

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 października 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym**

w składzie:

**Przewodniczący: SSO Piotr Gerke**

**Protokolant : st. prot. sęd. Barbara Janiszewska-Górka**

**przy udziale oskarżyciela -**

po rozpoznaniu w dniu 15 października 2018 r.

sprawy **M. B.**,

obwinionej z art. 281 pkt 2 k.p.,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę obwinionej

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań-Stare Miasto w Poznaniu z dnia 30 kwietnia 2018 r., sygn. akt III W 888/17,

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zasądza od obwinionej na rzecz Skarbu Państwa zryczałtowane wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 50,- zł oraz opłatę za II instancję w wysokości 100,- zł.

**SSO Piotr Gerke**

## UZASADNIENIE

**Wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2018 r., sygn. akt III W 888/17, Sąd Rejonowy Poznań-Stare Miasto w Poznaniu** uznał obwinioną **M. B.** za winną tego, że jako pracodawca w firmie PPHU (...) M. B. w P. ul. (...) w okresie 26 sierpnia 2016 r. do 10 grudnia 2016 r. nie potwierdziła na piśmie umowy o pracę D. Z., tj. wykroczenia z art. 281 pkt 2 Kodeksu pracy i za to wymierzył jej karę 1000 zł grzywny, a także rozstrzygnął w przedmiocie kosztów sądowych, obciążając nimi obwinioną.

Powyższy wyrok w całości pisemną **apelacją** zaskarżył **obrońca obwinionej**, zarzucając:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 281 pkt 2 k.p. przez jego niewłaściwe zastosowanie w niniejszej sprawie mimo iż zgromadzony materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia, że to na obwinionej ciążył obowiązek potwierdzenia D. Z. na piśmie zawartej umowy o pracę, bowiem nigdy nie zawarła ona takiej umowy o pracę z ww. zarówno w swoim imieniu, jak i w imieniu jakiegokolwiek podmiotu,

2. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj.

a) naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.s.w. poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść obwinionej istniejących w niniejszej sprawie niedających się usunąć wątpliwości co do kwestii oceny, czy doszło do popełnienia przez obwinioną wykroczenia z art. 281 pkt 2 k.p., wynikających w szczególności z rozbieżności w zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego uznania obwinionej za winną zarzucanego jej czynu,

b) naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.s.w. poprzez wykroczenie przez Sąd poza zasadę swobodnej oceny dowodów, polegające na dowolnej ocenie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poprzez:

- sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego pominięcie przy ocenie dowodu z zeznań świadka D. Z. wynikających ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego okoliczności, iż świadek ten pozwał obwinioną o ustalenie stosunku pracy (sprawa zawisła przed Sądem Rejonowym Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu pod sygn. akt VI P 49/17) wobec czego-z uwagi na przyszły wynik toczącego się przed sądem pracy postępowania-miał oczywisty interes w uznaniu obwinionej za winną popełnienia wykroczenia z art. 281 pkt 2 k.p. a nadto posiadał wiedzę, że podmiot z który współpracował- (...) sp. z o.o.-jest w przeciwieństwie do obwinionej niewypłacalny, co w konsekwencji doprowadziło sąd I instancji do niezasadnego ustalenia, że zeznania tego świadka są w pełni wiarygodne i mogą stanowić podstawę ustalenia stanu faktycznego niniejszej sprawy,
- nieuzasadnione pominięcie wynikającej z zeznań świadka B. K. okoliczności, iż to nie obwiniona, a spółka (...) sp. z o.o. reprezentowana przez współnika F. Z. zajmowała się zatrudnianiem pracowników (w tym B. K. oraz D. Z.) przy jednoczesnym uznaniu przez Sąd I instancji zeznań B. K. za w pełni wiarygodne, co doprowadziło do wewnętrznej sprzeczności zaskarżonego orzeczenia,
- błędną ocenę dowodu z zeznań świadka F. Z. poprzez uznanie za wiarygodne zeznań złożonych przez tego świadka na rozprawie w dniu 26 lutego 2018 r. przy jednoczesnym pominięciu zeznań złożonych na rozprawie dnia 28 listopada 2017 r., pomimo iż z całokształtu zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jasno wynika, iż to na rozprawie w dniu 28 listopada 2017 r. świadek zeznawał zgodnie z prawdą, podczas gdy jego zeznania na rozprawie w dniu 26 lutego 2018 r. mogły być motywowane chęcią doprowadzenia do zemsty na obwinionej poprzez doprowadzenie do jej niezasadnego skazania-w szczególności wobec faktu zmiany zeznań przez świadka wobec toczącego się przeciwko świadkowi postępowania karnego dotyczącego podejrzenia popełnienia przez świadka F. Z. na szkodę obwinionej przestępstw z art. 160 § 1 k.k., art. 288 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. oraz orzeczenia zakazu zbliżania się świadka do obwinionej,
- uczynienie podstawą ustalenia stanu faktycznego sprawy nagrania z przebiegu rozmowy telefonicznej z dnia 15 grudnia 2016 r. pomimo, iż:

