

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2019 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny–Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: sędzia Hanna Bartkowiak

Protokolant: prot. sąd. Marta Wujek

po rozpoznaniu w dniu 16 października 2019 r.

sprawy **A. Z. (1)**

obwinionego z art. 121 § 2 k.w.

na skutek apelacji wniesionej przez obwinionego

od wyroku Sądu Rejonowego w Szamotułach

z dnia 13 czerwca 2019 r., sygn. akt II W 288/19

1. Zmienia zaskarżony wyrok i uniewinnia obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 121 § 2 k.w.
2. Kosztami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa.

Hanna Bartkowiak

UZASADNIENIE

A. Z. (1) został obwiniony o to, że w dniu 20 lutego 2019 r. około godziny 11:20 w zakładzie zegarmistrzowskim przy ulicy (...) w S. wyłudził usługę naprawy zegara ściennego w kwocie 300 zł na szkodę J. W. (1) o której wiedział, że jest płatna, tj. wykroczenie z art. 121 § 2 kw.

Sąd Rejonowy w Szamotułach, wyrokiem z dnia 13 czerwca 2019 r. uznał **obwinionego A. Z. (1)** za winnego popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 121 § 2 kw i za to na podstawie powołanego przepisu wymierzył mu grzywnę w kwocie 250 zł.

Ponadto Sąd obciążył obwinionego zryczałtowanymi wydatkami postępowania i wymierzył mu opłatę (k. 31).

Apelację od powyższego wyroku złożył obwiniony zaskarżając powyższy wyrok w całości. Skarżący podniósł zarzuty obrazy przepisów postępowania, tj. art. 5 § 2 kpk w zw. z art. 8 kpw, art. 7 kpk w zw. z art. 8 kpw, art. 424 § 1 kpk w zw. z art. 82 § 1 kpw oraz obrazy prawa materialnego w postaci art. 121 § 2 kw.

Na kanwie tak skonstruowanych zarzutów apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie obwinionego, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji albo uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania. Ponadto obwiniony wniósł o dopuszczenie i przeprowadzenie przed Sądem odwoławczym dowodów: 1) z dokumentu, z którego wynika cena tarczy zegarowej podana przez zegarmistrza W. na okoliczność, że zegarmistrz znacząco zawyżył wartość wykonanej bez zlecenia usługi naprawy zegara, 2) nagrania z monitoringu przed zakładem zegarmistrzowskim na okoliczność, że zeznając J. W. (1) mówił prawdę, jakoby nie był przy samochodzie i nie oglądał tam zegarów w bagażniku – co wskazuje na okoliczność, że obwiniony i zegarmistrz W. wyłącznie ustalili zakres usługi poprzez jej wycenę

przed złożeniem zamówienia na naprawę. Apelujący wniósł również o zasądzenie na rzecz obwinionego kosztów postępowania odwoławczego (k. 45-48).

Sąd II instancji na rozprawie apelacyjnej w dniu 16 października 2019 r. na podstawie art. 109 § 2 kpw w zw. z art. 427 § 3 kpk postanowił nie uwzględnić wniosków dowodowych z apelacji obwinionego uznając, że odwołujący się mógł powołać te wnioski dowodowe w postępowaniu przed Sądem I instancji, a tego jak wynika z analizy akt sprawy, nie dopełnił. Zatem wnioski dowodowe obwinionego należało uznać na obecnym etapie za spóźnione (k. 61). Dopełnieniem materiału dowodowego, tj. wyjaśnień obwinionego było złożenie do akt dwóch zdjęć należących do niego elementów do zegarów (tarcza zniszczona i tarcza w dobrym stanie), które były okazywane na rozprawie głównej przed Sądem I instancji ale wtedy tych fotografii nie dołączono do akt (k.60).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obwinionego była zasadna i doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie podsądnego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia.

