

Sygn. akt XVII Ka 359/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 czerwca 2015 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XVII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Jerzy Andrzejewski /spr./

Sędziowie: SSO Alina Siatecka

SWSO Wojciech Wierzbicki

Protokolant: p.o. stażysty Anna Kujawińska

po rozpoznaniu w dniu 17 czerwca 2015 r. sprawy

H. N. i R. N.

oskarżonych o popełnienie przestępstwa z art. 212 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 2 sierpnia 2013 roku, wydanego w sprawie sygn. akt. VIIIK 1340/11

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację obrońcy za oczywiście bezzasadną,
2. zasądza od oskarżonych H. N. i R. N. solidarnie na rzecz oskarżyciela prywatnego T. S. kwotę 420 złotych tytułem zwrotu kosztów ustanowienia pełnomocnika w postępowaniu odwoławczym,
3. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa opłaty za II instancję w wysokości po 200 zł.

Alina Siatecka Jerzy Andrzejewski Wojciech Wierzbicki

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 2 sierpnia 2013 r. Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu, uznał oskarżonych H. N. i R. N. za winnych tego, że w okresie od 17 września 2010 r. do 28 lipca 2011 r. w P., działając wspólnie i w porozumieniu, dopuścili się zniesławienia oskarżyciela prywatnego T. S. w ten sposób, że w pismach kierowanych do (...) Komendanta Wojewódzkiego Policji w P., do Komendanta Głównego Policji w W. oraz Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji pomawiali T. S. o: fizyczne i psychiczne znęcanie się nad byłą żoną E. S. i córką N., chorobę psychiczną, pochodzenie w rodziny patologicznej, alkoholizm, niekontrolowaną agresję, wszczynanie awantur po pijanemu oraz gubienie w stanie nietrzeźwości przedmiotów stanowiących własność Policji, a także nazywając T. S. oszustem i złodziejem zmierzali do wyrządzenia mu szkody w postaci poniżenia i zdyskredytowania w oczach zarówno przełożonych, jak i współpracowników, jednocześnie swoim zachowaniem, m.in. poprzez użycie słów: „Takie postępowanie sprawcy (T. S.) nasuwa wątpliwość o przydatności takiej osoby w Policji i sprawca powinien być przebadany pod względem zrównoważenie psychicznego...” narazili T. S. na utratę zaufania i podanie w wątpliwość jego kwalifikacji potrzebnych dla danego stanowiska – specjalisty Wydziału ds. Ochrony (...) Niejawnych KWP w P. (funkcjonariusz Policji) oraz pełnienia funkcji Inspektora (...) Teleinformatycznego i Administratora (...) w P., tj.

popelnienia przestępstwa z art. 212 § 1 k.k. i wymierzył im kary grzywny po 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł.

Sąd Rejonowy zasądził również od oskarżonych na rzecz oskarżyciela prywatnego zwrot kosztów postępowania tj. kwoty 300 zł oraz zwrot kosztów ustanowienia pełnomocnika tj. kwoty 885,60 zł.

Wyrok powyższy zaskarżył obrońca oskarżonych zarzucając rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, mającą bezpośredni wpływ na treść wyroku, tj. art. 212 § 1 k.k. poprzez skazanie oskarżonych, mimo iż czyn zarzucany im nie wypełnia ustawowych znamion przestępstwa z art. 212 § 1 k.k. ani żadnego innego przestępstwa, bowiem stanowi jedynie krytyczną ocenę osoby T. S. jako funkcjonariusza publicznego wyrażoną w opiniach służbowych oraz skargach, co na podstawie art. 213 § 1 k.k. stanowi dozwoloną krytykę.

Na skutek rozpoznania powyższej apelacji, Sąd Okręgowy w Poznaniu, wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2014 r. uniewinnił oskarżonych od zarzucanego im czynu.

Od wyroku tego, oskarżyciel prywatny wywiódł kasację, zarzucając rażące naruszenie prawa, tj. naruszenie przepisu prawa materialnego – art. 212 § 1 k.k. poprzez uznanie, że czyn oskarżonych można uznać za przykład zastosowania pozaustawowego kontratypu dozwolonej krytyki wyłączającej jego przestępczość.

