

Sygn. akt VI Ka 109/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2016 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Tekieli (spr.)

Sędziowie SO Waldemar Masłowski

SO Andrzej Wieja

Protokolant Anna Potaczek

po rozpoznaniu w dniu 6 maja 2016 r.

sprawy **A. O. (1)** ur. (...) w K.

s. B., Z. z domu L.

oskarżonego z art. 212 § 2 kk

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonego i zażalenia wniesionego przez pełnomocnika oskarżyciela prywatnego od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 3 grudnia 2015 r. sygn. akt II K 1301/14

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. O. (1) w ten sposób, że obniża orzeczoną wobec oskarżonego karę grzywny do 130 (stu trzydziestu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od oskarżonego na rzecz oskarżyciela prywatnego P. P. (1) kwotę 420 złotych tytułem udziału w postępowaniu odwoławczym pełnomocnika z wyboru,

IV. wymierza oskarżonemu opłatę w kwocie 130 złotych za obie instancje.

Sygn. akt VI Ka 109/16

UZASADNIENIE

A. O. (1) oskarżony został o to, że w okresie czwartego kwartału 2014 r. w J. w ramach wpisów na portalach internetowych „p. (...)” oraz „s. (...)” stanowiących środki masowego przekazu komunikowania świadomie i celowo zniesławił P. P. (1) w ten sposób, że pomawiał go o takie postępowanie i zachowanie oraz właściwości jak celowe uniemożliwianie lokatorom budynku, w którym zamieszkuje nabycia przez nich ich lokali mieszkalnych, posiadanie na ulicy (...) budowy budynku usługowego piętrowego, mimo ograniczeń zabudowy tamże do budownictwa parterowego i zapadnięcia względem tej budowy decyzji administracyjnej o rozbiórce, która jednak zmieniona zostanie w przypadku objęcia przez pomówionego urzędu prezydenta miasta do czego w wyborach aspiruje, w sytuacji gdy pomówienia te były i są oczywiście nieprawdziwe, nie dysponując nigdy odmienną i udokumentowaną wiedzą, przez co świadomie wywołał negatywne skutki dla pomówionego i jego rodziny gdyż informacja o samowoli budowlanej pomówionego przy ulicy (...) spowodowała odstąpienie przez osoby trzecie, zainteresowane wynajęciem i adaptacją

tam pomieszczeń usługowych, a także kupnem części tych pomieszczeń, od dalszych rozmów i zawarcia stosownych umów, a także wywołała oczekiwany przez oskarżonego skutek w postaci powzięcia przez potencjalnych wyborców istotnych wątpliwości w kwestii rzetelności i praworządności pomówionego jako kandydata na urząd prezydenta miasta,

to jest o czyn z art. 216 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem z dnia 3 grudnia 2015 r. w sprawie o sygn.. IIK 1301/14:

I. oskarżonego A. O. (1) uznał za winnego tego, że w dniu 28 września 2014 r. w J. na forum P. (...) posługując się nickiem (...) pomówił P. P. (1) o to, że uniemożliwia najemcom lokali w budynku Z. 5 w J. ich wykup, przez co naraził go na utratę zaufania wyborców oraz tego, że w dniu 30 września 2014 r. w S. na forum P. (...)posługując się nickiem (...) pomówił P. P. (1) o wybudowanie na ul. (...) w J. budynku wielokondygnacyjnego w miejscu obowiązywania budowy parterowej bez pozwolenia na budowę i wbrew decyzji administracyjnej nakazującej jego rozbiórkę, czym naraził P. P. (1) na utratę zaufania wyborców oraz zaufania potrzebnego do wykonywanej przez niego działalności gospodarczej przy przyjęciu, że czyny te stanowią elementy ciągu przestępstw, tj. występków z art. 212 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 212 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 130 (stu trzydziestu) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych;

II. na podstawie art. 628 k.p.k. i art. 631 k.p.k. zasądził od oskarżonego A. O. (1) na rzecz oskarżyciela prywatnego P. P. (1) poniesione przez niego koszty procesu w kwocie 804 zł oraz na podstawie art. art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych wymierzył oskarżonemu 260 złotych opłaty

Osobistą apelację od powyższego wyroku złożył oskarżony A. O. (1) zarzucając niedostateczne rozważenie okoliczności przedmiotowych i podmiotowych czynu, wyprowadzenie błędnego wniosku ustalającego, iż czyn charakteryzuje się przeciętnym stopniem społecznej szkodliwości, nie rozszerzenia zastosowania innych środków prewencyjnych lub zaniechanie wymierzenia grzywny, a w konsekwencji ferowanie bardzo surowego wyroku.

Stawiając powyższe oskarżony wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku alternatywnie zmianę zaskarżonego wyroku, umorzenie postępowania wobec znikomej szkodliwości czynu lub zawieszenie wykonania kary grzywny.