-z zasad logiki i doświadczenia życiowego wynika, że zostało ono sporządzone bez wiedzy obwinionej, a D. Z. wytworzył je na potrzeby niniejszego postępowania oraz postępowania w sprawie toczącej się przez Sądem Pracy, wobec czego tak kierował prowadzoną z obwinioną rozmową, by rozmowa ta miała korzystny dla niego wydźwięk,

-jest oczywistym, że z przedmiotowego nagrania w żaden sposób nie wynika, by obwiniona kiedykolwiek zatrudniała D. Z., a jedynie że chciała nawiązać z nim współpracę w zakresie dokończenia w przyszłości robót budowlanych na terenie zakładów określanych w tej rozmowie jako (...) -do czego jednak ostatecznie nie doszło,

- pominięcie w procesie wyrokowania dowodu z dokumentów oraz z wyjaśnień obwinionej, z których jasno wynika, iż to nie obwiniona wykonywała zlecenia na rzecz odbiorców wskazanych przez D. Z., co skutkowało nieprawidłowym ustaleniem, iż to obwiniona była pracodawcą D. Z.,

co w konsekwencji doprowadziło do wydania wyroku pozostającego w sprzeczności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym

c) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 8 k.p.s.w. i art. 410 k.p.k. w zw. z art. 82 k.p.s.w. poprzez wydanie wyroku na podstawie wybiórczo wybranych przez Sąd I instancji dowodów, tj. zeznań świadków D. Z. i F. Z. złożonych na rozprawie w dniu 26 lutego 2018 r. z pominięciem sprzecznych z nimi zeznań świadków B. K. i F. Z. złożonych na rozprawie w dniu 28 listopada 2017 r. oraz z wyjaśnień obwinionej i dokumentów-co skutkowało nieprawidłowym uznaniem obwinionej za pracodawcę D. Z., a w konsekwencji doprowadziło do orzeczenia, iż obwiniona jest winna zarzucanego jej czynu,

mimo iż okoliczności takiej przeczyły pominięte przez Sąd dowody, a w sprawie istniały poważne wątpliwości co do winy obwinionej,

3. mający wpływ na treść orzeczenia błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, tj.:

a) uznanie, że obwiniona dokonała wykroczenia z art. 281 pkt 2 k.p., pomimo że materiał dowodowy zgromadzony w niniejszej sprawie nie daje podstaw do tak szerokich ustaleń, a wręcz daje podstawy do uznania, iż czyn ten został popełniony przez inny podmiot, tj. (...) sp. z o. o., w imieniu której występował wspólnik F. Z., co doprowadziło do wydania oczywiście błędnego wyroku,