Przed odniesieniem się do konkretnych zarzutów apelacyjnych Sąd Okręgowy będąc do tego ustawowo zobligowany, zbadał, czy w sprawie nie wystąpiły uchybienia, o których mowa w art. 104 § 1 kpw i art. 440 kpk w zw. z art. 109 § 2 kpw, powodujące konieczność ingerencji w zaskarżony wyrok niezależnie od granic zaskarżenia z powodu bezwzględnych przyczyn odwoławczych czy też rażącej niesprawiedliwości wyroku. Takich podstaw z urzędu Sąd Okręgowy nie stwierdził, jednocześnie uznając, że skuteczne okazały się zarzuty apelacyjne, które spowodowały uwolnienie obwinionego od odpowiedzialności za zarzucane mu wykroczenie z art. 121 § 2 kw.

W pierwszej kolejności należało zgodzić się z apelującym, że przeprowadzona przez Sąd Rejonowy ocena dowodów nie mogła zostać uznana za prawidłową i uwzględniającą w odpowiednim stopniu zasady prawidłowego rozumowania, wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd I instancji bezrefleksyjnie uznał za wiarygodne zeznania pokrzywdzonego J. W. (1) jednocześnie odmawiając tej cechy znacznej części wyjaśnień obwinionego. Podkreślić jednak należy, że w aktach sprawy brak było innego, niezależnego od uwikłanych w spór osób dowodu, który potwierdzałby relację jednej bądź drugiej strony. Świadek V. O. podała w swoich zeznaniach jedynie okoliczności, które wynikały również z zeznań J. W. (1) i obwinionego. Mianowicie wskazała ona, że dnia 20 lutego 2019 r. podsądny zjawił się w zakładzie zegarmistrzowskim by odebrać pozostawiony tam uprzednio zegar, a po uzyskaniu informacji o cenie dokonanej przez zegarmistrza naprawy (300 zł) obwiniony nie zgodził się na taki koszt usługi; w odpowiedzi pokrzywdzony zaproponował, że za dwie godziny wymontuje nową tarczę i założy starą, na co klient nie przystał, zabrał zegar i opuścił zakład. Jednocześnie świadek V. O. nie miała żadnej wiedzy co do ustaleń stron w zakresie usługi zegarmistrzowskiej podjętych w czasie przekazania zegara ściennego zegarmistrzowi. Dowód ten, wbrew temu co przyjął Sąd Rejonowy, nie potwierdzał relacji pokrzywdzonego odnośnie kluczowych elementów przedmiotowego zdarzenia, czyli uzgodnień związanych z naprawą zegara. Nie było zatem zobiektywizowanych dowodów na temat treści umowy, jak ustalono nie został spisany żaden dokument poświadczający treść uzgodnień co do zakresu czynności zleconych rzemieślnikowi.

Wobec braku niezależnych od obwinionego oraz pokrzywdzonego dowodów powstały zatem w tej sprawie wątpliwości co do tego, czy w grudniu 2018 r. umówili się oni na naprawę zegara, czy jedynie na ustalenie przez zegarmistrza kosztów zakupu i wymiany nowej tarczy zegarowej. Sądowi I instancji przy ocenie zgromadzonych w sprawie dowodów umknęła z pola widzenia jedna z istotniejszych zasad postępowania karnego, na podstawie art. 8 kpw znajdująca zastosowanie również w sprawach o wykroczenia, tj. zasada in dubio pro reo ustanowiona w art. 5 § 2 kpk. Zgodnie ze wspomnianą zasadą wszelkie niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść obwinionego. W ocenie Sądu odwoławczego takie niedające się usunąć wątpliwości wystąpiły w kontrolowanej sprawie co do charakteru usługi zlecanej zegarmistrzowi i winny być one rozstrzygnięte na korzyść A. Z. (1) poprzez przyjęcie, że w grudniu 2018 r. nie zlecił on J. W. (1) dokonania naprawy pozostawionego zegara ściennego, a oczekiwał on od zegarmistrza ustalenia kosztów takiej naprawy, w tym ceny nowej tarczy do zegara, której wymiana miała stanowić istotę usługi.

