

*Sygn. akt II Ka 440/16*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 lutego 2017 r.

**Sąd Okręgowy w Krośnie II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSO Wiesław Ruszala (spr.)**

**Sędziowie: SSO Artur Lipiński**

**SSO Mariusz Hanus**

**Protokolant: sekr. sądowy Mateusz Wójcik**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Krośnie – Andrzeja Dworzańskiego

po rozpoznaniu w dniu 1 lutego 2017 roku w Krośnie

sprawy **Z. F.**

córki M. i B., ur. (...) w S.

oskarżonej o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela subsydiarnego i pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego,

od wyroku Sądu Rejonowego w Mielcu z dnia 1 czerwca 2016 roku,

sygn. akt II K 26/15

**I. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy,**

**II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego J. D. – adwokata D. D. – Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 516,60 zł /pięćset szesnaście złotych sześćdziesiąt groszy/ obejmującą podatek VAT, tytułem niewuiszczonego wynagrodzenia pełnomocnika z urzędu oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego za postępowanie odwoławcze,**

**III. zwalnia oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego J. D. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia opłaty,**

**IV. zasądza od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego J. D. na rzecz oskarżonej Z. F. kwotę 840,00 zł /osiemset czterdzieści złotych/ tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego oskarżonej za postępowanie odwoławcze.**

## UZASADNIENIE WYROKU

Oskarżyciel posiłkowy J. D. wniósł do Sądu subsydiarny akt oskarżenia przeciwko Z. F., oskarżając ją o to, że w okresie od 11 kwietnia 2012 r. do dnia 11 stycznia 2013 r., w S., będąc funkcjonariuszem publicznym, a to Komornikiem Sądowym przy Sądzie Rejonowym w S. W., prowadząc postępowanie egzekucyjne sygn. akt KM 2120/03, przeciwko dłużnikowi J. D., nie dopełniła ciążącego na niej obowiązku wynikającego z art. 763 k.p.c., nie zawiadamiając dłużnika J. D. o zakończeniu opisu i oszacowania nieruchomości stanowiącej własność dłużnika, przez co uniemożliwiła mu złożenie skutecznej skargi na czynność komornika podważającej wartość wskazanej w oszacowaniu ceny nieruchomości, skutkiem czego nieruchomość ta została sprzedana w toku ww. postępowania

egzekucyjnego po zaniżonej cenie, przez co oskarżona działała na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego J. D., tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Mielcu, do którego sprawa przekazana została na zasadzie art. 43 k.k., wyrokiem z dnia 1 czerwca 2016 r. sygn. akt II K 26/15:

I. uniewinnił oskarżoną Z. F. od zarzucanego jej aktem oskarżenia czynu;

II. na podstawie art. 632 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k., § 11 ust. 2 pkt 3, § 15 ust. 3 pkt 1, 3 i 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie zasądził od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego J. D. na rzecz oskarżonej Z. F. kwotę 2.460,00 zł tytułem ustanowienia w sprawie obrońcy;

III. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. i art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze w zw. z § 14 ust. 2 pkt 3 i 4, § 16 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. nr 163, poz. 1348 z późn. zm.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. B. kwotę 1.446,48 zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżycielowi subsydiarnemu J. D.;

IV. na podstawie art. 624 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 632 pkt 1 k.p.k., art. 640 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżyciela subsydiarnego J. D. od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych, a wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżyli apelacjami pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego i oskarżyciel subsydiarny.

Pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego, zaskarżając wyrok w całości, zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na ustaleniu, iż oskarżona na mocy przepisów Kodeksu Postępowania Cywilnego nie była zobowiązana do zawiadomienia dłużnika J. D. o ponownych czynnościach oraz o ukończeniu opisu i oszacowania, a tym samym nie można jej zarzucić niedopełnienia obowiązków, podczas gdy właściwa analiza stanu prawnego, w tym zwłaszcza art. 950 k.p.c. prowadzi do wniosku, iż oskarżona taki obowiązek posiadała.

W oparciu o powyższy zarzut pełnomocnik oskarżyciela subsydiarnego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania oraz o przyznanie kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu, jako że nie zostały one pokryte w całości, ani w części.

