

Sygn. akt IV Ka 616/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2016 r.

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

Przewodniczący:	SSO Waldemar Majka
Protokolant:	Magdalena Telesz

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2016 r.

sprawy

1. **Z.I.**

syna J. i M. z domu I.

urodzonego (...) w miejscowości P.

2. **R. P.**

córki B. i A. z domu K.

urodzonej (...) w B.

oskarżonych z art. 286 § 1 kk w związku z art. 12 kk

z oskarżenia posiłkowego subsydiarnego H. S.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżycielkę posiłkową subsydiarną i jej pełnomocnika

od wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 8 kwietnia 2016 r. sygnatura akt II K 605/13

I. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. L. B. z Kancelarii Adwokackiej w K. 516,60 złotych tytułem kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżycielce posiłkowej subsydiarnej H. S. z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygnatura akt IV Ka 616/16

UZASADNIENIE

Oskarżycielka subsydiarna H. S. oskarżyła Z. I. o to, że:

w okresie od maja 2010 roku do dnia 31 sierpnia 2011 roku w D. w swojej Kancelarii działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził w błąd pokrzywdzoną co do terminowego wniesienia do Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie subsydiarnego aktu oskarżenia z dnia 26 stycznia 2011 roku, pozwu o zapłatę w sprawie cywilnej z dnia 10 czerwca 2010 roku, pozwu o zapłatę w sprawie cywilnej z dnia 22 marca 2011 roku i pobierając opłatę za czynności adwokackie w kwocie 1.200,00 zł oraz opłaty z tytułu kosztów sądowych w wysokości 463,25 zł doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 1.663,25 zł, tj. o czyn z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk,

oraz R. P. o to, że:

działając wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym Z. I. w okresie od maja 2010 roku do dnia 31 sierpnia 2011 roku w D. w Kancelarii (...) Z. I. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadziła w błąd pokrzywdzoną co do terminowego wniesienia do Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie subsydiarnego aktu oskarżenia z dnia 26 stycznia 2011 roku, pozwu o zapłatę w sprawie cywilnej z dnia 10 czerwca 2010 roku, pozwu o zapłatę w sprawie cywilnej z dnia 22 marca 2011 roku i pobierając opłatę za czynności adwokackie w kwocie 1.200,00 zł oraz opłaty z tytułu kosztów sądowych w wysokości 463,25 zł doprowadziła do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 1.663,25 zł, tj. o czyn z art. 286§1 kk w zw. z art.12 kk.

Wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2016 roku (sygnatura akt II K 605/13) Sąd Rejonowy w Kłodzku:

I. oskarżonego Z. I. uniewinnił od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku;

II. oskarżoną R. P. uniewinnił od popełnienia zarzucanego jej czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku;

III. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokat L. B. kwotę 1549,80 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżycielce subsydiarnej z urzędu,

IV. wydatkami postępowania obciążył oskarżycielkę subsydiarną H. S. i wymierzył jej opłatę w wysokości 100 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiodła oskarżycielka subsydiarna H. S., zaskarżając wyrok podnosiła, iż została wprowadzona w błąd przez oskarżonych w tym m.in, że sprawa dotycząca pozwu przeciwko R. i D. C. jest już rozpoznawana w sądzie, wskazując, iż przyjęto opłaty od pozwu, który nie został wniesiony, ponadto sygnalizując dodatkowo, iż podjęto stosowne czynności procesowe zbyt późno - pomimo udzielenia informacji o terminie otrzymania postanowienia o umorzeniu dochodzenia i przekazaniu tej informacji oskarżonemu, subsydiarny akt oskarżenia wniesiony został po terminie.

Apelację od powyższego wyroku wniosła pełnomocnik z urzędu oskarżycielki posiłkowej H. S. zaskarżając wyrok w całości, tj. co do winy i kary na niekorzyść oskarżonych Z. I. i R. P., zarzucając:

a) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego rozstrzygnięcia, tj. art. 7 kpk i 410 kpk poprzez dowolną i wybiórczą ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego oraz dokonanie oceny zgromadzonego materiału dowodowego:

- z pominięciem tych fragmentów wyjaśnień oskarżonych Z. I. i R. P., po których analizie co najmniej pośrednio nasuwa się wniosek, że oskarżeni wprowadzili oskarżycielkę posiłkową w błąd co do podejmowanych czynności w zleconych Kancelarii Z. I. sprawach pokrzywdzonej,