b) ustalenie na podstawie zeznań świadków D. Z. i F. Z. złożonych na rozprawie w dniu 26 lutego 2018 r. oraz nagrania z przebiegu rozmowy telefonicznej z dnia 15 grudnia 2016 r., że obwiniona jest winna zarzucanego jej czynu, mimo że w świetle zeznań świadków B. K. i D. Z. złożonych na rozprawie w dniu 28 listopada 2017 r. oraz treści sporządzonego przez D. Z. nagrania, wyjaśnień obwinionej i przedłożonych w sprawie dokumentów wina obwinionej jest wysoce wątpliwa, a w konsekwencji zastosowanie winna znaleźć zasada *in dubio pro reo*,

c) oparte na dowolnej – a w konsekwencji błędnej – ocenie materiału dowodowego ustalenie, że obwiniona popełniła wykroczenie z art. 281 pkt 2 k.p., pomimo iż prawidłowo oceniony materiał dowodowy niniejszej sprawy nie daje podstaw do przyjęcia, iż obwiniona była pracodawcą D. Z., a w konsekwencji by miała jakikolwiek obowiązek potwierdzenia umowy o pracę, a zatem by dopuściła się zarzucanego jej czynu.

Wobec powyższego obrońca wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie obwinionej M. B. od zarzucanego jej czynu, tj. wykroczenia z art. 281 pkt 2 k.p. i zasądzenie na rzecz obwinionej zwrotu kosztów postępowania w I instancji w całości, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych,
2. zasądzenie na rzecz obwinionej zwrotu kosztów postępowania apelacyjnego, w tym kosztów zastępstwa procesowego wg norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona.

Na wstępie należy wskazać, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliuguje Sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 104 § 1 k.p.s.w. oraz w art. 440 k.p.k. w zw. z art. 109 § 2 k.p.s.w. W niniejszej sprawie Sąd II instancji nie stwierdził wskazanych tam uchybień, osobnych zarzutów co do ich występowania nie formułował zresztą skarżący.

Dalej wskazać należy na błędną konstrukcję apelacji.

Jak trafnie wskazuje się w orzecznictwie i doktrynie: „Zarzut obrazy prawa materialnego odnoszący się do kwalifikacji prawnej czynu można postawić tylko wówczas, gdy skarżący nie podważa ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli bowiem nieprawidłowe są ustalenia faktyczne, na podstawie których sąd dokonał kwalifikacji prawnej czynu, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a jego następstwem wadliwa kwalifikacja prawna. Dlatego też w takiej sytuacji skarżący powinien postawić tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i wskazać, że mógł mieć on wpływ na treść wyroku właśnie co do kwalifikacji prawnej czynu (por. wyrok SN z 23.07.1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974/12, poz. 233; postanowienia SN: z 2.12.2008 r., III KK 230/08, LEX nr 491425; z 20.11.2008 r., V KK 158/08, OSNwSK 2008, poz. 2340; z 15.02.2007 r., IV KK 234/06, OSNwSK 2007, poz. 438; z 25.07.2005 r., V KK 61/05, OSNwSK 2005, poz. 1412).” - Świecki, Dariusz. Art. 438. W: Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, wyd. IV. Wolters Kluwer Polska, 2018. Tym samym niezasadne było formułowanie pkt 1 apelacji.

Należy zwrócić uwagę również na to, że błędne ustalenie stanu faktycznego, zarzucone w pkt 3 apelacji stanowi konsekwencję zarzutów obrazy prawa procesowego, co zarzucono w pkt 2 apelacji. Taka redakcja apelacji stanowi naruszenie zasad pojedynczego zarzutu i pierwotnego ogniwa – zob. W. Wassermann, *Zasady formułowania zarzutów apelacyjnych w obowiązującej procedurze karnej*, „Państwo i Prawo”, 2010, nr 6.

Tym samym merytorycznemu omówieniu podlegać będą zarzuty z pkt 2 apelacji, ponieważ dotyczą one pierwotnych uchybień i wszelkie uwagi poczynione względem tych zarzutów odnosić należy również wobec uchybień zarzuconych w pkt 1 i 3 apelacji, gdyż mają one wtórny charakter.