Oskarżyciel subsydiarny, zaskarżając wyrok w całości, zarzucił iż Sąd dopuścił się naruszenia przepisów prawa procesowego i nie rozpoznał istoty sprawy, albowiem:

- nie przeprowadził dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego, mającego istotne znaczenie do ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonej;

- nie rozpoznał sprawy pod kątem zmiany zarzutu z art. 231 § 1 k.k. na art. 231 § 2 k.k., w sytuacji gdy w toku sprawy ujawniono dowody wskazujące na osiągnięcie przez oskarżoną udokumentowanej korzyści majątkowej w kwocie 7.931,25 zł;

- błędnie zinterpretował art. 950 k.p.c., pomijając art. 763 k.p.c., bezpodstawnie odciążając oskarżoną od obowiązku poinformowania pokrzywdzonego o dokonaniu nowego opisu i oszacowania nieruchomości w M. 49, podczas gdy taki obowiązek miała zgodnie z ww. przepisami k.p.c. Taki obowiązek oskarżona miała również po nowelizacji przepisu art. 950 k.p.c., który to wszedł w życie 25 dni po opisie w dniu 11 kwietnia 2012 r., który to wszedł w życie w dniu 3 maja 2012 r.;

- nie rozpoznał wniosków oskarżyciela subsydiarnego o ukaranie oskarżonej wobec czterokrotnego jej nie stawiania się na rozprawę, którym to wykroczeniem działała na przewlekłość postępowania, generując dodatkowe koszty procesu i wydatki ponoszone przez oskarżyciela subsydiarnego.

W oparciu o ww. zarzuty i argumentację oskarżyciel subsydiarny wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o skazanie oskarżonej za przestępstwo z art. 231 § 2 k.k.

### **Sąd Odwoławczy zważył, co następuje:**

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela subsydiarnego, jak i osobiście sporządzona apelacja oskarżyciela subsydiarnego, nie są uzasadnione.

Nie budzi bowiem wątpliwości prawidłowa ocena materiału dowodowego i w konsekwencji trafność dokonanych przez Sąd Orzekający ustaleń faktycznych.

Zebrany w sprawie materiał dowodowy oparty został na wyjaśnieniach oskarżonej Z. F., częściowo zeznaniach pokrzywdzonego J. D., zeznaniach świadków J. C. (1) i K. D., opinii biegłej z zakresu oszacowania nieruchomości E. S. z 2006 r. i z 2012 r., protokole opisu i oszacowania nieruchomości z dnia 11 kwietnia 2012 r. oraz potwierdzeniach odbioru przez pokrzywdzonego korespondencji.

Słusznie Sąd Orzekający przyznał walor wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonej, która nie przyznała się do zarzucanego jej czynu, podnosząc, iż dłużnik był zawiadomiony o terminie opisu i oszacowania, co wynika z potwierdzenia odebrania przez niego pism, zaś przed dniem 3 maja 2012 r., a więc przed wejściem w życie nowelizacji art. 945 k.p.c., komornik przy egzekucji z nieruchomości nie miał obowiązku zawiadamiania o ukończeniu opisu i oszacowania, odmawiając w tym zakresie wiary zeznaniom pokrzywdzonego.

Nie budzi w sprawie wątpliwości, iż oskarżona Z. F., po podjęciu postępowania egzekucyjnego prowadzonego w stosunku do nieruchomości własności J. D., zawiadomiła dłużnika o terminie opisu i oszacowania nieruchomości, wyznaczonego na dzień 1 lutego 2012 r. Pokrzywdzony ww. zawiadomienie odebrał osobiście w dniu 5 stycznia 2012 r., jednak nie stawił się w wyznaczonym terminie. W terminie tym oskarżona nie ukończyła ww. czynności – protokół opisu i oszacowania nieruchomości sporządzony został dopiero w dniu 11 kwietnia 2012 r., jednakże o terminie tym J. D. nie został zawiadomiony.

Przede wszystkim wskazać należy, iż kwestią niezbędną dla ustalenia zaistnienia lub wykluczenia winy oskarżonej, w zakresie zarzucanego jej subsydiarnym aktem oskarżenia niedopełnienia ciążącego na niej obowiązku zawiadomienia dłużnika o zakończeniu opisu i oszacowania nieruchomości stanowiącej jego własność, przez co oskarżona miała uniemożliwić pokrzywdzonemu złożenie skutecznej skargi na czynność komornika podważającej wartość wskazanej w oszacowaniu ceny nieruchomości, skutkiem czego nieruchomość sprzedana miała zostać w toku postępowania egzekucyjnego po zaniżonej cenie, przez co oskarżona działać miała na szkodę interesu prywatnego pokrzywdzonego, czym dopuścić się miała przestępstwa z art. 231 § 1 k.k., jest ustalenie istnienia w chwili czynu ustawowego obowiązku lub braku obowiązku zawiadomienia dłużnika o ukończeniu opisu i oszacowania nieruchomości, w sytuacji gdy czynność ta nie zostanie ukończona w podanym w zawiadomieniu dłużnikowi terminie.