- niedokonanie oceny wyjaśnień oskarżonych w konfrontacji z zeznaniami oskarżycielki posiłkowej H. S., której zeznania Sąd przyjął za wiarygodne logiczne i spójne,

- dokonanie oceny wyjaśnień oskarżonych z pominięciem ich odniesienia do zeznań świadka K. P.,

- niedostateczne wzięcie pod uwagę zeznań pokrzywdzonej H. S., która w toku postępowania w sposób spójny i logiczny i wiarygodny składała zeznania mające oparcie w postaci dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, a potwierdzających jej wersję wydarzeń,

- z pominięciem wpłaty przez pokrzywdzoną kwoty 282, 25 zł tytułem opłaty od pozwu z 11.06.2010r., podczas gdy pozew został złożony dopiero w dniu 31.08.2011 roku, po wykryciu przez pokrzywdzoną sytuacji związanej z brakiem wniesienia pozwu do sądu,

- z pominięciem okoliczności, iż pierwotny pozew - po naniesieniu poprawek - został

zaakceptowany przez pokrzywdzoną, a nadto pobranie opłaty od pozwu utwierdziło pokrzywdzoną w przekonaniu, że pozew trafi do sądu,

- z pominięciem dowodu wpłaty 181 zł z 19.03.2011r, gdzie tytułem „kosztów opłaty różnicy” wskazanie sygnatury sprawy I C 792/10, pod którą to sygnaturą nie toczyła się żadna sprawa pokrzywdzonej,

- z pominięciem przy ocenie wyjaśnień oskarżonego orzeczenia Sądu Dyscyplinarnego, gdzie uznano winę oskarżonego,

- z pominięciem dowodu z zeznań świadków: C., S., W., P., A. I.

a w konsekwencji

b) błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że:

- oskarżony Z. I. nie wprowadził oskarżycielki posiłkowej w błąd w celu osiągnięcia korzyści majątkowej - albowiem złożenie subsydiarnego aktu oskarżenia po terminie miało być wynikiem jego niedopatrzenia, oraz, że nie wiedział, że pozew cywilny nie został wniesiony do Sądu - w sytuacji gdy z ustaleń Sądu I instancji wynika, iż oskarżony był informowany przez pokrzywdzoną o dacie otrzymania postanowienia o umorzeniu dochodzenia, zatem termin złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia znał, a pozew cywilny został złożony dopiero w 2011 roku, po wykryciu przez pokrzywdzoną, że do dnia 31.08.2011r. pozew cywilny nie został złożony w sądzie,

- oskarżona R. P. nie działała w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w sytuacji, gdy za świadczoną pracę otrzymywała wynagrodzenie od pracodawcy, zatem nasuwa się logiczny wniosek, że adwokat otrzymujący pieniądze za prowadzenie działalności zawodowej przynajmniej w części przeznaczają je na utrzymanie kancelarii, w tym wypłaty dla pracowników,

a podnosząc wskazane zarzuty wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku lub o zmianę zaskarżonego wyroku i uznanie oskarżonych za winnych popełnienia zarzucanych im czynów, orzeczenia obowiązku naprawienia szkody w kwocie 5700 zł oraz zasądzenie od oskarżonych na rzecz oskarżycielki posiłkowej kosztów postępowania za obie instancje według norm przepisanych.

Sąd okręgowy zważył:

wniesione w sprawie apelacje oskarżycielki posiłkowej jak i pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej odniosły ten skutek, że w wyniku ich rozpoznania koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Analizując sposób procedowania sądu I instancji przede wszystkim zauważyć należy, iż w sprawie niniejszej sąd z naruszeniem zasady bezpośredniości odstąpił od przesłuchania na rozprawie głównej - odczytując i zaliczając w poczet materiału dowodowego zeznania świadków: K. F., A. I., A. P. i S. S.. Jak wynika z protokołu rozprawy z dnia 7 kwietnia 2016 roku na podstawie art. 392§1 kpk odczytano oraz zaliczono również w poczet materiału dowodowego zeznania świadka K. P. z karty 367 akt sprawy, poczynione zaś ustalenia – jak wynika z pisemnych motywów wyroku - oparte

zostały m.in. na zeznaniach świadka K. P. (1). Dowód z zeznań świadków K. F., A. I., A. P., S. S. i K. P. (1) ma istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia i powinien zostać przeprowadzony na rozprawie. Zauważyć dodatkowo należy, iż na rozprawie głównej w dniu 7 kwietnia 2016 roku ujawniono oraz zaliczono w poczet materiału dowodowego m.in. postanowienie Sądu Rejonowego w Dzierżoniowie II K 25/11 oraz akta II Kp 41/13, II Kp 605/11, II K 306/12 nie wskazując jednakże daty wydanego przez Sąd Rejonowy w Dzierżoniowie w wymienionej sprawie postanowienia. Nie można również uznać za właściwe zbiorcze ujawnienie akt innych spraw bez wskazania konkretnych dowodów na podstawie których dokonano w sprawie ustaleń faktycznych.