Przechodząc do omówienia zarzutu z pkt 2a apelacji należy wskazać, że „zgodnie z art. 5 § 2 niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego. Przepis ten wyraża regułę *in dubio pro reo*, która jest naturalną konsekwencją domniemania niewinności. Jeżeli bowiem obowiązuje domniemanie niewinności oskarżonego, to nieudowodnionych zarzutów nie można mu przypisywać. Stąd też pojawiające się wątpliwości, jeżeli nie da się ich rozstrzygnąć, należy tłumaczyć na korzyść oskarżonego [...] skorzystanie z art. 5 § 2 stanowi wyłączną kompetencję organu procesowego. Stąd też dla oceny, czy nie został naruszony zakaz tłumaczenia wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, nie jest istotne zgłaszanie przez stronę coraz to innych wątpliwości, ale to jedynie, czy orzekający sąd rzeczywiście je powziął na tle realiów konkretnej sprawy i mimo to rozstrzygnął je na niekorzyść skazanego, względnie czy takie wątpliwości powinien był powziąć”- Kosonoga, Jacek. *Art. 5. W: Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-166.* Wolters Kluwer Polska, 2017 i wskazane tam orzecznictwo oraz literatura. Sąd Rejonowy w niniejszej sprawie takich wątpliwości nie powziął, zaś fakt, że ma je skarżący, nie odgrywa tu żadnej roli.

Odnosząc się do zarzutów z pkt 2b i 2c apelacji wskazać należy, że twierdzenia skarżącego w gruncie rzeczy świadczą o niezrozumieniu procesowej roli pokrzywdzonego. Zgodnie z art. 25 § 1 k.p.s.w. pokrzywdzonym jest ten, czyje dobro prawne zostało bezpośrednio naruszone lub zagrożone przez wykroczenie. Oznacza to, że pokrzywdzony zawsze ma interes w skazaniu obwinionego. Gdyby sam fakt posiadania takiego interesu miałby dyskwalifikować zeznania pokrzywdzonych, to przesłuchiwanie ich w charakterze świadka nie miałoby żadnego procesowego sensu. Takie założenie, prowadzące a priori do odmówienia wiary pokrzywdzonemu, byłoby kontrfaktyczne, ponieważ posiadanie interesu w uzyskaniu jakiegoś rozstrzygnięcia nie oznacza przecież, że pokrzywdzony będzie kłamał, aby je uzyskać. Często bowiem to właśnie podanie prawdy zwiększa szansę na uzyskanie korzystnego rozstrzygnięcia (gdy na szkodę pokrzywdzonego faktycznie dokonano wykroczenia), natomiast od posługiwania się kłamstwem, aby osiągnąć korzystne rozstrzygnięcie, powstrzymywać powinna pokrzywdzonego odpowiedzialność karna za składanie fałszywych zeznań, o czym każdorazowo powinien być on pouczony przed przesłuchaniem. Należy również dodać, że najczęściej dowód z zeznań pokrzywdzonego nie jest jedynym dowodem w sprawie i może być konfrontowany z pozostałym materiałem dowodowym.

Niewątpliwie D. Z. miał interes w skazaniu obwinionej w niniejszym postępowaniu, jednak fakt, iż toczy się inne postępowanie sądowe (o ustalenie stosunku pracy pomiędzy nim a obwinioną) ma charakter jedynie wtórny i nie oznacza, że tamto postępowanie tworzy interes pokrzywdzonego w wykazaniu, iż był on zatrudniony przez pokrzywdzoną, ponieważ interes ten istnieje już w niniejszym postępowaniu. Należy też zwrócić uwagę, że Sąd Rejonowy ocenił zeznania pokrzywdzonego w kontekście całego materiału dowodowego, tym samym miał możliwość zweryfikowania, czy pokrzywdzony zeznaje prawdę, czy jedynie fałszywie pomawia obwinioną i weryfikacji tej Sąd Rejonowy dokonał prawidłowo.