Zażalenie w zakresie punktu 2 części dyspozytywnej wyroku w części dotyczącej zwrotu wydatków związanych z ustanowieniem pełnomocnika złożył pełnomocnik oskarżyciela prywatnego P. P. (1) zarzucając:

1. naruszenie przepisu prawa art. 628 § 1 kpk poprzez ich błędne zastosowanie i zasądzenie na rzecz oskarżyciela prywatnego od skazanych poniesionych przez niego kosztów zastępstwa adwokackiego z pominięciem treści umowy cywilnej zawartej pomiędzy klientem a adwokatem i przyznanie kosztów powinno odbywać się co najmniej w ramach maksymalnej stawki a wysokość winna być ustalona o ocenę złożonego dowodu w postaci umowy cywilnej,
2. naruszenie przepisu prawa art. 631 kpk poprzez jego nieprawidłową interpretację i niewłaściwe jego zastosowanie w przedmiotowej sprawie bowiem nie zachodzą żadne ze wskazanych w przepisie przesłanki pozwalające na zastosowanie tejże normy prawnej,
3. błąd w ustaleniach faktycznych Sądu poprzez uznanie, iż w przedmiotowej sprawie należy zastosować treść Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r., w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, w sytuacji gdy do sprawy przedłożono umowę o wynagrodzenie i współpracę pomiędzy pełnomocnikiem a oskarżycielem prywatnym oraz zestawienie poniesionych realnie kosztów reprezentacji.

Stawiając powyższe pełnomocnik oskarżyciela prywatnego wniósł o zmianę wyroku w zakresie zaskarżonym poprzez zasądzenie na rzecz P. P. (1) kwoty 1680 (plus VAT) + termin rozprawy 20 % z 1680 zł =336x3 terminy=1008 (plus VAT)= suma 2688 zł netto – bez VAT.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Złożona apelacja zasługiwała na uwzględnienie w części.

Sąd Odwoławczy podziela zdanie Sądu Rejonowego, że brak było wątpliwości w zakresie sprawstwa i winy oskarżonego, co do zarzucanych mu czynów. Oskarżony nie kwestionował faktu, iż dokonał kwestionowanych wpisów na forum internetowym. Podzielić należy też wyrażony w zaskarżonym orzeczeniu pogląd iż zachowanie oskarżonego stanowiło dwa odrębne czyny, następujące po sobie w krótkich odstępach czasu, bez realizacji z góry powziętego zamiaru. Na uznanie zasługują rozważania Sądu I Instancji wykazujące, iż dyskusja na forum rozwija się na skutek kolejnych wpisów użytkowników, w związku z tym logicznym jest rozumowanie, że gdyby dalsze wpisy nie byłyby zamieszczane, szczególnie odnoszące się do wpisu zamieszczonego przez oskarżonego, to nie publikowałby on kolejnych wypowiedzi.

Odnosząc się do winy oskarżonego, Sąd Okręgowy wskazuje, że rozważania Sądu Rejonowego w tej kwestii zasługują na pełną aprobatę. Na początku należy wskazać, że trzeba mieć na uwadze wspomniany już fakt przyznania się oskarżonego do zamieszczania tych wpisów, albowiem bez tego ustalenie, kto je publikował byłoby niemożliwe biorąc pod uwagę fakt iż realne jest tylko ustalenie adresów IP danego komputera, natomiast ustalenie kto z danego urządzenia w danej chwili korzystał jest kwestią nastęrczącą poważne trudności, dlatego oceniając stopień zawinienia Sąd I Instancji zasadnie wziął pod uwagę przyznanie się oskarżonego do dokonywania wpisów.

Forum internetowe, a także sam Internet, jest medium o niezwykle szerokim zasięgu pozwalającym na swobodną wypowiedź niemal każdemu, kto zechce wyrazić swoją opinię. Pokrzywdzony startując w wyborach na prezydenta miasta i przez to będąc prezentowany w sieci jako kandydat na to stanowisko, na stronie, gdzie dokonywane były wpisy przez oskarżonego, musiał się liczyć z tym, że wyrażane o nim opinie nie zawsze będą przychylne. W internecie, pozory anonimowości skłaniają ku chętniejszemu wyrażaniu poglądów nawet tych skrajnych. Trzeba jednak mieć na uwadze, że jedną kwestią jest wyrażanie opinii, jako subiektywnej oceny rzeczywistości, natomiast zupełnie inną jest wplatanie w nią, i przez to rozpowszechnianie, nieprawdziwych informacji. Art. 212 § 1 k.k. stanowi iż: „Kto pomawia inną osobę, grupę osób, instytucję, osobę prawną lub jednostkę organizacyjną niemającą osobowości prawnej o takie postępowanie lub właściwości, które mogą poniżyć ją w opinii publicznej lub narazić na utratę zaufania potrzebnego dla danego stanowiska, zawodu lub rodzaju działalności, podlega grzywnie albo karze ograniczenia wolności.” Dodatkowo § 2 cytowanego przepisu uzupełnia powyższą treść: „Jeżeli sprawca dopuszcza się czynu określonego w § 1 za pomocą środków masowego komunikowania, podlega grzywnie, karze ograniczenia wolności albo pozbawienia wolności do roku.”