Po rozpoznaniu sprawy sąd rejonowy w wydanym wyroku uniewinniając oskarżonych Z. I. i R. P. od popełnienia zarzucanych im czynów z art. 286§1 kk w zw. z art. 12 kk, w pisemnym uzasadnieniu wyroku motywując swoje stanowisko a także czyniąc uwagi, iż zarzucany oskarżonym czyn z art. 286§1 kk jest przestępstwem, do którego popełnienia konieczne jest wyczerpanie łącznie następujących przesłanek: działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadzenie innej osoby do niekorzystnego rozporządzenia własnym lub cudzym mieniem, wprowadzenie w błąd lub wyzyskanie błędu lub niezdolności do należytego pojmowania przedsiębranego działania uznał, iż oboje oskarżeni nie wyczerpali łącznie wskazanych wyżej znamion zarzucanego im czynu, co skutkowało ich uniewinnieniem. W ocenie sądu orzekającego Z. I. nie miał świadomości, że pozew w sprawie H. S. nie został złożony w sądzie. Odnosząc się nadto do kwestii uchybienia terminu do złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia sąd wyraził stanowisko, iż oskarżony nie miał wiedzy o zaniedbaniu swojej kancelarii. Wskazując dodatkowo również na orzeczenie wydane przez Adwokacki Sąd Dyscyplinarny, a na mocy którego na podstawie art. 81 ust.1 pkt 1 ustawy prawo o adwokaturze Z. I. wymierzono karę upomnienia sąd I instancji wyraził zapatrywanie, iż „to stwierdzenie winy oraz wymierzenie kary jest dla Sądu jedyną właściwą reakcją na uchybienie oskarżonego. W sposób oczywisty naruszył on zasady etyki adwokackiej a w jego działaniu nie sposób doszukać się zamiaru wprowadzenia oskarżycielki w błąd, celem doprowadzenia jej do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, a tym samym zyskania korzyści majątkowej. Oskarżony pobrał opłatę za czynności, które w istocie wykonał, z tym, że wykonując je uchybił terminowi, a w sprawie cywilnej nie czuwał właściwie nad biegiem sprawy, nie próbując w żaden sposób sprawdzić jakie czynności podejmowane są w sprawie, w której powództwo powinno wpłynąć do Sądu rok wcześniej”. Nadto sąd rejonowy uznał, iż „mimo wprowadzenia oskarżycielki w błąd przez R. P., nie sposób przyjąć, aby wymieniona robiła to w celu uzyskania korzyści majątkowej”.

Wyrażając powyższe stanowisko sąd I instancji nie rozważył jednakże należyście, bo nie wynika to z pisemnych motywów wyroku, kilku istotnych dla rozstrzygnięcia w sprawie tej kwestii, brak jest ponadto pogłębionej, wnikliwej oraz wszechstronnej analizy całokształtu materiału dowodowego którym dysponował w sprawie sąd I instancji.

Zwrócić należy uwagę, iż oskarżona R. P. w czasie wskazanym w treści zarzutu opisanego w subsydiarnym akcie oskarżenia była zatrudniona jako sekretarka w Kancelarii (...) Z. I.. Zasadnym pozostaje zaś zapatrywanie, iż przyjmowane za prowadzenie działalności zawodowej – udzieloną pomoc prawną, przez (...)Z. I., środki finansowe miały wpływ na wynagrodzenie otrzymywane przez oskarżoną R. P.. Stwierdzając w pisemnych motywach wyroku, iż oskarżona w sposób oczywisty wprowadziła w błąd H. S. sąd rejonowy sygnalizowanej kwestii nie rozważył. Znamionnym pozostaje przy tym, iż pomimo, że pozew w sprawie cywilnej nie został złożony, to od H. S. pobrana została przez oskarżonego opłata od pozwu a następnie również opłata w kwocie 181 zł aby opłacić „rozszerzenie” powództwa, a co więcej wymieniona była informowana o nieistniejących terminach rozpraw. Godzi się ponadto zauważyć, iż z uwagi na treść przedstawionego oskarżonym zarzutu wymaganym pozostawało w sprawie tej dodatkowo ustalenie czy efektem podjętych przez oskarżonych działań było rozporządzenie przez pokrzywdzoną mieniem w sposób dla niej niekorzystny.