Jedynie spekulatywny charakter mają twierdzenia skarżącego, że pokrzywdzony fałszywie pomawia obwinioną z uwagi na wiedzę, że rzekomy pracodawca pokrzywdzonego spółka (...) jest niewypłacalna. Wiedzę taką pokrzywdzony musiałby bowiem posiadać już w dniu 15 grudnia 2016 r., kiedy to nagrał on rozmowę z obwinioną. Gdyby bowiem uznawał on za swojego pracodawcę nie obwinioną, lecz spółkę (...), to zbierałby on dowody przeciwko F. Z., będącemu udziałowcem tej spółki, a nie przeciw obwinionej. Tymczasem skarżący nie wykazał, że już w tamtym czasie pokrzywdzony posiadał taką wiedzę o kondycji finansowej tej spółki.

Wbrew twierdzeniom skarżącego świadek B. K. nie zeznał, iż to ww. spółka, a nie obwiniona, zatrudniała pracowników. Zeznania tego świadka wręcz pogrążają obwinioną. Świadek w toku przesłuchania w dniu 17 września 2017 r. wskazał m.in., że: „D. pracował ze mną i F. Z. generalnie wszystkie prace które wykonywaliśmy były zlecone przez panią M.”, „wszystkie płatności, wszystkie kwoty i wszystko co było uzgadniane to było uzgadniane z panią M.”, „Pan Z., który z nami pracował tak jakby podlegał pani M. bo wszystko co było ustalane to pan F. ustalał z panią M.. I wszystko co pani M. mu przekazywała to F. wykonywać. Zawsze jak trzeba było coś załatwić to F. mówił, że mam dzwonić do M. i załatwiać z M.”, „Z tego co ja wiem to wynagrodzenia [pokrzywdzony-przyp. aut.] odbierał z rąk pani M.. Jeżeli chodzi o jakąkolwiek umowę o pracę to wiem że uzgadniał to z panią M.” [k. 281-283 pisownia oryginalna].

Tym samym w świetle powyższego twierdzenia tego świadka o tym, że obwiniona w spółce (...) nie pełniła żadnej funkcji, zaś wynagrodzenie za pracę przy (...) we W. otrzymał od F. Z., w żadnym razie nie należy rozumieć jako zanegowania faktu, że rzeczywistym pracodawcą była właśnie obwiniona. Jest bowiem faktem, że obwiniona rzeczywiście nie pełniła żadnej funkcji w ww. spółce, bo na tym właśnie polega prowadzenie działalności na tzw. słupy, nie ma też znaczenia, kto fizycznie przekazywał świadkowi pieniądze, istotne jest natomiast, z czyjego polecenia – a były to polecenia właśnie obwinionej. Reasumując, z zeznań tego świadka wynika wprost, że to obwiniona zatrudniła do pracy, ustalała jej warunki, wydawała polecenia i miała rozliczać się z pokrzywdzonym, tym samym relacja pomiędzy pokrzywdzonym a obwinioną odpowiadała definicji stosunku pracy, jakim jest właśnie świadczenie pracy pod kierunkiem innej osoby, w zamian za wynagrodzenie od tej osoby.

Za niezasadne należy również uznać twierdzenie skarżącego, że wiarygodne jest zeznanie świadka F. Z. z dnia 28 listopada 2017 r., a nie z dnia 26 lutego 2018 r. Należy zgodzić się z twierdzeniem skarżącego, że świadek z uwagi na konflikt z obwinioną mógł mieć interes w jej pomówieniu, jednak – analogicznie jak w przypadku pokrzywdzonego – nie oznacza to, że pomówienie obwinionej przez świadka F. Z. było fałszywe. Sąd Rejonowy w sposób kompleksowy dokonał oceny zeznań tego świadka. Należy zatem za Sądem Rejonowym powtórzyć, że tłumaczenia świadka z pierwszej rozprawy, jakoby wysługiwał się on obwinioną w rozliczeniach z pracownikami spółki (...), gdyż nie lubił „mówić o pieniądzach”, był zajęty i nie miał czasu, są sprzeczne z zeznaniami pokrzywdzonego oraz świadka B. K., a ponadto bardzo naiwne. F. Z. w toku wykonywanych prac miał codzienny kontakt z pokrzywdzonym, nie było więc żadnych przeszkód, aby uregulować z nim wszelkie kwestie bezpośrednio.