Wyrokiem z dnia 17 marca 2015 r. Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok i sprawę przekazał Sądowi Okręgowemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W uzasadnieniu Sąd Najwyższy podkreślił, że jedynie słowa uprawnionej krytyki pod adresem funkcjonariuszy publicznych mogą korzystać z ochrony art. 10 Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności (tj. w zakresie wolności wypowiedzi i wyrażania opinii). Nadto zaś Sąd Najwyższy wskazał, że działania oskarżonych miały na celu ochronę ich praw, a nie interesu społecznego, zaś Sąd Okręgowy nie poczynił głębszej analizy tych okoliczności. W konkluzji Sąd Najwyższy nakazał dogłębnie rozważyć czy twierdzenia oskarżonych rzeczywiście realizowały kontratyp dozwolonej krytyki czy też zmierzały do poniżenia pokrzywdzonego.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy uznał, iż apelacja obrońcy oskarżonych była niezasadna i to w stopniu oczywistym.

W tym miejscu przypomnieć należy, że apelacja jest oczywiście bezzasadna, jeżeli w sposób oczywisty brak jest wątpliwości, co do tego, że w sprawie nie wystąpiły uchybienia określone w art. 438 k.p.k. oraz art. 439 k.p.k., a nadto nie zachodzi przesłanka z art. 440 k.p.k. Apelacja oczywiście bezzasadna jest taką apelacją, której niezasadność nie budzi wątpliwości. Zasadność apelacji, bądź jej brak wiązać należy bowiem z oceną trafności uchybień, jakie w apelacji zostały wskazane. Opisane powyżej okoliczności zachodziły niewątpliwie w niniejszej sprawie.

Przechodząc do szczegółowej oceny postawionych zarzutów, to na wstępie należy przypomnieć, iż obraza prawa materialnego stanowi względną podstawę odwoławczą z art. 438 pkt 1 k.p.k. wtedy, gdy prawo to zostało wadliwie zinterpretowane przez sąd pierwszej instancji, gdy sąd ten wadliwie zastosował przepis prawa materialnego, pomimo, że w układzie okoliczności danej sprawy nie było to dopuszczalne, bądź wówczas, gdy sąd nie zastosował przepisu prawa materialnego mimo, iż w konkretnej sytuacji procesowej było to obligatoryjne. Autor apelacji zasadniczo nie kwestionował ustaleń faktycznych, dowodząc iż zachowanie oskarżonych stanowiło dozwoloną krytykę w myśl art. 213 § 1 k.k. Należy jednak podkreślić, iż skarżący kwestionował ustaloną przez Sąd Rejonowy motywację sprawców, co leży w sferze faktów, a nie prawa.

W ocenie Sądu Odwoławczego oba aspekty niniejszej sprawy są ze sobą nierozzerwalnie związane. Dozwolona krytyka, czy to w formie wskazanej w art. 213 k.k. czy też w postaci pozaustawowego kontratypu, opiera się bowiem m. in. na motywach działania sprawcy. Pogłębiona analiza zachowania H. i R. N. prowadzi do wniosku, że ich celem nie była ochrona interesu publicznego. Nie była to również wskazywana przez nich chęć uzyskania osobistej ochrony przed

„oszustem i złodziejem i osobą znęcającą się nad rodziną”, zaś podnoszone przez nich okoliczności i zdarzenia nie miały faktycznie miejsca. Tym samym nie można mówić o dozwolonej krytyce.

Bez wątplenia w sprawie nie zaistniały okoliczności wyłączające bezprawność, o których mowa w art. 213 § 1 k.k. ani też w § 2 tego przepisu. Nie można się bowiem zgodzić ze skarżącym (oraz stanowiskiem oskarżonych przedstawionym w postępowaniu przez Sądem I instancji), że zarzuty postawione oskarżycielowi prywatnemu zostały uczynione niepublicznie. Pisma oskarżonych były bowiem kierowane nie bezpośrednio do rąk Komendanta Wojewódzkiego, czy też Komendanta Głównego Policji (co miałoby miejsce np. przy osobistym doręczeniu pisma lub też przekazaniu pisma w kopercie) lecz faksem do K., co spowodowało, że do pisma miała dostęp nieograniczona liczba pracowników począwszy od biura podawczego, przez woźnych, na pracownikach sekretariatu Komendantów skończywszy. Pisma te następnie były kierowane do jednostek kontrolnych, a więc kolejni pracownicy mieli możliwość uzyskania wiedzy co do ich treści.