Sąd Okręgowy, podobnie jak Sąd Rejonowy, nie ma wątpliwości, że działaniem oskarżonego zostały zrealizowane ustawowe znamiona wyrażone w tym przepisie. Oskarżony pomówił, czyli podał nieprawdziwe informacje na temat P. P. (1), które naraziły go na utratę zaufania potrzebnego dla prowadzenia działalności o charakterze politycznym, czyli mogły zniechęcić do niego potencjalnych wyborców, w sytuacji, gdy pokrzywdzony starał się o urząd prezydenta miasta. Bez wątpienia została zrealizowana też przesłanka wskazana w art. 212 § 2 k.k. albowiem pomówienia dokonano poprzez Internet, który bez wątpienia jest środkiem masowego przekazu. Pomówienie zostało dokonane umyślnie w zamiarze bezpośrednim, jak trafnie oceniono w zaskarżonym orzeczeniu. Oskarżony chciał zniechęcić potencjalnych wyborców i zdyskredytować w ich oczach pokrzywdzonego opierając się na nieprawdziwych informacjach. Że informacje te były nieprawdziwe trafnie i przekonująco wskazywał Sąd I instancji (str. 3 – 5 uzasadnienia, k. 132 – 133 akt).

Mając na uwadze powyższe niewątpliwym jest, że oskarżony w pełni ponosi winę za zarzucany mu czyn.

Wyjaśnić dalej należy fakt zmiany przez Sąd Odwoławczy zaskarżonego wyroku na korzyść oskarżonego.

Zasadnie Sąd Rejonowy uznał, że wymierzenie oskarżonemu grzywny jest wystarczającą karą, której wysokość uświadomi mu iż pochopne rozpowszechnianie nieprawdziwych faktów w Internecie nie pozostaje bezkarne. Wpływ

na powyższe miały okoliczności negatywne, jak przenoszenie konfliktu sąsiedzkiego poprzez rozpowszechnianie nieprawdziwych informacji poprzez środek masowego przekazu jakim jest Internet i jednocześnie świadome działanie ukierunkowane na utratę zaufania przez pokrzywdzonego. Okolicznościami łagodzącymi były dotychczasowa niekaralność oskarżonego, jego przyznanie się do popełnienia czynu, a także przeciętny stopień społecznej szkodliwości. Oceniając stopień społecznej szkodliwości Sąd Rejonowy ograniczył się tylko do wskazania, że oskarżony celowo rozpowszechniał nieprawdziwe informacje dyskredytujące P. P. (1). Sąd Okręgowy dodatkowo wskazuje, że oceniając stopień społecznej szkodliwości czynu jako przeciętny należy mieć na uwadze, że brak jest w tej sprawie informacji, czy działanie oskarżonego faktycznie zaszkodziło pokrzywdzonemu dyskredytując go w oczach wyborców. Brak jest dowodów iż pomówienie dokonane przez A. O. znacząco rzutowało na wynik wyborczy P. P.. Należy tu przytoczyć trafnie przywołany w zaskarżonym orzeczeniu pogląd wyrażony przez Sąd Okręgowy w Kielcach (wyrok z dnia 6 grudnia 2013r. IX Ka 908/13r. LEX 1717784), że nie ma znaczenia, czy skutek wymieniony w art. 212 § 1 kk rzeczywiście nastąpił, istotne jest samo narażenie na jego wystąpienie. Oznacza to, że do wystąpienia przestępstwa z art. 212 § 2 k.k. wystarczy iż pojawi się samo narażenie na skutek opisany w tym przepisie w wyniku aktywności danej osoby w internecie. Ewentualne, udowodnione wystąpienie tegoż może mieć wpływ na wymiar kary. Mając na uwadze powyższe, prawidłowo oceniono w zaskarżonym wyroku stopień społecznej szkodliwości, jako przeciętny.

Sąd II Instancji jednakże uznał, mając m. in. na względzie sytuację rodzinną i materialną oskarżonego, w szczególności fakt, iż żona oskarżonego ma orzeczoną całkowitą niezdolność do pracy, że zasadna będzie zmiana zaskarżonego orzeczenia poprzez obniżenie wysokości stawki dziennej orzeczonej grzywny z 20 zł do 10 zł. Stanowi to istotną zmianę w wysokości kary grzywny tj. obniża ją w przeliczeniu ze stawek na kwoty pieniężne z 2600 zł do 1300 zł. Sąd Okręgowy stoi na stanowisku, że kara wymierzona w tej wysokości spełni swoje cele i nie będzie nadmiernie dla niego uciążliwa.

