

Sygn. akt XVII Ka 468/17

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 czerwca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XVII Karny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Justyna Andrzejczak

Protokolant asystent Iga Rossa

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Jacek Derda

rozpoznawał sprawę **A. B. (1)**

oskarżonego z art. 219 kk i inne

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Nowym Tomyślu w sprawie o sygn. akt II K 18/16

z dnia 23.12.2016 r.

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uznaje oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu tj. występku z art. 218 § 1 a kk, art. 218 § 2 kk i art. 219 kk w związku z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art. 218 § 1 a kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierza mu karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych po 40 (czterdzieści) złotych każda.

2. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym wymierza mu opłatę w wysokości 400 zł za obie instancje, a nadto zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. S. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

Justyna Andrzejczak

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2016 r. w sprawie o sygn. akt II K 18/16 Sąd Rejonowy w Nowym Tomyślu uznał oskarżonego A. B. (1) za winnego przestępstwa z art. 218 § 1a k.k., art. 218 § 2 k.k. i art. 219 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które wymierzył mu karę 200 stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł.

Wyrok ten zaskarżył oskarżony wskazując, że Sąd Rejonowy opierając się na fałszywych zeznaniach M. S. i niezorientowanego w sprawie A. S., bezzasadnie uznał, że w sposób złośliwy i uporczywy naruszał prawa pracownika M. S.. Nadto skarżący stwierdził, że Sąd I instancji prowadząc postępowanie w sprawie nie zachował nawet fundamentalnego obiektywizmu, a prowadzonemu postępowaniu brak rzetelności.

Mając na uwadze powyższe w ocenie oskarżonego wyrok zostały wydany z naruszeniem prawa i dlatego też A. B. (1) wniósł o uniewinnienie go od zarzucanego mu przestępstwa.

W odpowiedzi na apelację oskarżonego pełnomocnik oskarżycielki posiłkowej wniósł o jej nieuwzględnienie, a nadto o zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej kosztów postępowania odwoławczego, w tym kosztów zastępstwa procesowego według norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżonego doprowadziła do zmiany zaskarżonego orzeczenia.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że analiza akt sprawy wskazuje, iż wbrew temu co wynika z treści apelacji oskarżonego, nie sposób zarzucać Sądowi Rejonowemu braku obiektywizmu. Rzeczywiście w piśmie z dnia 9 lutego 2017 r. A. B. (1) wniósł o uzupełnienie protokołu rozprawy z dnia 9 grudnia 2016 r., w uzasadnieniu wskazując, że w ostatnim słowie szczegółowo uzasadnił wniosek o uniewinnienie, a z treści oświadczenia protokolanta oraz postanowienia Sądu Rejonowego z dnia 27 lutego 2017 r. wynika, że wniosek ten nie mógł zostać uwzględniony, gdyż ani protokolant ani przewodniczący nie pamiętali pełnego i dokładnego brzmienia wypowiedzi oskarżonego, niemniej jednak okoliczności te w żadnej mierze nie mogły wskazywać na brak obiektywizmu Sądu I instancji.

Jak bowiem trafnie wskazuje się nawet w doktrynie, o ile zgodnie z treścią art. 143 § 1 pkt 11 k.p.k. z przebiegu rozprawy sporządza się protokół, a głosy stron są bez wątpienia częścią rozprawy głównej, przy technice protokolowania ręcznego lub sporządzania protokołu techniką zapisu komputerowego, nie jest możliwe utrwalenie treści wypowiedzi stron z jednoczesnym zachowaniem swobody i płynności tej wypowiedzi. W praktyce zatem protokolowane są jedynie wnioski końcowe, a dokładnego odzwierciedlenia w protokole wymaga stanowisko oskarżonego, w ramach którego np. zmienia on swoje wcześniejsze wyjaśnienia i przyznaje się do popełnienia zarzucanego mu czynu (komentarz do art. 406 k.p.k. red. Skorupka 2017, wyd. 24/R. Ponikowski/J. Zagrodnik).

