

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2018 r.

**Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Krzysztof Eichstaedt (spraw.)**

**Sędziowie: SA Jacek Błaszczyk**

**del. SO Jarosław Przybyliński**

**Protokolant: sekr. sąd. Monika Nagy**

**przy udziale prokuratora Kamila Majdy**

**po rozpoznaniu w dniu 16 października 2018 r.**

**sprawy:**

1. **G. M.**

**oskarżonego z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk**

2. **A. M.**

**oskarżonej z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk w zw. z art. 12 kk**

**na skutek apelacji obrońcy oskarżonych**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim**

**z dnia 21 maja 2018 r., sygn. akt III K 105/17**

1. **utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;**

2. **zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. A. kwotę 1476 (jeden tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć) złotych, tytułem nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonym G. M. i A. M.**

3. **zasądza od oskarżonych G. M. i A. M. na rzecz oskarżyciela posiłkowego D. M. kwoty po 500 (pięćset) złotych tytułem zwrotu poniesionych kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu przed Sądem II instancji;**

4. **zasądza od oskarżonych G. M. i A. M. na rzecz oskarżycielki posiłkowej E. M. kwoty po 500 (pięćset) złotych tytułem zwrotu poniesionych kosztów zastępstwa adwokackiego w postępowaniu apelacyjnym;**

5. **zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym.**

**Jacek Błaszczyk Krzysztof Eichstaedt Jarosław Przybyliński**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 21 maja 2018r. wydanym w sprawie II K 105/17 Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim uznał oskarżonych G. M. i A. M. za winnych popełnienia przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i art. 12 k.k. i za to wymierzył:

a) oskarżonemu G. M. karę 2 lata pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych;

b) oskarżonej A. M. karę 1 rok pozbawienia wolności, której wykonanie zostało warunkowo zawieszono na okres próby 2 lat oraz 200 stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych.

Na podstawie art. 46§1 k.k. sąd okręgowy orzekł solidarnie od oskarżonych G. M. i A. M. na rzecz oskarżycieli posiłkowych D. M. i E. M. obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem poprzez zapłatę kwoty 1.050.393,05 złotych.

Od wyroku sądu I instancji w ustawowym terminie apelację wniósł obrońca oskarżonych, który zaskarżył wyrok sądu meriti w całości, zarzucając mu:

1) obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez przyjęcie, przekraczając swobodną ocenę dowodów i zasadę obiektywizmu, że oskarżeni działali z zamiarem bezpośrednim oszukania pokrzywdzonych, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego, dokonana zgodnie ze wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, nie potwierdza tego wniosku;

2) błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że oskarżeni dopuścili się przypisanego im czynu.

W konkluzji obrońca oskarżonych wnosił o uniewinnienie oskarżonych od zarzucanych im czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi okręgowemu.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

Apelacja obrońcy oskarżonych nie zasługuje na uwzględnienie. Podnosząc zarzut naruszenia art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k., a także zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, obrońca oskarżonych starał się wykazać, iż oskarżeni G. M. i A. M. nie działali z zamiarem bezpośrednim oszukania pokrzywdzonych D. i E. małż. M.. W uzasadnieniu pisemnego środka odwoławczego obrońca oskarżonych, opierając się na wyjaśnieniach oskarżonych, podnosił, iż oskarżona A. M. nie interesowała się sytuacją faktyczną i prawną przedmiotowych nieruchomości, które na niedługo przed ich zbyciem na rzecz pokrzywdzonych otrzymała umową darowizny od swojego mężną oskarżonego G. M.. Dalej obrońca oskarżonej podnosił, iż oskarżona A. M. postępowała w pełnym zaufaniu do wiedzy oraz prawidłowości działań faktyczno – prawnych swojego małżonka, nie zapoznała się z dokumentacją w tym zakresie i nie dopytywała o szczegóły, natomiast o fakcie uprzedniego zlicytowania nieruchomości oskarżona A. M. dowiedziała się dopiero po ich sprzedaży na rzecz małżonków D. i E. M.. Zdaniem obrońcy oskarżonych także oskarżony G. M. nie miał zamiaru oszukania pokrzywdzonych małżeństwa D. i E. M., a jedynie chciał w możliwie najpełniejszym zakresie zaspokoić swoich wierzycieli hipotecznych, przy jednoczesnej ochronie praw i interesów pokrzywdzonych.

