawy. Pogląd skarżącego, iż Sąd oparł się na niepełnym materiale dowodowym ponieważ nie uwzględnił wniosków dowodowych oskarżonego w realiach niniejszej sprawy nie można

uznać za zasadny. Okoliczności na jakie powołuje się obrońca nie potwierdzają zarzutu naruszenia wskazanego przepisu.

Wbrew odmiennym twierdzeniom obrońcy wymierzonej oskarżonemu kary 8 miesięcy pozbawienia wolności, nie można uznać za rażąco surową w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk. Zauważyć należy, iż zarzut rażącej niewspółmierności kary może zostać zasadnie podniesiony wówczas gdy, orzeczona przez Sąd rozpoznający sprawę wobec sprawcy kara nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości popełnionego czynu a także nie zapewnia spełnienia celów kary zamierzonych ustawą, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych, taka natomiast sytuacja w przedmiotowej sprawie nie miała miejsca. Wbrew twierdzeniom skarżącego wyrokując w sprawie Sąd I instancji miał na uwadze wszystkie dyrektywy sądowego wymiaru kary określone w art. 53 kk co wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Skarżący w swym środku odwoławczym podnosząc, iż Sąd zastosował wadliwe kryteria wymiaru kary takich kryteriów nie wskazuje.

Analizując postawę oskarżonego i jego sposób życia stwierdzić należy, iż brak jest podstaw do uznania, iż wobec wymienionego istnieje pozytywna prognoza kryminologiczna. Oskarżony był już karany sędownie za popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 kk na karę z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i pomimo tego nie skorzystał z danej mu szansy i nie zmienił swojego postępowania. Nie można także pominąć, iż po popełnieniu przypisanego w niniejszej sprawie oskarżonemu czynu wobec A. B. wydane zostały również inne wyroki skazujące w tym również za popełnienie czynu z art. 286 kk. Podkreślenia w tym miejscu wymaga fakt, iż na warunkowe zawieszenie wykonania kary zasługują jedynie sprawcy co do których istnieje pozytywna prognoza resocjalizacyjna na przyszłość. Dotychczasowa postawa i sposób życia muszą zatem wskazywać na to, że pomimo niewykonania kary zostaną osiągnięte cele kary, a w szczególności, iż sprawca nie powróci na drogę przestępstwa (por. wyrok Sądu apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 stycznia 2002 roku II Aka 267/01) a w przypadku oskarżonego A. B. jak wskazano wyżej brak jest takiej prognozy.

Zauważyć ponadto należy, iż nie jest powodem do zmiany zaskarżonego wyroku wskazywana przez skarżącego okoliczność, iż wymierzona oskarżonemu kara orzeczona została niezgodnie z wnioskiem prokuratora. Skarżący argumentując swoje stanowisko w kwestii niewspółmierności orzeczonej kary zdaje się nie dostrzegać, iż Sąd zgodnie z treścią art. 53 kk wymierza karę według swojego uznania w granicach przewidzianych przez ustawę z uwzględnieniem zasad wymiaru kar i środków karnych. W związku z powyższym kwestionowanie wymiaru kary z uwagi na powyższe jest całkowicie nietrafne.

Z przytoczonych wyżej względów apelacja obrońcy oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Odnosnie apelacji oskarżonego A. B. - powyższa argumentacja wobec tożsamyh w części zarzutów apelacyjnych odnosi się również do apelacji osobistej oskarżonego.

Skarżący w wywiedzonej apelacji wyraził pogląd, iż niezgodnie z przepisami postępowania karnego nie został on zapoznany z aktami prowadzonego wobec jego osoby postępowania przygotowawczego przed zamknięciem śledztwa i skierowaniem w tej sprawie aktu oskarżenia do Sądu co winno skutkować – zdaniem skarżącego – zwrotem sprawy do prokuratury celem uzupełnienia istotnych braków postępowania. Podnosząc powyższe skarżący wskazał na obrazę art. 344 kpk i art. 345 kpk przez Sąd I instancji w związku z nie zastosowaniem w sprawie powyższych przepisów.