Nie trudno się przy tym dziwić, że po niemalże dwóch miesiącach ani protokolant, ani przewodniczący nie pamiętali pełnego i dokładnego brzmienia wypowiedzi oskarżonego. Zresztą nawet A. B. (1) wnosząc o uzupełnienie protokołu rozprawy wskazał wyłącznie, że w ostatnim słowie podał szerokie uzasadnienie złożonego wniosku o uniewinnienie. Zgodnie zaś z treścią art. 152 k.p.k. strony oraz osoby mające w tym interes prawny mogą złożyć wniosek o sprostowanie protokołu rozprawy i posiedzenia lub przekładu zapisu dźwięku, wskazując na nieścisłości i opuszczenia.

W tym stanie rzeczy, a nadto mając na względzie, że z treści postanowienia Sądu Rejonowego w przedmiocie uzupełnienia protokołu rozprawy wynika, iż nie było potrzeby spisywania pełnej wypowiedzi oskarżonego, albowiem stanowiła ona dość wierne powtórzenie tez przedstawionych już wcześniej w jego wyjaśnieniach, zapisanych z pełnią dokładnością, nie sposób zarzucać Sądowi Rejonowemu braku obiektywizmu, a w konsekwencji brak podstaw do przyjęcia by prowadzone postępowanie było nierzetelne. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny jeśli się weźmie pod uwagę, że jak trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14 września 2011 r. (V KK 202/11, L.) głosy stron, o których mowa w art. 406 k.p.k., jako występujące poza ramami przewodu sądowego, nie mogą stanowić - co jasno wynika z treści art. 410 k.p.k. - podstawy wyroku.

Analiza akt sprawy, w tym w szczególności treści pisemnego uzasadnienia, nie pozostawia również jakichkolwiek wątpliwości Sądowi Okręgowemu, że wbrew twierdzeniom oskarżonego brak podstaw do kwestionowania dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny wiarygodności zeznań M. S. i A. S..

Jak bowiem trafnie wskazał Sąd I instancji zeznania M. S. w zakresie w jakim odniosła się ona do okoliczności zawarcia umowy o pracę z (...) Towarzystwem (...) z siedzibą w M., rozwiązania stosunku pracy oraz późniejszych wydarzeń, w tym w szczególności zgłoszenia przez nią gotowości do pracy, w znacznej mierze znalazły potwierdzenie w zebranych w sprawie dokumentach oraz po części w wyjaśnieniach oskarżonego. Nadto, jak słusznie zwrócił uwagę Sąd Rejonowy, zważywszy iż od początku działania pokrzywdzonej były nakierowane na uzyskanie od pracodawcy należnych świadczeń, nielogicznym byłoby, że po włożeniu wysiłku w dochodzenie swych praw i uzyskaniu korzystnego rozstrzygnięcia sądu pracy, M. S. nie dopełniłaby ostatniej, nieskomplikowanej, a wymaganej przez przepisy czynności, tj. zgłoszenia gotowości do pracy.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy podzielił stanowisko Sądu Rejonowego, że odrzucić należało jedynie twierdzenia pokrzywdzonej jakoby kierowana przez nią korespondencja wracała do niej z adnotacją o odmowie przyjęcia przesyłki.

Odnosnie zaś zeznań A. S., wbrew temu co wynika z treści apelacji, analiza zeznań tego świadka wskazuje, że partner pokrzywdzonej dość dobrze orientował się w działaniach podejmowanych przez M. S., a przy tym był w zakładzie pracy pokrzywdzonej i próbował przekazać jedno z jej zwolnień lekarskich. Mając zatem na względzie, że jego zeznania były nie tylko logiczne, ale nadto korespondowały z treścią zeznań pokrzywdzonej, słusznie Sąd Rejonowy stwierdził, iż nie budziły one żadnych wątpliwości. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny jeśli się weźmie pod uwagę, że z analizy zeznań M. S. i A. S. wynika, iż zeznania te były spójne, ale nie identyczne, co wskazuje, że nie zostały one uzgodnione na potrzeby postępowania karnego (na którą to okoliczność także zwrócił uwagę Sąd I instancji).

W tym stanie rzeczy, wbrew twierdzeniom oskarżonego, Sąd Odwoławczy nie znalazł podstaw by kwestionować poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne w zakresie w jakim Sąd ten uznał, że znając treść wyroku sądu pracy i wysyłając w dniu 9 maja 2012 r. do ośrodka w M. zaświadczenie o urodzeniu dziecka i urlopie macierzyńskim, a później, w dniu 20 maja 2012 r., wiadomość e-mail w której pokrzywdzona informowała o wysłaniu ww. korespondencji i prosiła o potwierdzenie udzielenia urlopu macierzyńskiego, M. S. jednoznacznie wyraziła wobec pracodawcy gotowość do niezwłocznego podjęcia pracy.