Również prawdziwość zarzutów tj. zgodność ich treści z rzeczywistością nie została potwierdzona w toku postępowania. Przypomnienia zaś wymaga że to oskarżyciel prywatny jako pomówiony ma udowodnić w procesie nieprawdliwość zarzutu, lecz pomawiający ma udowodnić że postawiony przez niego zarzut jest prawdziwy. Nadto zaś, niedające się usunąć wątpliwości co do prawdziwości zarzutu muszą być tłumaczone na korzyść pomówionego czyli oskarżyciela (tak: A. Wąsek, Komentarz, KK – część szczególna, t. I, wyd. 3, Warszawa 2006, s. 1173). Jak słusznie wskazał, Sąd Rejonowy, żaden z postawionych w pismach oskarżonych zarzutów nie został wykazany.

W zakresie zarzutu psychicznego i fizycznego znęcania się nad byłą żoną i córką – postępowanie (wszczęte zresztą 4 miesiące **po** skierowaniu pierwszego pisma do KWP), zostało umorzono w kwietniu 2011 roku, zaś rzekoma pokrzywdzona nie zaskarżyła tej decyzji prokuratora. Co znamienne zresztą i ukazujące skrajnie negatywny stosunek oskarżonych do T. R. N. twierdził, że oskarżyciel nadał znęca się nad E. i N. S. (skarga z 14.11.2011 roku kierowana do MSWiA). Jest to zarzut o tyle absurdalny, że obie kobiety nie mieszkają z oskarżycielem, nie ma więc między nimi żadnego stosunku zależności, zaś dodatkowo były małżonek nie jest osobą najbliższą, co wyklucza stawianie zarzutu znęcania.

Niewykazane również zostały twierdzenia w zakresie rzekomej choroby psychicznej oskarżyciela prywatnego. W okresie, gdy kierowane były pisma oskarżonych, T. S. posiadał aktualne zaświadczenie lekarskie (w tym psychologiczne) o braku przeciwwskazań do pełnienia służby.

Co do twierdzeń o pochodzeniu z patologicznej rodziny, Sąd Okręgowy nie tylko nie dostrzegł prawdziwości tych twierdzeń, ale również uznał, że była to informacja w sposób oczywisty nakierowana na zdyskredytowanie T. S. jako rzetelnego pracownika, zwłaszcza że oskarżeni sugerowali iż tego typu zachowania się „dziedziczny”, co stoi w oczywistej sprzeczności choćby z danymi naukowymi. Faktem jest, że ojciec oskarżyciela był uzależniony od alkoholu i odbywał karę pozbawienia wolności za znęcanie się nad rodziną. To jednak automatycznie nie powoduje, iż można ocenić dom rodzinny T. S. jako patologiczny. Takie oceny krzywdzą przede wszystkim ofiary przemocy i członków rodziny osoby uzależnionej od alkoholu. Abstrahując od podręcznikowej definicji „patologii społecznej”, w odbiorze powszechnym określenie to ma znaczenie zdecydowanie pejoratywne i oznacza łamanie pewnych przyjętych norm przez wszystkich członków danej rodziny w sposób skrajny. Tymczasem oskarżyciel, mimo trudnej sytuacji rodzinnej, zdobył wyższe wykształcenie i pracował z sukcesami w służbach ochrony prawnej. Nie sposób więc określać go jako element „patologiczny” społeczeństwa. Już tylko na marginesie należy wspomnieć, iż oskarżonym umknęło, że według ich definicji pochodzenia w patologicznej rodziny, również ich wnuczka winna być tak określana – skoro T. S. rzekomo się nad nią znęcał. Tego jednak oskarżeni z pewnością by nie chcieli.

Nie udowodniono również, by oskarżyciel cierpiał na chorobę alkoholową i dodatkowo wszczynął awantury pod wpływem alkoholu, bądź wykazywał niekontrolowaną agresję. Z kolei „gubienie po pijanemu własności policji” okazało się być zgubieniem magnetycznej karty dostępu do K.. Karta została znaleziona przez przechodnia pod sklepem (...) w bezpośredniej bliskości K., co sugeruje iż mogła zostać zgubiona przed lub po zakupach w sklepie. Sam

oskarżyciel wskazywał, że wypadła mu z kieszeni. Taka sytuacja może się zdarzyć każdemu i nie należy z niej wysnuwać daleko idących i negatywnych wniosków dyskwalifikujących osobę jako wykonującego kreślony zawód.