Rozpoznając przedstawione zarzuty nie można uznać ich za zasadne. Zauważyć należy, iż czynność końcowego zaznajomienia podejrzanego z materiałami śledztwa dokonywana jest zgodnie z art. 321 kpk jedynie na wniosek podejrzanego lub jego obrońcy. W przypadku gdy taki wniosek został złożony, prowadzący postępowanie - w sytuacji zaistnienia podstaw do zamknięcia prowadzonego śledztwa - powiadamia podejrzanego i obrońcę o terminie końcowego zaznajomienia, określając termin dla przejrzenia akt.

Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy zauważyć należy, iż oskarżony A. B. przed pierwszym przesłuchaniem w sprawie w charakterze podejrzanego zgodnie z treścią art. 300 kpk został pouczone o przysługujących mu uprawnieniach - w tym również o prawie do końcowego zaznajomienia z materiałami postępowania – a także posiadanych obowiązkach. Wskazać ponadto należy, iż odbiór pouczenia o uprawnieniach i obowiązkach

podejrzanego w dniu 14.10.2009 roku oskarżony potwierdził własnym podpisem, składając zaś tego samego dnia wyjaśnienia podał, iż „pouczenie o prawach i obowiązkach podejrzanego, które otrzymałem na piśmie jest dla mnie jasne i zrozumiałe” taki też zapis znajduje się w protokole przesłuchania podejrzanego z dnia 14.10.2009 roku (k. 198). Wniosku o końcowe zaznajomienie z materiałami postępowania oskarżony w sprawie nie złożył. Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, iż w przedmiotowej sprawie zarzut naruszenia art. 321 kpk nie można uznać za zasadny.

Za całkowicie niezasadny uznać należy zarzut naruszenia art. 344 i 345 kpk. Wskazany przez skarżącego jako naruszony art. 344 kpk normuje kwestie związane z rozstrzygnięciem przez Sąd działający z urzędu w chwili wpłynięcia sprawy z aktem oskarżenia do Sądu o utrzymaniu, zmianie lub uchyleniu środka zapobiegawczego zastosowanego wobec oskarżonego w danej sprawie a w razie potrzeby także przez Sąd, działający na wniosek lub z urzędu o innych środkach zapobiegawczych. Zauważyć natomiast w tym miejscu należy, iż prowadzone w sprawie postępowanie przygotowawcze nie było obarczone istotnymi brakami o jakich mowa w art. 345 kpk a w chwili wpłynięcia do Sądu Rejonowego w Świdnicy aktu oskarżenia wobec A. B. wobec wymienionego oskarżonego środków zapobiegawczych w sprawie tej nie stosowano.

Sąd Rejonowy procedując w sprawie istotnie, jak podnosi skarżący, nie przesłuchał na rozprawie W. M., nie wydając żadnego postanowienia w zakresie tego dowodu zawnioskowanego przez prokuratora podczas gdy Sąd winien był ustosunkować się do powyższego wniosku. Powyższe uchybienie nie miało jednakże wpływu na treść wydanego w sprawie rozstrzygnięcia. Zauważyć należy, iż dowód z przesłuchania tego świadka nie dotyczył okoliczności istotnych dla ustalenia kwestii sprawstwa i winy oskarżonego A. B.. W swoich zeznaniach złożonych w toku postępowania przygotowawczego W. M. odnosił się do stanu zdrowia oskarżonego oraz wskazał, iż zgromadzona dokumentacja medyczna nie pozwoliła na wydanie opinii co do kwestii czy wymieniony może brać udział w czynnościach procesowych w niniejszej sprawie.

W świetle zgromadzonych dowodów za całkowicie chybioną uznać należy natomiast tezę, iż wyrokując w sprawie Sąd Rejonowy dokonał nieprawidłowej oceny zachowania oskarżonego przypisując mu popełnienie przestępstwa zakwalifikowanego z art. 286 § 1 kk.