Ww. oceny nie zmienia to, że wyrok z dnia 24 kwietnia 2012 r., w którym Sąd Rejonowy w Grodzisku Wlkp. orzekł m.in. o przywróceniu M. S. do pracy na poprzednich warunkach pracy i płacy uprawomocnił się w dniu 16 maja 2012 r. Przecież wiadomość mailową zawierającą odniesienie się do pisma z dnia 9 maja 2012 r. pokrzywdzona wysłała w dniu 20 maja 2012 r., a gotowość do pracy można zgłosić także w sposób dorozumiany. Wniosek ten jest tym bardziej zasadny jeśli się weźmie pod uwagę, że przecież po tym jak pokrzywdzona wezwała (...) Towarzystwo (...) z siedzibą w M. do wypłacenia jej, w związku z przywróceniem do pracy, zasiłku chorobowego i macierzyńskiego, w październiku 2012 r. A. B. (1) wezwał ją do doręczenia odpisu skróconego aktu urodzenia dziecka.

Natomiast powołując się na treść postanowienia o umorzeniu postępowania z dnia 28 marca 2013 r., decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 lipca 2013 r. i wyniki kontroli przeprowadzonej w czerwcu 2013 r. przez Okręgowy Inspektorat Pracy w P. skarżący zupełnie pomija, że jak trafnie wskazał Sąd I instancji decyzje te zostały oparte na niepełnym materiale dowodowym lub błędnej jego ocenie. Także odnosząc się do treści wyroku Sądu Rejonowego w Grodzisku Wlkp. z dnia 26 czerwca 2014 r. oskarżony pominął istotną okoliczność, a mianowicie to, że na skutek apelacji wniesionej przez M. S., orzeczeniem Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 21 listopada 2014 r., wyrok ten został zmieniony

Nie sposób również zgodzić się ze skarżącym, że to nie jego stosunek do M. S. winien być oceniony jako negatywny, zaś sugestie skarżącego jakoby jego zachowanie tłumaczyło to, że pokrzywdzona po kilku dniach pracy przedłożyła zwolnienie lekarskie, a później chciała skorzystać z przysługujących jej świadczeń w związku z urodzeniem dziecka, uznać należało za bezpodstawne. Jak bowiem trafnie zwrócił uwagę Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 14 lutego 2006 r. trudno uznać, że dążenie do uzyskania przez zawarcie umowy o pracę ochrony gwarantowanej pracowniczym ubezpieczeniem społecznym może być uznane za zmierzające do dokonania czynności sprzecznej z prawem albo mającej na celu obejście prawa. Przeciwnie jest to zachowanie rozsądne i uzasadnione zarówno z osobistego, jak i społecznego punktu widzenia. Między innymi dlatego kobietom ciężarnym przysługuje ochrona przed odmową zatrudnienia z powodu ciąży, a odmowa nawiązania stosunku pracy, podyktowana taką przyczyną, jest traktowana jako dyskryminacja ze względu na płeć (III UK 150/05, L.). Zważywszy zatem na treść wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 21 listopada 2014 r., w którym Sąd ten zmienił wyrok Sądu Rejonowego w Grodzisku Wlkp. z dnia 26 czerwca 2014 r. i ustalił, że strony łączy stosunek pracy wynikający z umowy zawartej 12 września 2011 r. od dnia 23 maja 2012 r. i nadal, a ponadto nakazał A. B. (1) udzielenie M. S. urlopu wychowawczego w okresie od 7 października 2012 r. do 7 października 2015 r. oraz później wydane rozstrzygnięcia, które pozostały bez pozytywnej reakcji oskarżonego, stosunek A. B. (1) do pokrzywdzonej można było ocenić tylko w jeden możliwy sposób.

