

WYROK

W IMIENIU

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym – Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Anna Judejko

Sędziowie: SSO Alina Siatecka

SSO Sławomir Olejnik /spr./

Protokolant: sekr. sąd. Agnieszka Popławska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Poznań – Grunwald Joanny Knowczyńskiej

po rozpoznaniu w dniu 6 kwietnia 2018 r.

sprawy **J. B.**

oskarżonego z art. 284 § 2 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 7 listopada 2017 r. w sprawie sygn. akt III K 859/16

1. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

2. obciąża oskarżyciela subsydiarnego ½ kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w ramach uiszczonego uprzednio ryczałtu i wymierza mu 60 zł opłaty za drugą instancję oraz zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot ½ kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i wymierza mu 780 zł opłaty za drugą instancję

Sławomir Olejnik Anna Judejko Alina Siatecka

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 listopada 2017 roku w sprawie III K 859/16 Sąd Rejonowy Poznań – Grunwald i Jeżyce w Poznaniu uznał oskarżonego J. B. za winnego ciągu przestępstw z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 271 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 271 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 30 złotych każda (pkt 1); uznał oskarżonego za winnego przestępstwa z art. 284 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 284 § 2 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 2 k.k. grzywnę w wymiarze 50 stawek dziennych po 30 złotych każda (pkt 2); na podstawie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył kary pozbawienia wolności i grzywny orzeczone powyżej i wymierzył karę łączną 1 roku pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 30 złotych każda (pkt 3); na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności na okres 2 lat tytułem próby (pkt 4); na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu, w tym na podstawie art.

2 ust. 1 pkt 3 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę w kwocie 780 zł (pkt 5) (k. 162-163).

Wyrok ten zaskarżył pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego – spółki (...) sp. z o.o., w części co do kary, zarzucając obrazę prawa materialnego, tj. art. 46 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie, oraz obrazę prawa procesowego, tj. art. 415 § 2 zd. 2 k.p.k., a ewentualnie także rażąco niewspółmierność orzeczonej kary poprzez niezastosowanie art. 71 § 1 pkt 8 k.k. Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie kary i orzeczenie wobec oskarżonego obowiązku naprawienia szkody, ewentualnie zaś o zobowiązanie go do wywiązania się z niezapłaconej do tej pory kwoty wynikającej z prawomocnego nakazu zapłaty z dnia 22 czerwca 2015 r., sygn. akt V GNc 107/15 Sądu Rejonowego w Olsztynie (k. 191-192v).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się niezasadna, a zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

Na wstępie należy zaznaczyć, iż Sąd Okręgowy, analizując akta sprawy, nie stwierdził, by będące podstawą wymierzenia kwestionowanej kary rozstrzygnięcie o sprawstwie i winie oskarżonego budziło jakiegokolwiek wątpliwości. Sąd I instancji prawidłowo zgromadził materiał dowodowy, ocenił go w sposób zgodny z zasadą swobodnej oceny, nie pomijając żadnego z dowodów, a przy tym dokonał właściwej subsumpcji.

Wbrew stanowisku skarżącego stwierdzić należy, iż Sąd Rejonowy, rozstrzygając o konsekwencjach stwierdzenia winy, dokonał właściwego wyważenia wszystkich występujących w sprawie relewantnych dla wymiaru kary okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść J. B., dając im wyraz kwestionowanym rozstrzygnięciem o karze, a w zakresie dodatkowych konsekwencji prawnych czynu nie dopuścił się naruszenia wskazanych w apelacji przepisów.

Stosownie do brzmienia art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k., przeszkodą do nałożenia m. in. obowiązku naprawienia szkody jest **wyłącznie** tożsamość roszczenia będącego przedmiotem orzeczenia cywilnego z roszczeniem wynikającym z przestępstwa. Stąd każdorazowo orzekający sąd ma obowiązek przeanalizować zakres i treść tych roszczeń, po to by potwierdzić ich tożsamość bądź też jej zaprzeczyć. Nie ulega wątpliwości, iż w wypadku, gdy orzeczenie sądu cywilnego wydane zostało na rzecz pokrzywdzonego bezpośrednio przeciwko sprawcy przestępstwa, zaistnieje tożsamość osoby zobowiązanej do wykonania roszczenia cywilnoprawnego i roszczenia wynikającego z przestępstwa. Przedmiot obydwu tych roszczeń będzie taki sam. Kontrowersje mogą zaś powstać w przypadku, gdy pokrzywdzony dysponuje orzeczeniem sądu cywilnego o zapłacie na jego rzecz określonej kwoty pieniężnej od spółki z o.o. lub innej osoby prawnej, której zarząd sprawował sprawca przestępstwa, a który to podmiot – według prawa cywilnego – był stroną stosunku prawnego (zazwyczaj umowy sprzedaży), stanowiącego podstawę cywilnoprawną orzeczenia wydanego przez sąd cywilny. Należy jednak uznać, iż także w takim układzie procesowym występuje tożsamość obydwu roszczeń – w rozumieniu dyspozycji art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 16 stycznia 2018 r., IV KK 234/17, Legalis).