Również określenia „kłamca”, „oszust”, „złodziej”, jako odnoszące się do faktów, nie zostało w żaden sposób potwierdzone, niosą zaś zdecydowanie negatywne oceny w odbiorze zewnętrznym. W tym zakresie podkreślić należy, iż oskarżeni w swoich pismach nie wskazywali jakich to kradzieży czy oszustw miał się dopuścić oskarżony.

Konkludując, z uwagi na niespełnienie okoliczności wyłączających bezprawność, brak jest podstaw do zastosowania art. 213 k.k.

Obok kontratypu ustawowego przewidzianego w art. 213 k.k. w państwie prawa istnieją także kontratypy pozaustawowe, w tym kontratyp w postaci realizacji prawa do krytyki. W orzecznictwie ETPCz wskazuje się, iż swoboda wypowiedzi stanowi jeden z podstawowych fundamentów demokratycznego społeczeństwa i jeden z podstawowych warunków jego rozwoju oraz samorealizacji jednostek.

Z zastrzeżeniem ustępu drugiego art. 10 Konwencji, wolność wypowiedzi znajduje zastosowanie nie tylko do "informacji" i "poglądów", które są dobrze przyjmowane lub postrzegane jako nieszkodliwe lub obojętne, lecz także do tych wypowiedzi, które są obraźliwe, szokują lub przeszkadzają. Takie są wymogi pluralizmu, tolerancji i otwartości, bez których nie ma "społeczeństwa demokratycznego". Art. 10 Konwencji nie gwarantuje jednak swobody wypowiedzi w sposób bezwarunkowy, a wykonywanie tej wolności jest związane z "obowiązkami i odpowiedzialnością" i podlega wyjątkom m.in. z uwagi na ochronę dobrego imienia i praw innych osób. Nie można bowiem zapominać, że jedynie słowa uprawnionej krytyki pod adresem funkcjonariuszy publicznych korzystają z ochrony art. 10 Konwencji. (por. wyrok ETPCz z 27.05.2014 r., 346/04, LEX nr 1462652; wyrok z 11.03.2014 r., (...), LEX nr 1442779).

Jak wskazano powyżej, krytyka zawarta pod adresem T. S. w pismach kierowanych do jego przełożonych przez H. i R. N. nie była uprawniona. Zawierała szereg nieprawdziwych okoliczności, które miały jedynie zdyskredytować osobę oskarżyciela jako funkcjonariusza publicznego, pracownika i osobę pełniącą istotne funkcje służbowe w strukturze organizacyjnej KWP (specjalisty Wydziału ds. ochrony informacji niejawnych oraz Inspektora (...) Teleinformatycznego). Sąd Okręgowy podziela pogląd wyrażony przez Sąd Najwyższy w orzeczeniu uchylającym wyrok do ponownego rozpoznania, iż zbyt szerokie pojmowanie prawa do krytyki funkcjonariusza publicznego prowadziłoby de facto do wyłączenia ochrony prawnej przed nieprawdziwymi pomówieniami.

Również okoliczności sprawy wskazują, iż celem oskarżonych nie była ochrona słusznego interesu prywatnego. Bezsprzeczne jest, iż między oskarżonymi i ich córką E. S. oraz oskarżycielem prywatnym istnieje silny konflikt związany z rozpadem małżeństwa tych ostatnich oraz podziałem małżeńskiego majątku wspólnego, a przede wszystkim mieszkaniem znajdującego się na ul. (...) w P.. Ponieważ mieszkanie w przeszłości należało do dziadków E. S. i zostało sprzedane małżonkom, po rozwodzie rodzina E. S. zaczęła dążyć do odzyskania nieruchomości. W tym celu wytoczone zostało nawet powództwo o stwierdzenie nieważności umowy sprzedaży, jednak zostało ono prawomocnie oddalone.

Z kolei T. S. dążył do sprzedaży mieszkania i podzielenia między małżonków uzyskanej ceny. W ocenie Sądu Odwoławczego to właśnie postawa oskarżyciela prywatnego (skądinąd całkowicie zgodna z prawem) skłoniła oskarżonych do podjęcia działań mających na celu wywarcie wpływu na jego decyzję w tym zakresie, a to poprzez zdyskredytowanie jego osoby w miejscu pracy. Wskazuje na to określony układ chronologiczny poszczególnych zdarzeń, a także treść samych pism oskarżonych. Już w pierwszym piśmie oskarżona podniosła, że „sprawca przemocy pozostaje w mieszkaniu, które nie jest jego własnością”, co wszak całkowicie mijało się z prawdą, bowiem był on (i nadal pozostaje) właścicielem mieszkania w tym samym stopniu, co E. S., zaś ta ostatnia wyprowadziła się z mieszkania z zupełnie innych powodów. Te same argumenty były podnoszone również w dalszych pismach (k. 43, 47 akt. 2 Ds. 8/11).