Zgodnie z art. 763 k.p.c. – powołanym w opisie zarzutu subsydiarnego aktu oskarżenia – komornik zawiadamia stronę o każdej dokonanej czynności, o której terminie nie była zawiadomiona i przy której nie była obecna, i na jej żądanie udziela wyjaśnień o stanie sprawy.

Przepis ten ma charakter ogólny. Jak słusznie zauważył Sąd I instancji, doktryna jednoznacznie opowiada się, iż przy istnieniu szczególnych przepisów w kwestii zawiadomienia strony o dokonaniu czynności - a takim przepisem szczególnym, w przypadku zawiadomienia o opisie i oszacowaniu jest art. 945 k.p.c. – art. 763 k.p.c. nie ma zastosowania (tak Komentarz do kodeksu postępowania cywilnego, Część druga. Postępowanie zabezpieczające i egzekucyjne. Zdzisław Świeboda, Lexis Nexis, 2004).

Wobec powyższego przepis ten nie może stanowić źródła obowiązku zawiadomienia dłużnika o ukończeniu opisu i oszacowania nieruchomości, a tym samym nie mógł nakładać takiego obowiązku na oskarżoną.

Zgodnie natomiast z art. 945 k.p.c., w brzmieniu sprzed nowelizacji, jaka weszła w życie w dniu 3 maja 2012 r., o terminie opisu i oszacowania komornik zawiadamia znanych mu uczestników (§ 1). Komornik wzywa ponadto przez obwieszczenie publiczne w budynku sądowym i w lokalu wójta, (burmistrza, prezydenta miasta) uczestników, o których nie ma wiadomości, oraz inne osoby, które roszczą sobie prawa do nieruchomości i przedmiotów razem z nią zajętych, aby przed ukończeniem opisu zgłosiły swoje prawa (§ 2). Zawiadomienia i obwieszczenia powinny być dokonane nie później niż na dwa tygodnie przed rozpoczęciem opisu (§ 3).

W dniu 3 maja 2012 r. weszła w życie ustawa z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw ( Dz. U. Nr 233, poz. 1381), która wprowadziła do przepisu art. 945 k.p.c. zapis § 4 o następującej treści: jeżeli opis i oszacowanie nie zostały ukończone w terminie podanym w zawiadomieniu, komornik o ukończeniu opisu i oszacowania zawiadomi znanych mu uczestników oraz dokona obwieszczenia stosownie do § 2.

Z zakończeniem opisu i oszacowania ustawodawca wiąże bowiem rozpoczęcie biegu terminu do zaskarżenia ww. czynności. Zgodnie z art. 950 k.p.c. termin zaskarżenia opisu i oszacowania wynosi natomiast dwa tygodnie i liczy się od dnia jego ukończenia.

Jeżeli opis i oszacowanie nie zostały ukończone w terminie podanym w zawiadomieniu, termin do zaskarżenia liczy się od dnia doręczenia uczestnikowi zawiadomienia, o którym mowa w art. 945 § 4, a dla uczestników, którym nie doręczono zawiadomienia, od dnia obwieszczenia o ukończeniu. Na postanowienie sądu przysługuje zażalenie.

Przepis art. 945 § 4 k.p.c. miał jednak, z mocy art. 9 ustawy nowelizującej, zastosowanie dopiero w odniesieniu do postępowań wszczętych po dniu jej wejścia w życie.

W sytuacji, gdy protokół z opisu i oszacowania nieruchomości stanowiącej własność J. D. sporządzony został w dniu 4 kwietnia 2012 r., a zatem opis i oszacowanie nieruchomości nie zostały ukończone w terminie podanym w zawiadomieniu, tj. w dniu 1 lutego 2012 r., ustawowy obowiązek zawiadomienia przez komornika o ukończeniu opisu i oszacowania nie istniał.

Oskarżona nie miała więc ustawowego obowiązku zawiadomienia dłużnika J. D. o zakończeniu opisu i oszacowania nieruchomości w dniu 4 kwietnia 2012 r., zatem nie sposób przypisać jej winy i niedopełnienia obowiązku, a tym samym realizacji znamion zarzucanego jej subsydiarnym aktem oskarżenia przestępstwa z art. 231 § 1 k.k.