Odnosząc się do wskazanych przez obrońcę oskarżonych naruszeń przepisów postępowania należy w pierwszej kolejności odnotować, iż zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, organ procesowy ocenia dowody i wyciąga z nich wnioski według wewnętrznego przekonania, nieskrępowanego regułami prawnymi. Zasada swobodnej oceny dowodów, jaka przyjęta została przez polski model postępowania karnego nie oznacza jednak, iż ocena ta ma charakter dowolny, albowiem sąd meriti powinien wyjaśnić, w jaki sposób dowody ocenił i dlaczego wyciągnął z nich takie, a nie inne wnioski dotyczące konkretnych ustaleń faktycznych. Sąd przy ustaleniach faktycznych związany jest: a) całokształtem przeprowadzonego postępowania dowodowego; b) zasadami prawidłowego (logicznego) rozumowania;

c) wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy rozpoznający apelację dokonuje natomiast kontroli swobodnej oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji (zobacz szerzej: T. Grzegorzczak, J. Tylman, Polskie postępowanie karne, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003r., s.90 – 94; S. Waltoś, Proces karny – zarys systemu, Wydawnictwo Prawnicze LexisNexis, Warszawa 2003r., s. 255 - 259). Warto także nadmienić, iż jak wynika z ugruntowanego w tym zakresie orzecznictwa, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodność innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. wówczas, gdy spełnione są kumulatywnie następujące przesłanki:

- 1) jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art.410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art.2 §2 k.p.k.);
- 2) stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności, przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.);
- 3) jest wyczerpująco i logicznie, z jednoczesnym uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (art.424§1 pkt 1 k.p.k.) – zobacz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 listopada 1990r., OSNKW 1991r., nr 7-9, poz. 41 oraz wyrok Sąd Najwyższy z dnia 3 września 1998r., Prok. i Pr. 1999r., nr 2, poz. 6.

Dokładna lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi nieodparcie do wniosku, iż sąd meriti w sposób bardzo dokładny wskazał, jakim dowodom dał wiarę, a jakim odmówił waloru wiarygodności i dlaczego, kierując się przy tym zasadami omówionymi powyżej. Skutkować to zatem musi przyjęciem, iż taki tok rozumowania sądu okręgowego zasługuje na pełną ochronę przewidzianą przez treść art.7 k.p.k.

Aby skutecznie podnosić zarzut naruszenia art. 7 k.p.k., należałoby wykazać, czego skutecznie nie uczyniono, iż dokonana przez sąd I instancji ocena materiału dowodowego miała charakter dowolny, a nie swobodny.

W realiach niniejszej sprawy nie można także skutecznie podnosić zarzutu naruszenia art. 4 k.p.k. (zasady obiektywizmu), nawet w powiązaniu z podniesionym zarzutem naruszenia art. 7 k.p.k., gdyż jak już wcześniej wskazał sąd odwoławczy ocena zgromadzonego materiału dowodowego została dokonana przez sąd I instancji zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów i brak jest w niej, wbrew sugestii obrońcy oskarżonych elementu dowolności, a to że nie wszystkie dowody stanowiły podstawę ustaleń faktycznych, nie może skutecznie podważać wydany wyrok, skoro sąd meriti ocenił zgromadzony materiał dowodowy zgodnie z dyrektywami zasady swobodnej oceny dowodów.

Obok zarzutu naruszenia przepisów postępowania obrońca oskarżonych podniósł także zarzut błędów w ustaleniach faktycznych. Zarzut błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest słuszny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania. Zarzut ten nie może jednak sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku, lecz do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania dopuścił się sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Możliwość zaś przeciwstawienia ustaleniom sądu orzekającego odmiennego poglądu nie może prowadzić do wniosku o popełnieniu przez sąd błędów w ustaleniach faktycznych (tak: wyrok SN z dnia 22 stycznia 1975r., I KR 197/74, OSNKW 1975, z. 5, poz. 58). Innymi słowy zarzut błędów w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku nie może sprowadzać się do samej tylko odmiennej oceny materiału dowodowego, lecz powinien polegać na wykazaniu, jakich uchybień w świetle wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego dopuścił się sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Obrońca oskarżonych podnosząc niniejszy zarzut nie wykazał natomiast aby sąd meriti w toku swojego rozumowania dopuścił się naruszenia reguł wynikających z zasady swobodnej oceny dowodów, a zatem w tym stanie rzeczy nie można skutecznie podnosić zarzutu błędów w ustaleniach faktycznych. Obrońca oskarżonych formułując zarzut błędów w ustaleniach faktycznych ograniczył się jedynie do polemiki z prawidłowymi ustaleniami oraz oceną materiału dowodowego dokonaną przez sąd I instancji,