Jak już jednak wskazano na wstępie apelacja oskarżonego doprowadziła do zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Zauważyć bowiem należy, że w stosunku do treści aktu oskarżenia Sąd Rejonowy dokonał zmiany opisu czynu, uznając, że początek czasookresu przestępnego działania oskarżonego datuje się z chwilą uprawomocnienia się wyroku Sądu Rejonowego w Grodzisku Wlkp. przywracającego pokrzywdzoną do pracy, w której to dacie oskarżony dysponował już wyrażonym niedwuznacznie stanowiskiem M. S., że jest gotowa kontynuować zatrudnienie w (...) Towarzystwie (...). O ile jednak oczywistym było, że odmawiając przywrócenia pokrzywdzonej do pracy oskarżony nie zastosował się do wyroku z 24 kwietnia 2012 r., ani do późniejszego wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z 21 listopada 2014 r., o tyle jednak z poczynionych ustaleń faktycznych wynika, że przestępstwa z art. 218 § 1a k.k., art. 218 § 2 k.k. i art. 219 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oskarżony dopuścił się nie w okresie od dnia 16 maja 2012 r. do dnia 12 stycznia 2016 r., a jak wskazał oskarżyciel publiczny w okresie od dnia 5 grudnia 2014 r. do dnia 12 stycznia 2016 r.

Zgodnie bowiem z treścią art. 218 § 1a k.k. odpowiedzialności karnej podlega ten kto, wykonując czynności w sprawach z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, złośliwie lub uporczywie narusza prawa pracownika wynikające ze stosunku pracy lub ubezpieczenia społecznego.

O ile przy tym także czyny zabronione stypizowane w art. 218 § 2 k.k. i w art. 219 k.k. popełnić można jedynie umyślnie, o tyle w art. 218 § 1a k.k. mowa o złośliwości i uporczywości. Jak zaś trafnie wskazuje się w doktrynie przez złośliwość należy rozumieć niską pobudkę w postaci chęci sprawienia przykrości, zaszkodzenia pracownikowi, dokuczenia mu czy skrzywdzenia go, a uporczywość w naruszaniu praw pracownika z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych to nieustępliwość mogąca przyjąć formę długotrwałości lub wielokrotnej powtarzalności, systematyczności, nacechowanej lekceważeniem stanowiska i potrzeb drugiej strony, nie liczeniem się z nią (por. komentarz do art. 218 k.k. T. I red. Królikowski, Zawłocki 2017, wyd. 4/Hryniewicz-Lach).

Przenosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy zauważyć należy, że jak już wcześniej wskazano nie sposób kwestionować poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń kiedy pokrzywdzona wyraziła gotowość do niezwłocznego podjęcia pracy. Zważywszy jednak, że później umorzono dochodzenie w sprawie popełnienia na szkodę M. S. przestępstwa z art. 219 k.k., wyniki kontroli przeprowadzonej przez inspektorów Okręgowego Inspektoratu Pracy w P., a nadto decyzję Zakładu Ubezpieczeń Społecznych z dnia 5 lipca 2013 r. nie sposób uznać, że już w okresie od dnia 16 maja 2012 r. do dnia 4 grudnia 2014 r. działaniu oskarżonego można przypisywać złośliwość lub uporczywość. Odmienne ocenić jednak należało postępowanie A. B. (2) po 5 maja 2014 r., a więc po tym jak do ośrodka w M. wpłynęło wezwanie M. S. do wykonania prawomocnego wyroku z dnia 21 listopada 2014 r. Jak już bowiem wcześniej wskazano wyrokiem tym Sąd Okręgowy w Poznaniu zmienił wyrok Sądu Rejonowego w Grodzisku Wlkp. z dnia 26 czerwca 2014 r. i ustalił, że strony łączy stosunek pracy wynikający z umowy zawartej 12 września 2011 r. od dnia 23 maja 2012 r. i nadal, a ponadto nakazał A. B. (1) udzielenie M. S. urlopu wychowawczego w okresie od 7 października 2012 r. do 7 października 2015 r. Pomimo jednak treści tego orzeczenia, jak trafnie wskazał Sąd Rejonowy, oskarżony odmawiał wykonania jakichkolwiek obowiązków ciążących na pracodawcy względem pracownika, w szczególności nie udzielił pokrzywdzonej urlopu macierzyńskiego. Także po wydaniu przez Sąd Rejonowy w Grodzisku Wlkp. nakazu zapłaty w którym zasądzono na rzecz M. S. należne jej kwoty z tytułu zaległego zasiłku chorobowego i z tytułu urlopu macierzyńskiego oskarżony nie zmienił swojego postępowania, ignorując także to, że Zakład Ubezpieczeń Społecznych stwierdził, iż M. S. jako pracownik (...) Towarzystwa (...) z siedzibą w M. podlega ubezpieczeniu emerytalnemu, rentowemu, wypadkowemu i chorobowemu nieprzerwanie od 12 września 2011 r. Sam oskarżony przyznał przy tym, że do dnia przesłuchania nie wypłacił M. S. zasiłku chorobowego w związku z ciążą, zasiłku z tytułu urlopu macierzyńskiego, że nie udzielił jej urlopu wychowawczego, a nadto nie zgłosił wymaganych danych dotyczących podlegania M. S. ubezpieczeniom społecznym.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uznał oskarżonego za winnego tego, że w okresie od 5 grudnia 2014 roku do 12 stycznia 2016 roku w miejscowości M. w gminie K., będąc przewodniczącym zarządu (...) Towarzystwa (...) z siedzibą w M., wykonując czynności z zakresu prawa pracy i ubezpieczeń społecznych, złośliwie i uporczywie naruszał prawa pracownika - M. S. - wynikające ze stosunku pracy i ubezpieczenia społecznego, w ten sposób, że wbrew treści orzeczenia Sądu Okręgowego w Poznaniu