Potwierdzeniem braku obowiązku zawiadomienia przez oskarżoną pokrzywdzonego o ukończeniu opisu i oszacowania w dniu 4 kwietnia 2012 r. jest stanowisko Trybunału Konstytucyjnego, wyrażone w uzasadnieniu wyroku z dnia 22 stycznia 2013 r. sygn. akt SK 18/11, w którym Trybunał uznał, że art. 950 k.p.c. w brzmieniu obowiązującym do dnia wejścia w życie ustawy z dnia 16 września 2011 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania cywilnego oraz niektórych innych ustaw ( Dz. U. Nr 233, poz. 1381), jest niezgodny z art. 45 ust. 1 i art. 77 ust. 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej.

W uzasadnieniu ww. wyroku Trybunał Konstytucyjny zwrócił uwagę, że ani z art. 763, ani z art. 945 § 1 k.p.c., nie można było wywieść nakazu zawiadomienia strony o zakończeniu opisu i oszacowania. Strona była zawiadamiana tylko o rozpoczęciu tej czynności.

W tej sytuacji władny był Sąd Orzekający, dokonując wykładni art. 945 k.p.c., dla potrzeb niniejszego postępowania karnego, uznać iż nie został potwierdzony zarzut niedopełnienia przez oskarżoną obowiązku zawiadomienia pokrzywdzonego o zakończeniu opisu i oszacowania nieruchomości, zwłaszcza że stanowisko to zbieżne jest z poglądem reprezentowanym przez Trybunał Konstytucyjny w powołanym wyżej wyroku.

Nie sposób wprawdzie pominąć istnienia w doktrynie prawa odmiennych poglądów, które jednak nie są adekwatne w niniejszej sprawie, dotyczącej w dodatku zawinienia w sprawie karnej.

Wg bowiem autorki komentarza do art. 950 k.p.c. - Postępowanie egzekucyjne. Romańska 2010, wyd. 1, w sytuacji gdy komornik nie powiadomił wszystkich znanych uczestników o terminie opisu i oszacowania, winien stosownie do treści art. 763 k.p.k. zawiadomić pominiętych uczestników o ukończeniu opisu i oszacowania.

Także wg Kodeksu postępowania cywilnego, Tom III, Komentarz, art. 730-1088 2015, wyd. 6 pod red. Piaseckiego, uchybienie ustawowemu obowiązkowi prawidłowego zawiadomienia o terminie opisu i oszacowania rodzi obowiązek zawiadomienia uczestników postępowania o dotkniętych tym uchybieniem o ukończeniu opisu i oszacowania (art. 763 k.p.c.).

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym w Krótkich Komentarzach Becka, Marcin Uliasz, Kodeks postępowania cywilnego, tom III, str. 622, teza 3 do art. 945 k.p.k., jeżeli komornik nie zawiadomił o terminie opisu i oszacowania, która to czynność nie została zaskarżona, należy zawiadomić znanych uczestników o ukończeniu opisu i oszacowania, aby umożliwić im ewentualne zaskarżenie tej czynności.

Wskazane poglądy dotyczą jednak innych stanów faktycznych, niż w niniejszej sprawie, w której oskarżona zawiadomiła J. D. o terminie opisu i oszacowania, na którym jednak nie została zakończona ww. czynność. Zawiadomienie to nie było dotknięte brakiem formalnym, a oskarżona zawiadomiła o terminie opisu i oszacowania nieruchomości wszystkich znanych jej uczestników.

W tej sytuacji oskarżona nie miała obowiązku zawiadamiania dłużnika o ukończeniu opisu i oszacowania.

Bezzasadne jest stanowisko oskarżyciela subsydiarnego, zarzucające oskarżonej zaniżenie wartości jego nieruchomości i jej sprzedaż po zaniżonej cenie.

Pierwsza wycena nieruchomości własności pokrzywdzonego opracowana została w 2006 r. przez biegłą z zakresu oszacowania nieruchomości E. S. na kwotę 44.700,00 zł. Ta sama biegłą, będąca rzeczoznawcą majątkowym, w 2012 r. opracowała uaktualnioną, drugą wycenę ww. nieruchomości na kwotę 70.500,00 zł. Wycena ta przyjęta została w opisie i oszacowaniu nieruchomości z dnia 11 kwietnia 2012 r.

Podkreślić należy, iż wycena nieruchomości opracowana została przez biegłą o właściwej specjalizacji, legitymującą się uprawnieniami rzeczoznawcy majątkowego do szacowania wartości nieruchomości. Wycena ta uwzględnia szereg parametrów, w oparciu o które ustalana jest wartość nieruchomości. Opracowana wycena jest jasna, kompletna i logicznie uzasadniona. W tej sytuacji oskarżona, mając na uwadze fachowość i kompletność wyceny, w pełni uprawniona była do uwzględnienia wartości nieruchomości ustalonej na podstawie jej wyceny, a następnie jej licytacji przy uwzględnieniu ceny wyjściowej podanej w wycenie.