W przedstawionej argumentacji skarżący podniósł, iż Sąd Rejonowy procedując w sprawie niewłaściwie ocenił sytuację prawną oskarżonego a także nie badał okoliczności, iż jak podniósł skarżący złożył wiele zawiadomień do prokuratury dotyczących okoliczności prowadzonego wobec niego postępowania dyscyplinarnego a ponadto tego, iż jak podała Prokuratura Okręgowa w Warszawie prowadziła postępowanie w sprawie usunięcia z akt dyscyplinarnych wymienionego dokumentów, zaś po oddaleniu kasacji oskarżonego przez Sąd Najwyższy postanowieniem z dnia 30 sierpnia 2005 roku, uchylono orzeczenie o wydaleniu wymienionego z adwokatury i sprawę przekazano do ponownego rozpoznania Wyższemu Sądowi przy Naczelnej Radzie Adwokackiej, co zdaniem skarżącego wskazywać również miało na tendencyjność prowadzonego przez Sąd I instancji w niniejszej sprawie postępowania.

Z powyższym stanowiskiem nie można się jednak zgodzić. Zauważyć w tym miejscu należy, że oskarżony A. B. postanowieniem Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Adwokatów w G.z dnia 17 października 2002 roku, został zawieszony w prawach wykonywania zawodu a tym samym od momentu wydania powyższego postanowienia nie mógł przyjmować zleceń oraz realizować już udzielonego pełnomocnictwa występując przed Sądem. Wskazywana przez oskarżonego okoliczność, iż nadal nie jest znany jego status prawny w związku z toczącym się postępowaniem wobec jego osoby przed Wyższym Sądem Dyscyplinarnym przy Naczelnej Radzie Adwokackiej nie ma znaczenia dla jego odpowiedzialności za popełnienie przypisanego mu w niniejszej sprawie przestępstwa określonego w art. 286 § 1 kk. popełnionego w okresie od 10 września 2004 roku do dnia 14 sierpnia 2006 roku. W sprawie istotne jest bowiem to, iż w okresie od 17 października 2002 roku, a zatem już w chwili gdy pokrzywdzony udzielił wymienionemu pełnomocnictwa do prowadzenia sprawy o zasądzenie renty na rzecz małoletnich dzieci pokrzywdzonego przed Sądem Rejonowym w Świdnicy A. B. nie posiadał uprawnień do wykonywania zawodu w związku z postanowieniem Sądu Dyscyplinarnego Okręgowej Izby Adwokackiej w G.o zawieszeniu w prawach wykonywania zawodu, która to decyzja jest natychmiast wykonalna co jednoznacznie wynika z art. 95j ust 2 Prawa o adwokaturze którego treść zapewne była oskarżonemu – przed wydaniem wskazanego orzeczenia czynnie działającemu adwokatowi – dobrze

znana. Podkreślenia wymaga w tym miejscu fakt, iż oskarżony pomimo wydanego wobec niego orzeczenia podjął się prowadzenia zleconej przez Z. W. sprawy o zasądzenie renty – który prowadzenia takiej sprawy oskarżonemu zapewne by nie zlecił mając wiedzę, iż oskarżony został zawieszony w prawach wykonywania zawodu i w związku z tym nie jest uprawniony do prowadzenia spraw przed sądem w charakterze pełnomocnika procesowego - nie informując wymienionego o prowadzonym wobec niego postępowaniu i wydanym orzeczeniu. W następstwie wprowadzenia w błąd co do wskazanej okoliczności Z. W. przesłał oskarżonemu na poczet wynagrodzenia za prowadzenie powyższej sprawy pieniądze w łącznej kwocie 11.900 zł, co niewątpliwie nie miało by miejsca gdyby pokrzywdzony dysponował informacją o zawieszeniu oskarżonego w prawach wykonywania zawodu oraz skreśleniu go następnie z listy adwokatów. Zauważyć przy tym należy, iż oskarżony w 2008 roku gdy wymieniony pokrzywdzony w związku z posiadanymi wątpliwościami, po uzyskaniu informacji z Sądu Rejonowego w Świdnicy o skreśleniu oskarżonego z listy adwokatów Izby G. zwrócił się do wymienionego o wyjaśnienie, przesłał Z. W. zaświadczenie o wpisie na listę adwokatów Izby G. co istotne z dnia 13 marca 2002 roku a zatem wydanego przed zakończeniem prowadzonego wobec wymienionego postępowania dyscyplinarnego i jak wynika z jego treści wydanego celem przedłożenia, w Banku (...) S. A. w G. zapewniając przy tym, iż nie utracił uprawnień do wykonywania zawodu co nie było zgodne z aktualnym wówczas statusem prawnym wymienionego. W tych okolicznościach sprawy w pełni zasadnie jest stwierdzenie, że oskarżony swoim zachowaniem wypełnił wszystkie znamiona przestępstwa określonego w art. 286 § 1 kk działając na szkodę Z. W..