Niewątpliwie oskarżony Z. I. - działając jako profesjonalny pełnomocnik H. S. przesłał R. i D. C. wezwanie do zapłaty kwoty 5.647 zł. Uzasadnione wątpliwości budzą jednakże dalsze podjęte przez wymienionego czynności w tym ich terminowość. Ocena działań oskarżonych ujawnionych w sprawie, w tym wniesienie subsydiarnego aktu oskarżenia po terminie, pomimo przekazania przez pokrzywdzoną informacji o terminie otrzymania odpisu postanowienia o umorzeniu dochodzenia, czy informowanie o nieistniejących terminach rozpraw nakazują ostrożność w formułowaniu twierdzeń, iż oskarżonym nie towarzyszył zamiar osiągnięcia korzyści majątkowej, utrzymania

współpracy z pokrzywdzoną w celu dalszego prowadzenia spraw wymienionej i uzyskania wynagrodzenia za prowadzenie spraw.

Zauważyć nadto także należy, iż z ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd rejonowy wynika, iż H.S. w dniu przyjęcia zlecenia – prowadzenia sprawy cywilnej o zapłatę odszkodowania przeciwko R. C. i D. C. z tytułu zniszczenia i przywłaszczenia ruchomości stanowiącej jej własność przekazała Z. I. kwotę 1.200 zł, przy czym na karcie ewidencyjnej zostało odnotowane, iż oskarżony przyjął kwotę 400 zł, na taką kwotę również została wystawiona faktura VAT.

Ponadto oskarżony w dniu 11 czerwca 2010 roku pobrał od H. S. kwotę 282,25 zł na poczet opłaty sądowej od pozwu. Pozew ten nie został jednakże w tamtym czasie wniesiony. Ponadto w dniu 18 marca 2011 roku oskarżony pobrał od oskarżycielki posiłkowej H. S. dalszą kwotę 181 zł na poczet opłaty sądowej od pozwu. Z poczynionych przez sąd orzekający ustaleń wynika nadto, iż w dniu 31 sierpnia 2011 roku Z. I. udał się osobiście z oskarżycielką do Sądu, a w tym czasie R. P. złożyła w sądzie rejonowym w Dzierżoniowie pozew w pierwszej wersji sporządzonej przez oskarżonego o zapłatę kwoty 5.645 zł a następnie w dniu 9 września 2011 roku oskarżony złożył pismo procesowe rozszerzające powództwo do kwoty 9.272 zł. Wyrokując w sprawie sąd rejonowy zbyt pochopnie odniósł się do zgromadzonego materiału dowodowego wykazując przy tym nadmierną ufność w tezy prezentowane w sprawie przez oskarżonych. Zwrócić należy m.in. uwagę, iż w złożonych wyjaśnieniach odnośnie przyczyn niezłożenia pozwu po zaakceptowaniu jego treści przez H. S. oskarżony nie pozostawał konsekwentny podnosząc w wyjaśnieniach, iż nie miał wiedzy o powyższym fakcie a jednocześnie sygnalizując, iż pokrzywdzona miała zmieniać wersję odnośnie wysokości przedmiotu sporu, w swoich wyjaśnieniach złożonych w dniu 5 listopada 2015 roku stwierdzając zaś m.in., iż „po jakimś czasie wniosłem ten pozew, ale trwało to faktycznie długo bo nie miałem koniecznych informacji od pokrzywdzonej”. Zwrócić dodatkowo należy również uwagę, iż pokrzywdzona w dniu 17 grudnia 2010 roku udzieliła oskarżonemu pełnomocnictwa do reprezentowania jej w postępowaniu karnym w sprawie o czyn z art. 284§2 kk przeciwko D. i R. C. informując o dacie doręczenia postanowienia o umorzeniu. Postanowieniem z dnia 26 stycznia 2011 r. sygn. akt II K 25/11 Sąd Rejonowy w Dzierżoniowie stwierdził, iż H.S. nie może brać udziału w sprawie w charakterze oskarżycielki posiłkowej subsydiarnej wskazując, iż subsydiarny akt oskarżenia został wniesiony po terminie. Zaznaczyć w tym miejscu także należy, iż jakkolwiek po wydaniu powyższego postanowienia złożony został wniosek o przywrócenie terminu do wniesienia subsydiarnego aktu oskarżenia to jednakże sąd wniosku tego nie uwzględnił i postępowanie w sprawie umorzył. Odnosząc się do kwestii uchybienia terminu do złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia sąd I instancji w pisemnym uzasadnieniu wyroku stwierdził m.in., iż „dodatkowym argumentem przekonującym Sąd o tym, iż oskarżony nie miał wiedzy o zaniedbaniu kancelarii, jest opisywana przez oskarżycielkę reakcja oskarżonego, odnośnie uchybienia terminu do złożenia subsydiarnego aktu oskarżenia. Według H. S. mecenas i wszyscy w kancelarii byli tym bardzo przejęci, zdenerwowani, oskarżony napisał jej wniosek o przywrócenie terminu, całą winę wziął na siebie i zapewnił, że nic nie zostało stracone, będą bowiem dochodzić jej roszczeń w postępowaniu cywilnym. Z wyjaśnień oskarżonego wynika również, iż przyznawał wprost, iż uchybił terminowi, w wyniku swego niedopatrzenia, braku dokładnego ustalenia daty w której doręczono oskarżycielce postanowienie o umorzeniu dochodzenia”. W ocenie sądu „nie można zatem uznać aby oskarżony uchylał się od odpowiedzialności za nieprawidłowości w swoich działania”. Zasadnym jednakże pozostaje w tym miejscu zauważyć, iż sąd orzekający prezentując powyższe stanowisko popadł w sprzeczność co do okoliczności mającej istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia, jednocześnie bowiem wyrażając powyższe zapatrywanie sąd ustalił, iż w grudniu 2011 roku oskarżycielka otrzymała postanowienie Prokuratury Rejonowej w Dzierżoniowie o ponownym umorzeniu dochodzenia w sprawie przywłaszczenia jej ruchomości przez państwa C. i w dniu 17 grudnia 2010 roku udzieliła oskarżonemu pełnomocnictwa do reprezentowania jej w postępowaniu karnym w sprawie o czyn z art. 284§2 kk przeciwko D. i R. C., informując oskarżonego o dacie doręczenia jej postanowienia o umorzeniu postępowania.