Odnosząc się jednocześnie do zażalenia złożonego przez pełnomocnika pokrzywdzonego, Sąd Odwoławczy wskazuje, że złożone zażalenie co do zasady zasługiwało na uwzględnienie.

Bezzasadny okazał się zarzut naruszenia art. 628 § 1 k.p.k. Przede wszystkim wskazać należy, że wspomniany artykuł nie posiada podziału na paragrafy, a jedynie na punkty. Domniemywać należy, że skarżący obrońca miał na myśli naruszenie 628 pkt. 1 k.p.k. Wspomniany artykuł stanowi iż: „Od skazanego w sprawach z oskarżenia prywatnego sąd zasądza na rzecz: oskarżyciela prywatnego poniesione przez niego koszty procesu,”. Umieszczenie zaś w podstawie prawnej tego rozstrzygnięcia art. 631 kpk należy rozpatrywać w kategoriach oczywistej omyłki pisarskiej, gdyż przepis ten odnosi się do innego rodzaju rozstrzygnięcia niż wydane.

Zgodnie z art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k. „do kosztów procesu należą wydatki z tytułu ustanowienia jednego adwokata lub pełnomocnika.” Skarżący podnosi w zażaleniu, iż celem zweryfikowania poniesionych kosztów ustanowienia pełnomocnika przedłożone zostały do akt sprawy umowa zawarta z pokrzywdzonym oraz dowody wpłat. Sąd Okręgowy jednak podziela w pełni stanowisko przedstawione przez Sąd Rejonowy w zaskarżonym orzeczeniu. Ani stopień zawiłości sprawy, ani nakład pracy pełnomocnika nie uzasadniają zwrotu kosztów w żądanej wysokości. Koreponduje z tym pogląd zawarty w judykaturze, iż „(...)zasądzając zwrot kosztów zastępstwa adwokackiego, sąd ma prawo do określenia ich w wysokości innej niż wynikająca z umowy o świadczenie usług prawnych zawartej pomiędzy adwokatem a jego klientem, w szczególności przez miarkowanie ich do kwoty uzasadnionej charakterem sprawy i wkładem pracy zastępcy prawnego (art. 616 § 1 pkt 2 k.p.k.). Bezkrytyczne przyjmowanie kwot żądanych budzi obawę o nadużycia bądź dysproporcje w zasądzanych kwotach, gdy w sprawie nieskomplikowanej strony ustalą wynagrodzenie w maksymalnej dopuszczalnej przepisami wysokości.” (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26 sierpnia 2014r. II AKz 290/14).

Nie jest słuszne przeciwstawienie przez obrońcę przepisów Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu umowie o wynagrodzenie i współpracy pomiędzy pełnomocnikiem, a oskarżycielem prywatnym. Sąd I instancji stosując przepisy wyżej wymienionego rozporządzenia obowiązującego w dniu wydawania wyroku władny był orzec koszty ustanowienia pełnomocnika w stawce minimalnej tj. 360 złotych powiększone o 20 % za każdy z dwóch dni przerwanej rozprawy tj. kwotę 504 złote, co w połączeniu ze zwrotem kwoty zryczałtowanej

równowartości wydatków tj. 300 złotych daje zasądzoną kwotę 804 złote. Przedstawione w zażaleniu wyliczenia są prawidłowe, jednakże nie zasługują na uwzględnienie, albowiem merytoryczne uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia w tej kwestii, które obszernie rozwinięto w rozważaniach powyżej, do których pozostaje odwołać się, jest w ocenie Sądu Odwoławczego trafne i zasługuje na aprobatę.

W tym stanie rzeczy Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok wobec oskarżonego A. O. (1) w ten sposób, że obniżył orzeczoną wobec oskarżonego karę grzywny do 130 stawek dziennych ustalając wysokość stawki na 10 zł. W pozostałej części Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 628 pkt 1 kpk w zw. z art. 634 kpk Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego na rzecz oskarżyciela prywatnego P. P. (1) kwotę 420 zł tytułem udziału w postępowaniu odwoławczym pełnomocnika z wyboru. Kwota ta wynika z § 4 ust. 1 i § 17 ust. 4 obowiązującego obecnie Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22.10.2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego A. O. (1) na rzecz Skarbu Państwa, na podstawie art. 636 § 1 w zw. z § 3 k.p.k. art. 10 ust.1 w zw. z art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych, opłatę w kwocie 130,00 zł za obie instancje.