Weryfikując trafność oceny dowodowej Sąd Okręgowy dostrzegł też sprzeczności w ocenie wyjaśnień obwinionego. Mianowicie, Sąd Rejonowy uznał ten dowód za wiarygodny w części dotyczącej zlecenia naprawy zegara, w sytuacji kiedy takie stwierdzenie wcale nie wynikało z wyjaśnień A. Z. (1). Pod sądny w toku całego procesu utrzymywał bowiem, że pozostawiając zegar u J. W. (1) oczekiwał na sprawdzenie ceny nowej tarczy i określenie kosztów ewentualnej wymiany starej i zużytej tarczy na nową. Tych zaś wyjaśnień obwinionego Sąd Rejonowy nie obdarzył przymiotem wiarygodności. Taka ocena wyjaśnień A. Z. była wewnętrznie sprzeczna, a dodatkowo oderwana od faktycznej treści tego dowodu. Ponadto, Sąd I instancji w ogóle zaniechał wartościowania istotnych dla oceny zamiaru sprawcy wskazań obwinionego odnośnie poinformowania zegarmistrza w trakcie opuszczania jego zakładu, że wymontuje on tarczę z tego zegara na swój koszt i zwróci ją J. W.. Sąd odwoławczy podejmując się tego zadania doszedł zaś do wniosku, że brak jest dowodów podważających zaistnienie tej okoliczności. J. W. (1) w swoich zeznaniach przyznał, że był tak zdenerwowany, iż nawet nie słyszał co mówi obwiniony wychodząc (k. 28), a świadek V. O. nie pamiętała co mówił obwiniony przed zabraniem zegara (k. 28). Te nieobalone innym dowodem twierdzenia podsądnego skutecznie kwestionowały zarzucany mu zamiar skorzystania z usług zegarmistrza bez zapłaty. Nie sposób było bowiem przypisać obwinionemu takiego zamiaru w sytuacji kiedy nie chciał on zatrzymać dla siebie założonej w zegarze tarczy, lecz z powodu braku czasu na oczekiwanie jej wymontowania przez J. W. (1), zdecydował się uczynić to we własnym zakresie, a tarczę zegarową zamierzał zwrócić temuż zegarmistrzowi. Okoliczność ta miała decydujące znaczenie dla zasadności stawianego obwinionemu zarzutu.

Następstwem tych uchybień ujawnionych w toku kontroli instancyjnej było stwierdzenie, że Sąd niższej instancji poczynił błędne ustalenia faktyczne odnośnie ustaleń stron umowy cywilnoprawnej co do zakresu czynności jakie miał przeprowadzić zegarmistrz. Sąd Rejonowy błędnie przyjął, że obwiniony zlecił naprawę zegara poprzez dorobienie nowej tarczy, kiedy z uwagi na konieczność rozstrzygnięcia niedających się usunąć wątpliwości na korzyść obwinionego i uznanie jego wyjaśnień, a nie zeznań J. W. (1), za wiarygodne w tej kwestii nie sposób było poczynić takiego ustalenia faktycznego. Należało przyjąć, że w grudniu 2018 r. A. Z. (1) zwrócił się do zegarmistrza o sprawdzenie ceny nowej tarczy zegara i ustalenie kosztów wymiany tarczy, a ostateczna decyzja w zakresie zlecenia wymiany tarczy miała zostać podjęta przez obwinionego po poznaniu kosztów takiej usługi. Pod sądny nie miał jednak możliwości określenia swojej woli co do wymiany tarczy zegara, ponieważ J. W. (1) bez konsultacji z nim wykonał tę usługę, wyceniając ją na kwotę 300 zł. Zbyt daleko idące były także ustalenia Sądu I instancji, iż A. Z. (1) wiedział, że usługa zegarmistrza jest płatna. Trudno bowiem mówić o wiedzy co do odpłatności usługi, kiedy w rzeczywistości obwiniony nie zlecił jeszcze wymiany tarczy w zegarze. Jednocześnie za trafne należało uznać ustalenia Sądu Rejonowego co do przebiegu zdarzenia z dnia 20 lutego 2019 r. oraz tego, iż strony w grudniu 2018 r. nie uzgodniły kosztów naprawy zegara. Wyjątek jednak stanowi końcowa część wizyty obwinionego u zegarmistrza w dniu 20 lutego 2019 r., gdzie wystąpiła konieczność dodania do ustaleń dokonanych przez Sąd Rejonowy, korzystnej dla obwinionego okoliczności, że deklarował on zwrot zamontowanej tarczy do zakładu (...).