nie wykazując w przekonujący sposób uchybień w zakresie zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. W tym stanie rzeczy zarzut ten nie mógł być uwzględniony przez sąd apelacyjny.

Zdaniem sądu apelacyjnego, wbrew sugestii obrońcy oskarżonych, obaj oskarżeni, to jest G. M. oraz A. M. działali z zamiarem bezpośrednim popełnienia przypisanego im przestępstwa oszustwa wyczerpującego dyspozycję art. 286§1 k.k. w zw. z art. 294§1 k.k. i art. 12 k.k. Przemawia za tym zestawienie następujących okoliczności:

1. Jak słusznie dostrzegł to sąd meriti istota sporu w niniejszej sprawie sprowadza się do tego, czy pokrzywdzeni D. i E. mał. M. zostali poinformowani przez oskarżonych, iż nieruchomości została wcześniej sprzedana w drodze licytacji komorniczej, czego obaj oskarżeni mieli pełną świadomość. Świadczy o tym bogata korespondencja pomiędzy oskarżonymi a Sądem Rejonowym w Piotrkowie Trybunalskim, która została załączona do akt sprawy, a dotycząca zdarzeń mających miejsce przed podpisaniem umowy w formie aktu notarialnego pomiędzy oskarżoną A. M. a pokrzywdzonymi, której przedmiotem było przeniesienie własności nieruchomości będącej przedmiotem przestępstwa oszustwa. Niniejszy akt notarialny został podpisany 23 września 2015r., natomiast warunkowa umowa sprzedaży została podpisana 7 września 2015r. Warto w tym miejscu wspomnieć chociażby o tym, iż 20 października 2014r. w biurze podawczym Sądów Okręgowego i Rejonowego w P. zostało złożone podpisane przez oskarżonego G. M. zażalenie, w którym wnosił m. in. o uchylenie przeprowadzonej w dniu 5 sierpnia 2014r. licytacji (k. 563). Warto zwrócić także uwagę na pismo skierowane do Sądu Rejonowego w Piotrkowie Trybunalskim, a podpisane przez oskarżoną A. M., złożone w biurze podawczym sądu w dniu 12 grudnia 2014r., z którego treści jednoznacznie wynika, iż oskarżona wiedziała o sprzedaży nieruchomości przez komornika (k. 182, k. 564). Do podobnego wniosku prowadzi zażalenie podpisane przez oskarżoną A.M., które zostało złożone w biurze podawczym sądu 6 października 2014r., a w którym oskarżona domagała się m. in. uchylenia przeprowadzonej 5 sierpnia 2014r. licytacji (k. 172). Z przytoczonych powyżej dokumentów jednoznacznie wynika, iż obaj oskarżeni mieli świadomość wcześniejszej sprzedaży nieruchomości na licytacji komorniczej. Zważywszy na to, iż przedmiotowe pisma, o których mowa powyżej, są czytelne i jednocześnie nie są obszerne, nie sposób jest przejąć, iż oskarżona Anna Marcinkowska podpisywała je nie czytając, działając w zaufaniu do męża, zwłaszcza iż pism tych jest więcej niż jedno.