Ze zdania drugiego art. 415 § 1 k.p.k. wynika kategoryczny zakaz rozstrzygania w różnych postępowaniach o tej samej szkodzie, a co za tym idzie kumulowania tytułów egzekucyjnych wynikających z różnych orzeczeń. Jeżeli zatem roszczenie wynikające z popełnienia przestępstwa jest przedmiotem innego postępowania albo o roszczeniu tym prawomocnie orzeczono, to nie jest możliwe orzekanie o obowiązku naprawienia szkody, i to niezależnie od tego, czy zasądzone w postępowaniu cywilnym roszczenie zostało wyegzekwowane.

Ratio legis omawianego tego przepisu sprowadza się do wyeliminowania sytuacji, w której w związku z tą samą szkodą (z racji dochodzenia tego samego roszczenia) w obrocie prawnym funkcjonowałyby dwa lub więcej tytułów egzekucyjnych (zob. wyroki SN z dnia 5 listopada 2008 r., V KK 150/08, KZS 2009, Nr 7-8, poz. 44; z dnia 17 grudnia 2008 r., III KK 343/08, Prok. i Pr. - wkł. 2009, Nr 5, poz. 19; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 1 sierpnia 2012 r., II AKa 198/12, Legalis).

Zakaz z art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k., stanowiący tzw. klauzulę antykumulacyjną, odnosi się przy tym do każdego określonego w ustawie przypadku orzekania karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody. Obejmuje on zarówno orzekanie o obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem na podstawie art. 46 § 1 k.k., orzekanie karnoprawnego obowiązku naprawienia szkody określonego w art. 67 § 3 k.k., jak i orzekanie o zobowiązaniu oskarżonego do naprawienia szkody na podstawie art. 72 § 2 k.k. w wypadku warunkowego zawieszenia wykonania kary – każdorazowo przy zastrzeżeniu warunku, tożsamości zarówno przedmiotowej, jak też podmiotowej odnośnie do roszczenia stanowiącego przedmiot rozpoznania (zob. m.in. wyroki SN z dnia 21 października 2010 r., III KK 305/10, OSNwSK 2010, Nr 1, poz. 2030; z dnia 3 lutego 2012 r., V KK 9/12, Prok. i Pr. - wkł. 2012, Nr 7-8, poz. 12; z dnia 18 stycznia 2013 r., V KK 378/12, Legalis; z dnia 21 lutego 2013 r., V KK 14/13, Prok. i Pr. - wkł. 2013, Nr 5, poz. 16). Wskazaną tożsamość przedmiotową i podmiotową należy przyjąć w sytuacji, w której o określonym roszczeniu prawomocnie orzeczono nakazem zapłaty wydanym w postępowaniu cywilnym i podlegającym wykonaniu, zasądającym określoną kwotę od spółki z ograniczoną odpowiedzialnością, współnikiem i członkiem zarządu jest oskarżony w sprawie karnej.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt rozpoznawanej sprawy stwierdzić należało, że z uwagi na fakt skierowania do sądu cywilnego pozwu przeciwko spółce (...) sp. z o.o. z siedzibą w P. wobec braku spłaty przez nią należności na rzecz firmy (...) sp. z o.o. z siedzibą w O. oraz na rolę, jaką pełnił wówczas oskarżony J. B. w spółce (...), występowanie tożsamości podmiotowej i przedmiotowej roszczeń cywilnego i wynikającego z popełnienia przestępstwa jest oczywista. Wobec powyższego, skoro o drugim z tych roszczeń prawomocnie już orzeczono w postępowaniu o sygn. V GNc 107/15 Sądu Okręgowego w Olsztynie (k. 144), to za niecelowe uznać należało nakładanie obowiązku naprawienia szkody na podstawie art. 46 § 1 k.k., wobec możliwości wyegzekwowania zasądzonego roszczenia z majątku pozwanej spółki (...) sp. z o.o., względnie członków jej zarządu w ramach odpowiedzialności subsydiarnej. W świetle bowiem brzmienia art. 299 § 1 k.s.h., przewidującego odpowiedzialność solidarną członków zarządu za zobowiązania spółki, gdy egzekucja przeciwko niej byłaby bezskuteczna, trzeba stwierdzić, że orzeczenie w opisanym faktycznej obowiązku naprawienia szkody w postępowaniu karnym stanowiłoby naruszenie art. 415 § 1 pkt 2 k.p.k., dawałoby bowiem pokrzywdzonemu drugi tytuł wykonawczy z racji roszczenia, o którym już prawomocnie orzeczono (wyrok SN z dnia 23 listopada 2016 r., II KK 405/16, Legalis).

W świetle tego, co zostało wyżej powiedziane, nie budzi jakichkolwiek zastrzeżeń zastosowanie przez Sąd I instancji przepisu art. 415 § 1 zd. 2 k.p.k. i odstąpienie od stosowania przepisu art. 46 § 1 k.k. Nie zachodzi więc podnoszona przez skarżącego obraza powyższych przepisów postępowania i prawa materialnego.