Odnośnie oceny zachowania obwinionego przez organ orzekający niezrozumiałe dla Sądu odwoławczego było, dostrzeżone także przez apelującego, stwierdzenie Sądu niższej instancji, że obwiniony nie uiścił nawet bezspornej kwoty. Nie sposób bowiem mówić tu o jakiegokolwiek bezspornej kwocie skoro obwiniony odbierając zegar nie zgadzał się ani z ceną nowej tarczy zegara, ani z ceną za usługę wymiany tarczy na nową. W istocie A. Z. (1) negocjował całą podaną przez zegarmistrza kwotę 300 zł, a więc w żadnej części kwota ta nie była bezsporna. Ta okoliczność nie mogła zatem być argumentem przemawiającym za zawnionym działaniem obwinionego.

Na gruncie zweryfikowanych w toku postępowania odwoławczego ustaleń faktycznych nie można było zatem przypisać obwinionemu umyślnego działania z zamiarem bezpośrednim wyłudzenia świadczenia od zegarmistrza. To z kolei powoduje, że nie wszystkie ustawowe znamiona zarzucanego A. Z. (1) wykroczenia zostały wyczerpane. Wyjaśnić trzeba, że sprawca wykroczenia z art. 121 § 2 kw musi działać bez zamiaru uiszczenia wymaganej należności. Taki sprawca przystępuje już do skorzystania ze świadczenia z takim nastawieniem. Poza tym musi on wiedzieć, że świadczenie jest płatne. Należy podkreślić, że strona podmiotowa omawianego wykroczenia obejmuje umyślność ograniczoną do zamiaru bezpośredniego. Już określenie „wyłudza” zakłada zachowanie nakierowane na określony cel,

którym jest bezpłatne uzyskanie świadczenia (T. Bojarski (red.), Kodeks wykroczeń. Komentarz, wydanie IV, 2019, Lex).

Jak wynika z ustalonego ostatecznie stanu faktycznego w kontrolowanej sytuacji, obwiniony nie chciał wyłudzić świadczenia, gdyż w chwili pozostawienia zegara w zakładzie (...) nie zakładał, że nie zapłaci za usługę zegarmistrza. Strony umowy cywilnoprawnej najzwyczajniej „nie dogadały się” dokładnie jaki ma być zakres czynności wykonanych przez zegarmistrza. Obwiniony założył, że rzemieślnik wstępnie sprawdzi cenę ewentualnej wymiany tarczy zegara i przekaze mu te informacje przed podjęciem decyzji o zleceniu zegarmistrzowi pracy. Natomiast J. W. (1) przyjął, iż skoro obwiniony pozostawił zegar to od razu chciał wymiany tarczy zegara i tę usługę wykonał bez wcześniejszej konsultacji z właścicielem rzeczy. Ze wspomnianych nieudomówień wynikły następnie kolejne nieporozumienia w dniu 20 lutego 2019 r. gdy obwiniony dowiedziawszy się jaką cenę ma zapłacić za wykonaną bez jego zlecenia naprawę zegara z wymianą tarczy, nie zgodził się na zapłatę tej kwoty i zażądał zwrotu zegara w poprzednim stanie. Zegarmistrz z uwagi na inne czynności chciał wymienić tarczę na starą ale za 2 godziny. Z kolei obwiniony nie mogąc czekać zabrał zegar z zakładu, pomimo sprzeciwów J. W. (1), informując przy wyjściu, że wymontuje tę tarczę i zwróci ją zegarmistrzowi. Zachowanie A. Z. (1) w dniu 20 lutego 2019 r. nie wyczerpywało zatem wszystkich ustawowych znamion zarzuconego mu wykroczenia z art. 121 § 2 kw, choć nie odpowiadało regułem obowiązującym przy świadczeniu usług. Zdaniem Sądu odwoławczego rację miał skarżący, iż spór istniejący pomiędzy obwinionym a pokrzywdzonym ma charakter cywilny i winien być rozstrzygany przez sąd cywilny, a nie karny.