Za chybiony uznać również należy zarzut naruszenia art. 12 kk. W przypadku gdy pokrzywdzony na skutek oszukańczych działań sprawcy przestępstwa (któremu towarzyszył w odniesieniu do całego okresu przestępczego jeden, ten sam zamiar) dokonał niekorzystnego rozporządzenia swoim mieniem – tak jak miało to miejsce w niniejszej sprawie - w kilku, oddzielonych okresem paru miesięcy etapach, poprzez dokonanie wpłat na konto sprawcy, przestępstwo to zakończone jest w dacie dokonania ostatniej wpłaty. Trafnie zatem Sąd I instancji uznał, iż oskarżony przypisanego mu przestępstwa dopuścił się w okresie od 10 września 2004 roku kiedy miała miejsce pierwsza wpłata dokonana przez pokrzywdzonego na rzecz oskarżonego za prowadzenie sprawy sądowej o rentę dla dzieci pokrzywdzonego do dnia 14 sierpnia 2006 roku kiedy pokrzywdzony po raz ostatni dokonał wpłaty na rzecz oskarżonego w związku z prowadzeniem wskazanej sprawy.

Stwierdzić ponadto należy, iż w niniejszej sprawie w świetle zgromadzonych dowodów nie do zaakceptowania jest stanowisko skarżącego, który wywodzi w uzasadnieniu wniesionej apelacji, iż przedmiotowe przekazane przez pokrzywdzonego środki finansowe miały stanowić zapłatę za prowadzenie przez oskarżonego poprzedniej sprawy sądowej przed Sądem Okręgowym w Świdnicy zakończonej zawarciem ugody z dnia 10 sierpnia 2004 roku na mocy której na rzecz powodów - dzieci Z. W. wypłacone zostało odszkodowanie w łącznej wysokości 140.000 zł. gdyż pokrzywdzony nie zapłacił całej należności za pierwszą sprawę a jak stwierdził skarżący „adwokat z G. odległość znaczna od Ś. ma prawo do 700 % najwyższego wynagrodzenia i na to pokrzywdzony się godził, co wynika także z jego zeznań w toku rozprawy przed Sądem w dniu 16.10.2012 roku”. Powyższa teza jest sprzeczna z rzeczywistą treścią zeznań Z. W. złożonych w toku całego prowadzonego w sprawie postępowania w tym również tych złożonych w dniu 16.10.2012 roku. Kwestionowana przez skarżącego wysokość poniesionej przez pokrzywdzonego na skutek oszukańczych działań oskarżonego szkody, precyzyjnie ustalona przez Sąd Rejonowy nie budzi żadnych zastrzeżeń. Wskazać należy, iż jak wynika z dowodów sprawy w tym dowodów wpłat dokonanych przez Z. W. na rzecz oskarżonego wymieniony przekazał A. B. w 5 wpłatach dokonanych na rachunek bankowy oskarżonego kwotę w łącznej wysokości 11.900 zł przy czym wpłaty te zostały dokonane tytułem opłaty za prowadzenie sprawy rentowej co jednoznacznie wynika z treści przedmiotowych dowodów wpłat.