2. Z zeznań pokrzywdzonych D. i E. małż M., którym sąd meriti dał wiarę jednoznacznie wynika, iż oskarżeni nie przekazali im żadnych informacji ani dokumentów dotyczących sprzedaży nieruchomości przez komornika, czy też toczącego się w związku z tym postępowania sądowego. Znamienne jest to, iż oskarżeni zapewniali pokrzywdzonych, że nieruchomości pozbawiona jest wad prawnych, a ugody zawarte z bankami wyczerpują kwestię dotyczącą zobowiązań. Jak słusznie wskazał sąd meriti za tym, iż pokrzywdzeni zostali celowo wprowadzeni w błąd przez oskarżonych co do rzeczywistego stanu nieruchomości przemawiają nie tylko zeznania pokrzywdzonych, ale także zeznania świadka B., który o żadnej licytacji nie słyszał. Słusznie także sąd okręgowy odwoływał się do zasad wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego, albowiem jak trafnie zauważył sąd I instancji nie sposób przyjąć, iż pokrzywdzeni zdecydowaliby się na zakup nieruchomości wiedząc, że została ona już wcześniej sprzedana przez komornika w drodze licytacji.

3. O tym, iż obaj oskarżeni zataili świadomie informacje o toczącej się licytacji komorniczej dotyczącej przedmiotowych nieruchomości, świadczy także treść warunkowej umowy sprzedaży nieruchomości sporządzonej przed notariuszem w Tuszynie 7 września 2015r., z której m.in. wynika, iż oskarżona Anna Marcinkowska oświadczyła, iż opisane w akcie notarialnym nieruchomości nie są obciążone innymi prawami osób trzecich, długami, należnościami, do których stosuje się przepisy ordynacji podatkowej, wolne są od wszelkich zajęć, ani nie są ograniczone w rozporządzeniu, a także nie jest wobec nich prowadzone postępowanie egzekucyjne. Oświadczenie to przed notariuszem potwierdził oskarżony G. M. (k. 14-22). Warto odnotować także, iż z umowy przeniesienia własności nieruchomości sporządzonej przez notariusza w Tuszynie 23 września 2015r., a podpisanej m. in. przez oskarżoną A. M. wynika, iż w stanie prawnym i faktycznym opisanej w akcie notarialnym nieruchomości od dnia zawarcia warunkowej umowy sprzedaży nie nastąpiły żadne zmiany (k. 6 – 12).

4. Okolicznością nie bez znaczenia w kontekście prowadzonej egzekucji komorniczej jest także to, co przyznał oskarżony G. M. w ostatnim słowie na rozprawie apelacyjnej, iż w chwili podpisywania aktu notarialnego banki nie

byli jego jedynymi wierzycielami, gdyż byli jeszcze inni wierzyciele. Okoliczność ta wynika także ze zgromadzonego w niniejszej sprawie bogatego materiału dowodowego.

Kilka słów komentarza należy także podnieść wobec odczytanych w trakcie rozprawy apelacyjnej pism procesowych złożonych przez oskarżonych w trakcie postępowania międzyinstancyjnego, a zatytułowanych „Apelacja od wyroku Sądu Okręgowego w Piotrkowie Trybunalskim ...”. Stwierdzenia zawarte w piśmie procesowym oskarżonej A. M., a dotyczące błędu w ustaleniach faktycznych, stanowią typową polemikę z prawidłowymi ustaleniami oraz oceną materiału dowodowego dokonaną przez sąd meriti, zwłaszcza iż autorka przedmiotowego pisma procesowego nie przedstawiła w nim racjonalnej argumentacji na poparcie postawionego zarzutu, o którym mowa była wcześniej. Podobnie także zarzuty podniesione przez oskarżonego G. M. w piśmie procesowym skierowanym do sądu odwoławczego (k. 678 – 686) nie są w stanie skutecznie wpłynąć na treść wydanego przez sąd apelacyjny wyroku. Zważywszy na to, iż sąd apelacyjny odniósł się do zarzutów dotyczących: rzekomego braku zamiaru bezpośredniego oszukania pokrzywdzonych oraz naruszenia zasad obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów, w związku z omawianiem apelacji obrońcy oskarżonych, brak jest racjonalnych podstaw aby ponownie odnosić się do tych samych kwestii i przytaczać tą samą argumentację, omawiając zarzuty podniesione przez oskarżonego G. M. w piśmie procesowym skierowanym do sądu apelacyjnego.