Niezbędnym, w toku prowadzonego w sprawie postępowania pozostawało ustalenie czy oskarżony Z. I. miał wiedzę o zaistniałych nieprawidłowościach i je akceptował w porozumieniu ze współoskarżoną, czy też wymieniony nie miał wiedzy o nieprawidłowościach związanych z wykonywanymi czynnościami przez pracownika kancelarii R. P. spraw

pokrzywdzonej H. S. albo można mu przypisać błąd w nadzorze, co nie prowadzi do odpowiedzialności karnej za oszustwo.

Dokonując oceny prawnej zachowania oskarżonych H. S. oraz Z. I. sąd rejonowy dopuścił się jednakże istotnych uchybień, nie rozważył wszystkich istotnych okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia i nie przeprowadził – z naruszeniem zasady bezpośredniości - wszystkich istotnych dowodów w sprawie. W pisemnym uzasadnieniu wyroku sądu I instancji trudno nadto doszukać się wnikliwej analizy zeznań świadków C., K. F., A. I., A. P., S. S., W., A. I. i K. P. (1).

Z tych też wszystkich względów koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji (art.437§2 kpk).

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd rejonowy przeprowadzi wnikliwe postępowanie dowodowe w tym w szczególności za konieczne uznać należy przeprowadzenie na rozprawie dowodu z zeznań świadków K. F., A. I., A. P. S.S.oraz K. P. (1). Zgromadzony materiał dowodowy sąd podda wnikliwej analizie i ocenie zgodnej z wszystkimi wymogami art. 7 kpk oraz dokona właściwej karnoprawnej oceny każdego z oskarżonych. Istotnym również pozostaje ustalenie czy H. S. wprowadzała ewidentnie w błąd pokrzywdzoną z własnej inicjatywy czy też na polecenie Z. I.. Wprowadzenie w błąd jest bowiem niewątpliwe, nie budzi również wątpliwości, iż doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzoną, która zapłaciła za usługi wykonywane nierzetelnie bądź w ogóle. Otwarta natomiast pozostaje kwestia odpowiedzialności oskarżonych skoro oszustwo dokonane może być jedynie w zamiarze bezpośrednim.