Za nietrafny uznać również należy zarzut naruszenia art. 46 § 1 kk. W niniejszej sprawie wszystkie ustawowe przesłanki orzeczenia środka karnego obowiązku naprawienia szkody zostały spełnione. Oskarżony A. B. swoim postępowaniem w czasie gdy doszło do popełnienia przypisanego mu w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy przestępstwa wyrządził pokrzywdzonemu szkodę materialną, która w chwili wyrokowania w niniejszej sprawie przez Sąd Rejonowy nie została naprawiona. Zauważyć ponadto należy, iż kwota zasądzonego obowiązku naprawienia szkody nie jest wysoka, zaś skarżący osiąga dochody w wysokości co najmniej wskazywanej przez niego, choć Sąd ma powody przepuszczać, iż

dochody te są wyższe skoro skarżący nie udokumentował w toku postępowania tych dochodów. Wskazać ponadto należy, iż oskarżony w drodze ewentualnego porozumienia z pokrzywdzonym będzie mógł wnieść o rozłożenie tej kwoty na raty.

Mając na względzie powyższe stwierdzić należy, iż orzeczenie przez Sąd Rejonowy wobec oskarżonego A. B. obowiązku naprawienia w całości szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę na rzecz oskarżyciela posiłkowego Z. W. kwoty 11.900 złotych nie nastąpiło z obrazą art. 46 § 1 kk.

Analizując przedstawioną przez skarżącego w wniesionym środku odwoławczym argumentację zauważyć ponadto należy, iż dopuszczenie w sprawie przez Sąd - w przypadku stwierdzenia, iż leży to w interesie wymiaru sprawiedliwości - do udziału w postępowaniu karnym przedstawiciela organizacji społecznej zgodnie z treścią art. 90 kpk następuje jedynie w postępowaniu sądowym po zgłoszeniu się organizacji społecznej w sprawie oraz wskazaniu przez tą organizację jej przedstawiciela, który winien przedłożyć sądowi pisemne upoważnienie.

Stwierdzić ponadto należy, iż wskazywane przez skarżącego okoliczności mające uzasadniać wyłączenie sędziego Sądu Rejonowego od rozpoznania niniejszej sprawy – złożony po zamknięciu w tej sprawie przewodu sądowego - nie można uznać za takie, które czyniłyby zadość wskazanym w art. 41 § 1 kpk wymogom i uzasadniałyby wyłączenie tego sędziego od rozpoznania niniejszej sprawy.

Zauważyć ponadto należy, iż orzeczona wobec oskarżonego kara nie jest karą nazbyt surową czy też rażąco niewspółmierną. Analizując przedstawioną w tym zakresie argumentację skarżącego zauważyć ponadto należy, iż oskarżony był już uprzednio karany za popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 kk na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wyrokiem Sądu Rejonowego Gdańsk – Południe w sprawie o sygnaturze akt IV K 2356/01. Zawarte natomiast w pisemnym uzasadnieniu wskazanie Sądu Rejonowego, iż wymieniony był osobą skazaną sądowo wyrokiem Sądu Rejonowego Gdańsk – Południe w sprawie IV K 356/01 uznać należy za omyłkę Sądu.

Z przytoczonych względów apelacja oskarżonego nie zasługiwała na uwzględnienie.

Na podstawie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku Prawo o Adwokaturze (Dz. U. Nr 16 poz. 124 z późn. zm.) oraz § 14 ust. 2 pkt 4 i § 19 pkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163 poz. 1348) zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. z Kancelarii Adwokackiej w Ś. kwotę 516,60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

O kosztach należnych oskarżycielowi posiłkowemu od oskarżonego orzeczono w oparciu o przepisy art. 636 § 1 kpk oraz § 14 ust 2 pkt 4 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163 poz. 1348).

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego, należnych Skarbowi Państwa, orzeczono na podstawie art. 624 § 1 kpk zwalniając oskarżonego od ponoszenia tych kosztów zaliczając wydatki za to postępowanie na rachunek Skarbu Państwa.