w sprawie VI Pa 373/14 z dnia 21 listopada 2014 roku, odmówił ponownego przyjęcia do pracy M. S. poprzez nie udzielenie jej urlopu wychowawczego, nie wypłacił M. S. zasiłku chorobowego w związku z ciążą za okres od 12 grudnia 2011 roku do 20 kwietnia 2012 roku w kwocie 8.237,58 zł, nie wypłacił M. S. zasiłku z tytułu urlopu macierzyńskiego za okres od dnia 21 kwietnia 2012 roku do 7 września 2012 roku w kwocie 7.731,36 zł, a także naruszył przepisy o ubezpieczeniach społecznych tj. ustawy z dnia 13 października 1988 roku o systemie ubezpieczeń społecznych (Dz. U. z 2009 r. Nr 205, poz. 1585 z późno zm.), nie zgłaszając wymaganych danych dotyczących podlegania M. S. ubezpieczeniom społecznym od dnia 28 września 2011 roku, co miało wpływ na ustalenie prawa do świadczeń z tytułu ubezpieczeń społecznych M. S. oraz ich wysokość, tj. popełnienia zarzucanego mu czynu - występku z art. 218 § 1a k.k., art. 218 § 2 k.k. i art. 219 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k. i wymierzył mu, na podstawie art. 218 § 1a k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k., karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 40 zł każda.

Zważywszy bowiem na okres działania oskarżonego, fakt że jego zachowanie było nacechowane nie tylko złośliwością ale i uporczywością oraz, że jednym czynem wyczerpał on znamiona aż trzech przestępstw, z drugiej zaś strony uprzednią niekaralność oskarżonego, Sąd Odwoławczy uznał, że kara 100 stawek dziennych grzywny będzie karą właściwą za przypisane A. B. (1) przestępstwo. Kara ta uwzględnia bowiem okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowość sprawcy, a nadto jest adekwatna do stopnia winy oskarżonego i z pewnością spełnia wymagania w zakresie kształtowania postaw i świadomości społeczeństwa.

Natomiast określając wysokość stawki dziennej Sąd Odwoławczy miał na uwadze, że co prawda z uwagi na sytuację osobistą, rodzinną i majątkową oskarżonego wysokość stawki dziennej ustalona przez Sąd Rejonowy wręcz razi (A. B. (1) uzyskuje wynagrodzenie w wysokości 6 400 zł brutto, nie ma nikogo na utrzymaniu, a przy tym jest właścicielem majątku o wartości 540 000 zł), niemniej jednak apelację w niniejszej sprawie wniósł wyłącznie A. B. (2) i Sąd Okręgowy nie mógł określić jej na wyższym poziomie.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 634 k.p.k. i art. 627 k.p.k., w tym o opłacie na podstawie art. 10 ust. 1 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych. Natomiast na podstawie § 1 pkt 1, § 11 ust. 2 pkt 4 i § 15 ust. 1 i 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie Sąd Odwoławczy zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżycielki posiłkowej M. S. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego w postępowaniu odwoławczym.

SSO Justyna Andrzejczak