Odnosząc się do zarzutu ewentualnego rażącej niewspółmierności (w znaczeniu: łagodności) orzeczonej wobec oskarżonego kary, wskazać należy na wstępie, że w orzecznictwie ugruntowane jest stanowisko, zgodnie z którym rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt. 4 k.p.k., zachodzi wtedy, gdy suma zastosowanych kar za przypisany czyn nie uwzględnia należyte stopnia jego społecznej szkodliwości oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celu kary w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, z jednoczesnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego (m. in. wyrok SN z dnia 10 lipca 1974 r., V KRN 60/74; wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., WR 363/90). Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można trafnie podnosić, gdy wymierzona kara nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przypisanego czynu, jak i osobowości sprawcy - innymi słowy, gdy jest w odczuciu społecznym karą niesprawiedliwą (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85).

Zdaniem Sądu Okręgowego, nie można przekonująco stwierdzić, biorąc pod uwagę okoliczności przedmiotowe i podmiotowe, w których doszło do popełniania przez oskarżonego przestępstwa, że sankcja za nie wymierzona w sposób zasadniczy odbiega od standardów adekwatności karania za tego rodzaju występki i swą dolegliwością nie oddaje stopnia winy oskarżonego oraz społecznej szkodliwości czynu przypisanego mu w wyroku Sądu I instancji. Brak zobowiązania J. B. na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 k.k. (błędnie wskazanego przez skarżącego jako art. 71 § 1 pkt 8 k.k.) do wywiązania się z obowiązku zapłaty na rzecz (...) sp. z o.o. kwoty wynikającej z prawomocnego nakazu

zapłaty z dnia 22 czerwca 2015 r., w żadnym wypadku nie może być uznane za rozstrzygnięcie rażąco niewspółmierne (łagodne) w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k.

Wskazać należy, że omówiony powyżej zakaz antykumulacyjny nie sprzeciwia się zobowiązaniu oskarżonego do wykonania innego orzeczenia, w którym rozstrzygnięto o naprawieniu szkody na podstawie art. 72 § 1 pkt 8 k.k. Choć wykonanie takiego obowiązku będzie w istocie stanowiło zobowiązanie majątkowe, to zastosowany środek probacyjny nie jest jednak tożsamy z zobowiązaniem do naprawienia szkody, o którym mowa w art. 72 § 2 k.k. W przeciwieństwie więc do obowiązku naprawienia szkody, orzeczanego na podstawie tego przepisu, orzeczenie zawierające zobowiązanie z art. 72 § 1 pkt 8 k.k. nie jest uważane za orzeczenie co do roszczeń majątkowych w rozumieniu przepisu art. 107 § 2 k.p.k. i nie podlega wykonaniu w drodze egzekucji (wyrok SA w Katowicach z dnia 8 kwietnia 2009 r., II AKa 63/09, KZS 2009, Nr 9, poz. 87; wyrok SA w Katowicach z dnia 20 maja 2015 r., II AKa 93/15, Legalis).

Powyższe jednak nie wykazuje, że brak takiego zobowiązania czyni rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego, oceniane w jego całości, rażąco łagodnym. Tego apelujący nie wykazał. Pamiętać przy tym należy o tym, że ustawodawca obostrzył pojęcie „niewspółmierności kary”, uzasadniając zmianę orzeczenia o karze w ramach czwartej podstawy odwoławczej, zawężającym znamieniem „rażącej” po to, by pewne różnice w ocenie łagodności lub surowości kary między sądem a stroną skarżącą (skądinąd naturalne) nie prowadziły w każdym takim wypadku do zmiany w II instancji wysokości kary, a nawet do wnoszenia odwołania od oceny sądu I instancji. Pojęcie „rażącej niewspółmierności” zostało sprecyzowane w praktyce jako różnica „wyrażna”, „bijąca w oczy” czy „oślepiająca” (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, Legalis).

Oczywistym jest, że zobowiązanie oskarżonego do wykonania nakazu zapłaty Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 22 czerwca 2015 r., z punktu widzenia oskarżyciela subsydiarnego, byłoby „pożądane”. To jednak nie sprawia, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest rażąco łagodne. Pokrzywdzony przecież dysponuje środkami, które mogą doprowadzić do wykonania powyższego nakazu zapłaty i to do niego należy decyzja, kiedy i wobec kogo je skieruje w celu dochodzenia słusznie przysługującego mu roszczenia.

Uwzględniając powyższe, Sąd Okręgowy, nie stwierdziwszy, by kwestionowane orzeczenie było dotknięte uchybieniami, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. lub w art. 438 k.p.k., utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Na podstawie art. 640 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i art. 628 pkt 1 k.p.k. Sąd Odwoławczy zasądził od oskarżyciela subsydiarnego połowę kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, a na podstawie art. 13 ust. 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył mu opłatę za drugą instancję w wysokości 60 zł.

Sławomir Olejnik Anna Judejko Alina Siatecka