Oskarżony G. M. w skierowanym do sądu apelacyjnego piśmie procesowym wskazywał na naruszenie reguł rzetelnego procesu, albowiem jak podnosił przewodniczący składu orzekającego w pierwszej instancji odnosząc się do kwestii zwrotu kosztów dojazdu do sądu świadkowi W. B. powiedzieć miał, że koszty te pokryje oskarżony. Zarzut ten zważywszy na to, iż nie znajduje żadnego potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym, w tym przede wszystkim w protokole rozprawy, w ocenie sądu apelacyjnego nie można uznać za wiarygodny, zwłaszcza iż nie wspomina o nim w pisemnej apelacji obrońca oskarżonego.

Nie znajduje także prawnego uzasadnienia podnoszony przez oskarżonego w piśmie procesowym zarzut, iż jego wniosek o wyłączenie sędziego został rozpoznany w składzie jednoosobowym, a powinien być rozpoznany w składzie trzech sędziów. Odnosząc się do tej kwestii warto przypomnieć, iż zgodnie z art. 30§1 k.p.k. na posiedzeniu sąd orzeka jednoosobowo, a zatem wbrew twierdzeniom oskarżonego sąd meriti nie naruszył przepisów w zakresie dotyczącym składu sądu procedującego w przedmiocie wniosku o wyłączenie sędziego, skoro o zasadności złożonego wniosku orzekał na posiedzeniu.

Nie znajduje także racjonalnego uzasadnienia kwestionowanie przez oskarżonego G. M. trybu ustanowienia obrońcy z urzędu, skoro ostatecznie sąd meriti postanowieniem z dnia 26 lutego 2018r. uwzględnił zażalenia oskarżonych i ustanowił dla obu oskarżonych obrońcę z urzędu.

Kolejny z zarzutów dotyczył procedowania przez sąd na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2018r. pod nieobecność oskarżonego mimo jego wniosku o odroczenie rozprawy i usprawiedliwienie nieobecności na rozprawie zaświadczeniem od lekarza sądowego. Odnosząc się do tego zarzutu nadmienić należy, iż z protokołu rozprawy jaka odbyła się w dniu 18 kwietnia 2018r. jednoznacznie wynika, że oskarżony G. M. nie stawił się będąc prawidłowo powiadomiony o rozprawie, zaś obrońca oskarżonego oświadczył jedynie, że oskarżony poinformował go telefonicznie, że wysłał do sądu zwolnienie lekarskie. Znamienne jest to, iż obrońca oskarżonego w związku z uzyskaną informacją od oskarżonego nie wnosił wcale o odroczenie rozprawy. W tym stanie rzeczy sąd zasadnie postanowił prowadzić rozprawę w dalszym ciągu pod nieobecność oskarżonego, zwłaszcza iż obecny obrońca oskarżonego nie wnosił o odroczenie rozprawy. Pisemny wniosek oskarżonego G. M. o odroczenie rozprawy wraz z zaświadczeniem od lekarza sądowego, jak wynika z zamieszczonej na piśmie adnotacji wpłynął dopiero dzień po rozprawie, to jest 19 kwietnia 2018r. Wskazana na piśmie wcześniejsza data jego wpływu do sądu (18.04.2018r.) została poprawnie anulowana. Niezależnie od powyższego nadmienić należy, iż na rozprawie w dniu 18 kwietnia 2018r. nie byli przesłuchiwani świadkowie. Sąd I instancji odtworzył jedynie płytę CD-R złożoną przez oskarżyciela posiłkowego. Czynność ta została jednak powtórzona w ramach uzupełnienia przewodu sądowego na rozprawie apelacyjnej, na której to, m. in. w obecności oskarżonego G. M. i jego obrońcy ponownie otworzono przedmiotową płytę.