Ta wersja zeznań nie koresponduje również z dokumentacją KRS, z której wynika, że członkiem zarządu uprawnionym do reprezentowania spółki (...) była W. H., więc to ona, a nie F. Z. będący jedynie udziałowcem spółki, powinna w myśl formalnych uregulowań załatwiać kwestie związane z zatrudnianiem. Niewiarygodny był również druk umowy zlecenia rzekomo zawartej z pokrzywdzonym, gdyby bowiem rzeczywiście umowę taką zawarto, to świadek dysponowałby podpisanym przez pokrzywdzonego egzemplarzem.

Cenna jest również uwaga Sądu Rejonowego, że generalne wrażenie, jakie stwarzał świadek F. Z., jego sposób bycia i wysławiania się, rodzą uzasadnione wątpliwości, czy byłby on w stanie prowadzić działalność jakiegokolwiek spółki. Stąd też, choć zmiana zeznań tego świadka i w konsekwencji obciążenie obwinionej, mogło być spowodowane zaistniałym w międzyczasie konfliktem między nimi, to jednak zmieniona wersja z powyższych względów jest wiarygodna. Świadek, chcąc zaszkodzić obwinionej, w toku drugiego przesłuchania na rozprawie zeznał prawdę, a motywacja takiej zmiany zeznań świadka nie jest tu istotna.

Powyższej oceny w żaden sposób nie zmienia przywołana przez obrońcę w toku postępowania odwoławczego okoliczność, iż F. Z. miał złożyć kolejne zeznania w sprawie przed Sądem Pracy, wskazujące na jego faktyczną rolę w spółce. Pomijając nawet, iż obrońca nie wniósł w związku z tym o ponowne przesłuchanie tego świadka w niniejszym postępowaniu (ujawnienie zeznań świadka z innej sprawy nie może zastępować obowiązku bezpośredniego przesłuchania świadka przed sądem w danej, konkretnej sprawie – dopiero wówczas można mu odczytać zeznania z innego postępowania i wezwać do ustosunkowania się do ewentualnych rozbieżności czy nieścisłości), stwierdzić wypada, iż przedmiotem badania w sprawie III W 888/17 nie jest przecież całokształt relacji świadka Z. z K. (...),

lecz to, czy i jaka relacja występowała między obwinioną a pokrzywdzonym. Ustaleń w tym zakresie, poczynionych prawidłowo przez Sąd Rejonowy, zeznania świadka ze sprawy przed Sądem Pracy w żaden sposób nie przekreślają.

Za chybiony należy uznać argument skarżącego, że skoro rozmowa nagrana przez pokrzywdzonego w dniu 15 grudnia 2017 r. mogła być przez niego „prowadzona”, to wypowiedzi obwinionej w tej rozmowie nie mogą świadczyć przeciwko niej. To bowiem właśnie postawa obwinionej, nieświadomej, że jest nagrywana, podlega tutaj ocenie, nie zaś postawa pokrzywdzonego, który faktycznie mając świadomość utrwalania tej rozmowy, miałby powody, aby zaprezentować siebie w korzystnym świetle. Tym samym uznać należy, że obwiniona zachowywała się w tej rozmowie naturalnie, a wypowiedzi, jakie z jej ust padły, odzwierciedlają jej służbowe relacje z pokrzywdzonym. Z rozmowy tej jasno wynika, że to obwiniona jest osobą decyzyjną w zakresie nie tylko prac zleczanych pokrzywdzonemu, ale również szerszej działalności. Z jej wypowiedzi wynika, że zajmuje się przydzielaniem zadań pokrzywdzonemu i innym osobom, rozliczeniami z kontrahentami, a więc wykonuje wszelkie czynności charakterystyczne dla pracodawców. Wbrew twierdzeniom skarżącego, nagrane stwierdzenie obwinionej, że „ja zawsze dawałam panu pieniądze jak się umawialiśmy” skierowane do pokrzywdzonego w sposób nie budzący wątpliwości świadczy o wcześniejszym zatrudnieniu pokrzywdzonego (potwierdza, że to ona jest stroną umowy i ona płaci za jej wykonanie).