Przede wszystkim, nie można tracić z pola widzenia, że oskarżyciel i jego żona rozstali się w lipcu 2008 r., kiedy to E. S. wraz z córką wyprowadziły się ze wspólnego mieszkania przy ul. (...). Pozew o rozwód złożył T. S., zaś małżeństwo

zostało rozwiązane w sierpniu 2009 r. bez orzekania o winie którejkolwiek ze stron. E. S. w odpowiedzi na pozew (k. 14 akt Ds. 109/12) wskazała, że przyczyną rozstania było utrzymywanie przez męża kontaktów z inną kobietą, a nie przemoc. Trudno, w świetle zasad doświadczenia życiowego i zawodowego uznać, że funkcjonariuszka policji, która w dodatku ma pełne wsparcie swojej rodziny, możliwość mieszkania w innym miejscu, po pierwsze godzi się na rozwód bez orzekania o winie, po drugie zaś przez długi okres nie zgłasza żadnym służbom faktu znęcania się przez T. S. nad nią, a przede wszystkim nad małoletnią wówczas córką. Twierdzenia o wstydzie są naiwne i niewiarygodne w tych okolicznościach. Również niewiarygodne były twierdzenia oskarżonych że przez lata nie reagowali na dramatyczną (w ich ocenie) sytuację córki i wnuczki.

Działania w postaci pism i zawiadomień zostały natomiast podjęte przez oskarżonych ponad rok później, w sytuacji zaognionego konfliktu na tle własności mieszkania i prawa do przebywania w nim. Sąd Okręgowy z urzędu przy tym posiada wiedzę, że zarówno E. S., jak i T. S. składają na siebie nawzajem doniesienia o popełnianiu kolejnych przestępstw i wykroczeń, w tym nękania, złośliwego niepokojenia, niszczenia mienia, uniemożliwiania korzystania z mieszkania przy ul. (...), chociaż faktycznie żadne z nich nie mieszka w tym lokalu.

Zwrócić przy tym należy uwagę, iż pierwsze pismo adresowane do Komendanta Wojewódzkiego Policji zostało do niego skierowane w dniu 17 września 2010 r., a więc w tym samym dniu gdy T. S. zmienił zamek w drzwiach spornego mieszkania, po tym, jak dzień wcześniej E. S. rozwiła zamek celem dostania się do mieszkania. W ocenie Sądu Okręgowego było to działanie o charakterze oczywiście odwetowym, a nie ochronnym. Z uwagi na kategoryczną treść odpowiedzi na „skargę” oskarżonej, skierowała ona kolejne pisma do Komendanta Wojewódzkiego (29 listopada 2010 r., 2 stycznia 2011 r.), Komendy Głównej Policji (13 grudnia 2010 r.), w których zawarła te same zarzuty wobec T. S. tj. znęcania się, alkoholizmu, choroby psychicznej, pochodzenie z patologicznej rodziny. Podała również w wątpliwość przydatność oskarżyciela do pracy w policji.

Dopiero, gdy wskazane wyżej pisma nie odniosły zamierzonego rezultatu E. S. w dniu 17 stycznia 2011 r. złożyła zawiadomienie o możliwości popełnienia przez męża przestępstwa znęcania się. Jednak postanowieniem z dnia 15 kwietnia 2011 r. prokurator zdecydował o umorzeniu śledztwa, zaś pokrzywdzona nie zaskarżyła tej decyzji. Z kolei oskarżeni podnosząc wobec T. S. zarzuty kradzieży i oszustwa, nie skorzystali z żadnej drogi prawnej (ani karnej, ani też cywilnej) celem odzyskania rzekomo utraconego mienia, w tym pieniędzy. W świetle zasad doświadczenia życiowego trudno zaś przyjąć, że wykształcone osoby, pełni świadome swoich uprawnień zrezygnowały z odzyskania swojej własności o niemałej przecież wartości (sprzęt za 6.000 zł, 2.500 Euro w gotówce).