Dodatkowo Sąd II instancji uznał, że świadczenie jakie miał wykonać na rzecz obwinionego pokrzywdzony nie mieściło się w katalogu innych podobnych świadczeń w rozumieniu art. 121 § 2 kw i z tego powodu również obwiniony nie mógł zostać pociągnięty do odpowiedzialności za wykroczenie z powyższego przepisu Kodeksu wykroczeń. Sprawca tego wykroczenia musi być bowiem świadom, że świadczenie jest płatne z reguły bezzwłocznie bądź przy wyrażeniu woli skorzystania z niego, bądź przy skorzystaniu z tego świadczenia (T. Grzegorzczak (red.), Kodeks wykroczeń. Komentarz, wydanie II, 2013, Lex). Usługę, którą miał wykonać zegarmistrz nie sposób uznać za takie świadczenie, ponieważ nie wiązała się ona z bezzwłoczną zapłatą. Jak wynika z akt sprawy, a także doświadczenia życiowego, uiszczenie należności za wykonaną przez zegarmistrza pracę następuje dopiero po wykonaniu świadczenia (naprawie zegara, wymianie jego elementów), a nie jednocześnie ze zleceniem takiej czynności. Już ta cecha charakterystyczna dla usług zegarmistrzowskich wykluczała je z katalogu innych świadczeń podobnych w rozumieniu art. 121 § 2 kw. Dodatkowo warto powołać się w tym miejscu na uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 29 lipca 1971 r. (sygn. akt VI KZP 17/71), w której orzeczono, iż niewywiązanie się ze zobowiązania zapłaty wynagrodzenia za zamówione dzieło (art. 627 kc) nie stanowi wyłudzenia innego podobnego świadczenia w rozumieniu art. 121 § 2 kw. Przenosząc treść tego judykatu na grunt rozpatrywanej sprawy trzeba było stwierdzić, że wykonanie usługi przez zegarmistrza na rzecz klienta jest przykładem takiej cywilnej umowy o dzieło. Wobec tego niewywiązanie się przez obwinionego z umowy z zegarmistrzem nie powinno być nawet kwalifikowane jako wykroczenie z art. 121 § 2 kw.

Mając na względzie wszystko powyższe, Sąd II instancji zmienił zaskarżony wyrok co do istoty i uniewinnił obwinionego od popełnienia zarzucanego mu wykroczenia z art. 121 § 2 kw (pkt 1 wyroku).

Z uwagi na treść art. 436 kpk w zw. 109 § 2 kpw Sąd Okręgowy ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego do zarzutów, które bezpośrednio zaważyły na wydaniu wyroku o charakterze reformatoryjnym. Rozpoznawanie pozostałych, ubocznych zarzutów podniesionych w apelacji stało się bezprzedmiotowe.

O kosztach procesu orzeczono w pkt 2, na podstawie art. 119 § 2 pkt 1 kpw i art. 634 kpk w zw. z art. 121 § 1 kpw całością kosztów postępowania w sprawie obciążono Skarb Państwa.

Hanna Bartkowiak