Nie zasługiwał na uznanie również argument skarżącego, że skoro z dokumentacji zgromadzonej w sprawie nie wynika, że obwiniona była pracodawcą pokrzywdzonego, to stoi to na przeszkodzie przeciwnemu ustaleniu. Istotą działalności „na słupa” jest właśnie wytworzenie pozoru, że działalność ten prowadzi inna osoba, niż w rzeczywistości. Oczywistym środkiem do wytworzenia takiego wrażenia jest posługiwanie się dokumentacją wskazującą na to, że to właśnie „słupy” prowadzą daną działalność, a nie osoba, która faktycznie się nią zajmuje. Z tego też względu z dokumentów tych nie będzie wynikać sprawstwo jakichkolwiek wykroczeń czy przestępstw popełnionych przez tę osobę.

Reasumując, uznać należało, iż apelujący w żaden sposób nie podważył oceny dowodów dokonanej przez Sąd Rejonowy, która jest swobodna i doprowadziła do poczynienia prawidłowych ustaleń faktycznych odnośnie relacji między obwinioną a pokrzywdzonym. Także i kwalifikacja prawna zachowania obwinionej nie może budzić żadnych wątpliwości (apelujący nie wykazał żadnego błędu prawnego po stronie Sądu Rejonowego, skupiając się jedynie na negowaniu ustaleń faktycznych).

Następnie odnieść się należy do kwestii ewentualnej niewspółmierności wymierzonej kary grzywny w wysokości 1.000 zł. Kwestia ta nie była przedmiotem odrębnego zarzutu, ale z racji zaskarżenia całości wyroku Sąd Okręgowy był obowiązany ją przeanalizować z uwagi na brzmienie art. 109 § 2 k.p.s.w w zw. z art. 447 k.p.k. Przypomnieć zatem trzeba, iż w orzecznictwie trafnie podkreśla się, że **zarzut rażącej niewspółmierności** kary, jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić wówczas, gdy „kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należyte stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, 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” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi natomiast o „znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną)” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, LEX nr 569073) czy jeszcze inaczej taką, której dysproporcja jest wyraźna, bijąca w oczy czy osłepiająca (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, LEX nr 621421).

W realiach niniejszej sprawy w związku z tym stwierdzić wypada, iż Sąd Rejonowy przy ferowaniu kary obwinionej odwołał się do ustawowych dyrektyw jej wymiaru oraz ustalił katalog okoliczności obciążających w odniesieniu do obwinionej, trafnie wykluczając przy tym istnienie okoliczności łagodzących. Apelacja nie zawiera żadnych zarzutów pod adresem kompletności tego katalogu czy też zasadności przyjęcia poszczególnych okoliczności przez Sąd I

instancji. Tym samym kara grzywny w wysokości 1.000 zł stanowi trafną reakcję na inkryminowany czyn, i nie ma podstaw, by ją w jakikolwiek sposób łagodzić w postępowaniu odwoławczym. Tylko bowiem taka reakcja może być uznana za adekwatną do zawinienia M. B. i społecznej szkodliwości jej czynu, tylko takie oddziaływanie zapewnia też należyłą realizację dyrektyw wymiaru kary.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt I wyroku, ***utrzymując w mocy zaskarżone orzeczenie.***

***O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze*** Sąd Okręgowy orzekł jak w pkt 2 wyroku, na podstawie art. 109 § 2 k.p.s.w. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 3 ust. 1 w zw. z art. 21 pkt 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych, obciążając nimi obwinioną.

SSO Piotr Gerke