Kolejny z zarzutów dotyczył tego, iż sąd mimo wniosku oskarżonego nie wznowił postępowania w celu przesłuchania ponownie świadków obecnych na rozprawie w dniu 15 maja 2018r. Przede wszystkim wskazać należy, iż złożony przez oskarżonego G. M. do sądu na piśmie wniosek o wznowienie postępowania nie został podpisany, a zatem stwierdzić należy, iż w istniejących realiach procesowych prawidłowo postąpił sąd okręgowy pozostawiając niniejszy wniosek bez rozpoznania (zobacz protokół z ogłoszenia wyroku i argumentację tam zawartą k. 633). Na marginesie odnotować należy, iż brak było racjonalnych przeszkód ku temu aby wniosek o wznowienie postępowania został złożony ustnie na rozprawie wyznaczonej w celu ogłoszenia wyroku, jednakże na tej rozprawie nie stawił się zarówno oskarżony, jak i jego obrońca. Niezależnie od powyższego stwierdzić należy, iż nawet zakładając, że wniosek o wznowienie przewodu sądowego zostałby podpisany przez oskarżonego, to i tak w kontekście zamieszczonej w nim argumentacji brak było podstaw do wznowienia postępowania, w celu ponownego przesłuchania świadków przesłuchanych na rozprawie w dniu 15 maja 2018r., zwłaszcza iż na rozprawie tej oskarżony reprezentowany był przez profesjonalnego obrońcę.

W ocenie sądu apelacyjnego kara jaka została orzeczona wobec obu oskarżonych nie nosi cech kary rażąco niewspółmiernie surowej. Rażąca niewspółmierność wymierzonej kary zachodzi bowiem wtedy, gdy suma zastosowanych kar i środków karnych za przypisane przestępstwo nie uwzględnia należyście stopnia społecznej szkodliwości czynu 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 (por. na gruncie kodeksu karnego z 1969r. : wyr. SN z dnia 10.07.1974r. OSNKW 1974, z. 11, poz. 213 ; zobacz też wyr. SN z dnia 14.11.1986r. OSNPG 1987, z. 10, poz. 131 oraz z dnia 30.11.1990r. , OSNKW 1991, z.7 – 9, poz. 39).

Jak czytamy w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 14 listopada 1973r. ( OSNPG 1974, z. 3-4, poz. 51), rażąca niewspółmierność kary, o której mowa w art. 387 pkt 4 (ob. 438 pkt 4 ) k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji rewizyjnej (ob. odwoławczej), w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 50 (ob. 53) k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. też aprobowane uwagi M. Cieślaka i Z. Dody , Pal. 1975, nr 3, str. 64).

Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach 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.

Mając powyższe rozważania na uwadze stwierdzić należy, iż orzeczone wobec oskarżonych kary i to zarówno kary pozbawienia wolności jak i kary grzywny są adekwatne i nie noszą w żadnym wypadku cech rażącej niewspółmierności w rozumieniu art.438 pkt 4 k.p.k. Odnosząc się do tej kwestii dostrzec należy wysokość szkody wyrządzonej przestępstwem, a także iż kary orzeczone zostały wobec oskarżonych w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. Istotną okolicznością uzasadniającą zróżnicowanie orzeczonej wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności jest fakt, na który słusznie zwrócił uwagę sąd okręgowy, iż rola oskarżonego G. M. w popełnionym przez oskarżonych przestępstwie była niewątpliwie wiodąca, co musiało znaleźć wyraz w wymierzonej karze.

Zważywszy na złożony wniosek przez pokrzywdzonych, sąd I instancji zobowiązany był w oparciu o przepis art. 46§1 k.k. orzec obowiązek naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, co też zostało uczynione.

Brak jest także podstaw do skutecznego kwestionowania wysokości zasądzonych na rzecz oskarżycieli posiłkowych zwrotu poniesionych kosztów zastępstwa adwokackiego, albowiem wysokość zasądzonych kwot nie pozostaje w sprzeczności z przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października w sprawie opłat za czynności adwokackie; Dz. U. z 2015r., poz. 1800, ze zm. (zobacz także trafną argumentację sądu meriti w tym zakresie wyrażoną w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku).

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonym w postępowaniu odwoławczym, orzeczono na podstawie §4 ust. 1 i 3, §7 oraz §17 ust. 1 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2016r., poz. 1714), natomiast o kosztach zastępstwa adwokackiego poniesionych w postępowaniu przed sądem odwoławczym przez oskarżycieli posiłkowych orzeczono na podstawie §11 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2015r., poz. 1800, ze zm.), ustalając iż koszty te w częściach równych ponosić powinni oboje oskarżeni, gdyż przemawiają za tym względy słuszności.

Mając na uwadze treść przepisu art. 624 k.p.k. sąd apelacyjny zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym.

SSA Jacek Błaszczyk SSA Krzysztof Eichstaedt SSO del. Jarosław Przybyliński