Praktycznie w tym samym czasie, tj. w dniu 22 czerwca 2011 r. powództwo oskarżonej o unieważnienie umowy sprzedaży mieszkania zostało prawomocnie oddalone. Zdaniem Sądu Okręgowego, to nieskuteczność podjętych środków prawnych skłoniła oskarżonych do skierowania kolejnych pism, tym razem podpisanych przez R. N. - z 18 lipca 2011 r., a następnie z 14 listopada 2011 r. do Ministerstwa Spraw Wewnętrznych i Administracji. Działania te oskarżeni podjęli mimo negatywnej weryfikacji ich twierdzeń w postępowaniu wszczętym na wniosek E. S..

Powyższe okoliczności jednoznacznie - w ocenie Sądu Odwoławczego - wskazują, iż celem oskarżonych nie była ochrona interesów osób pokrzywdzonych tj. E. i N. S., ponieważ gdyby oskarżyciel prywatny faktycznie znęcał się nad rodziną, przywłaszczał cudze rzeczy i wpadł w alkoholizm, to oskarżeni dysponowali szeregiem środków prawnych mających na celu przeciwdziałanie bezprawnym zachowaniom T. S. i to bezpośrednio po popełnieniu zarzucanych czynów, a nie ponad 3 lata później.

Powyższe dowodzi więc, że zasadniczym celem działania oskarżonych było pomówienie oskarżyciela, obliczone na wywarcie presji na T. S., który – jako oczekiwali oskarżeni - chcąc uniknąć dalszych fałszywych pomówień, miał zrezygnować z mieszkania stanowiącego jego współwłasność. Słusznie więc Sąd Rejonowy uznał, że oskarżeni działali w zamiarze bezpośrednim. Zaś w ocenie Sądu Okręgowego, bezprawności ich działania nie wyłącza kontratyp pozaustawowy dopuszczalnej krytyki. Wobec tego, zarzuty apelacji okazały się bezzasadne i to w stopniu oczywistym, a w konsekwencji należało zaskarżony wyrok utrzymać w mocy.

Apelacja została wniesiona przeciwko całemu rozstrzygnięciu, a więc zarówno co do winy, jak i co do kary. Sąd Okręgowy uznał jednak, iż nie ma podstaw do kwestionowania uzasadnienia rozstrzygnięcia w tym przedmiocie. Należy bowiem przypomnieć, iż z sytuacją rażącej niewspółmierności kary mamy do czynienia wtedy, gdy rozmiar represji w rozpoznawanej sprawie jest w sposób oczywisty nieproporcjonalny w stosunku do dolegliwości wymierzanych podobnym sprawcom w podobnych sprawach. Przy czym nie chodzi o każdą ewentualną różnicę co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu tego słowa – „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (vide: wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSPriP 1995/6/18).

Zdaniem Sądu Okręgowego, w niniejszej sprawie taka okoliczność nie zachodzi. Kary wymierzone oskarżonym tj. po 100 stawek dziennych grzywny jawią się jako wyważone. Przestępstwo z art. 212 § 1 k.k. jest zagrożone karami alternatywnymi, zaś grzywna jest karą najłagodniejszego rodzaju. Nadto zaś zważywszy na treść art. 33 § 2 k.k. kara została wymierzona bliżej dolnej granicy zagrożenia ustawowego (od 10 do 540 stawek dziennych). Ostatecznie zaś, nie budzi również wątpliwości ustalenie stawki dziennej, zwłaszcza że oboje oskarżeni mają stałe dochody w postaci świadczeń emerytalnych w wysokości od 1.800 do 2.800 zł i wspólnie się utrzymują. Wymierzone grzywny nie są więc nadmierne.

Uznając zatem, że Sąd I instancji wymierzył kary zgodnie z przyznanym mu mocą ustawy sędziowskim uznaniem i że kary te nie rażą niewspółmiernością zarówno w rozumieniu surowości jak i łagodności, Sąd Odwoławczy nie uwzględnił wniesionej apelacji.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Okręgowy orzekł jak na wstępie.

O kosztach Sąd Okręgowy orzekł w punkcie 3 i wymierzył oskarżonym opłatę za postępowanie odwoławcze, zgodnie z art. 3 ust. 1 i art. 8 ustawy o opłatach w sprawach karnych.

Konieczne nadto było zasądzenie na rzecz oskarżyciela prywatnego kosztów ustanowienia przez niego pełnomocnika z wyboru w postępowaniu odwoławczym, zgodnie z dyspozycją art. 628 pkt. 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.

Alina Siatecka Jerzy Andrzejewski Wojciech Wierzbicki