Zauważyć przy tym należy, iż oskarżyciel, nie stawiając się na wyznaczony na 23 lutego 2012 r. termin oględzin, o którym był zawiadomiony, sam pozbawił się możliwości przedstawienia argumentów mogących wpłynąć na podniesienie kwoty wyceny.

Prawidłowość wyceny wartości nieruchomości przyjętej przez biegłą z zakresu oszacowania nieruchomości E. S., stanowiącej podstawę ceny wyjściowej licytacji nieruchomości, nie może również zostać skutecznie podważona zeznaniami J. C. (1), na które powołuje się oskarżyciel subsydiarny.

Wskazać bowiem należy, iż w związku z uszkodzeniami budynków na nieruchomości pokrzywdzonego, mającymi miejsce na skutek powodzi, J. C. (2) w 2013 r. dla potrzeb postępowania w sprawie odszkodowania, opracował opinię pisemną dotyczącą wysokości szkody doznanej przez pokrzywdzonego. Świadek ten, co podkreślił w zeznaniach – wyłącznie w ramach własnych spostrzeżeń - uznał, iż wartość nieruchomości pokrzywdzonego wraz z zabudowaniami wynosi ok. 200 tys. zł. Wskazując na taką wartość J. C. (2) nie uzasadnił przyjętych parametrów, w oparciu o które

przyjął taką, a nie inną wartość nieruchomości. Podkreślił on jednak, iż nie ma on uprawnień do szacowania wartości nieruchomości, tak więc nie szacował wartości nieruchomości pokrzywdzonego, a jedynie wysokość doznanej przez niego szkody majątkowej. Wskazał także, iż stopień zużycia budynku gospodarczego wynosił 60 %, zaś budynku mieszkalnego 50 % i oba te budynki wymagały remontu.

Powyższe ustalenie podważa wiarygodność zeznań pokrzywdzonego, starającego się wykazać, iż w 2012 r. przeprowadził on remont budynków na tej nieruchomości, w sytuacji gdy w istocie do chwili oględzin nieruchomości przez J. C. (2), a następnie ich sprzedaży w dniu 14 lutego 2013 r. budynki te nie były remontowane.

Przyjętej w wycenie nieruchomości jej wartości nie podważa skutecznie pokrzywdzony, podnosząc iż w 2012 r. miał on mieć oferentów skłonnych zapłacić za nieruchomość 350 tys. zł.

W istocie, gdyby pokrzywdzony dysponował ofertami zakupu nieruchomości za ww. kwotę, niewątpliwie skontaktowałby się z oskarżoną i przedstawił jej tych oferentów na licytację, albo ich samych zawiadomił o licytacji, która odbyła się w dniu 14 lutego 2013 r., tym bardziej że wielokrotnie dzwonił on do oskarżonej, a po zawiadomieniu o obwieszczeniu o licytacji wyrażał niezadowolenie z ceny wywołania.

W tej sytuacji zarzut nie przeprowadzenia przez Sąd dowodu z opinii biegłego rzeczoznawcy majątkowego na okoliczność wartości nieruchomości, nie jest uzasadniony, a jego podstawą nie może być wyłącznie niezadowolenie pokrzywdzonego z ustalonej przez biegłą sądową właściwej specjalności wartości nieruchomości.

Chybiony jest także zarzut oskarżyciela subsydiarnego nie rozpoznania przez Sąd Orzekający sprawy pod kątem zmiany zarzutu z art. 231 § 1 k.k. na art. 231 § 2 k.k.

Wskazać bowiem należy, iż zakres subsydiarnego aktu oskarżenia, a tym samym zakres rozpoznania sprawy przez sąd, ogranicza się wyłącznie do konkretnych zdarzeń faktycznych, będących już wcześniej przedmiotem postanowień oskarżyciela publicznego ( tak Sąd Najwyższy – Izba Karna w postanowieniu z dnia 24 listopada 2016 r. sygn. akt III KK 274/16, publik. w Legalis, nr 1544282).

W realiach niniejszej sprawy, postanowieniem z dnia 20 czerwca 2013 r. sygn. akt 2 Ds. 89/13/S Prokurator Prokuratury Rejonowej w Mielcu umorzył śledztwo w sprawie przekroczenia przez Z. F. uprawnień (...) i niedopełnienia obowiązku (...), tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Mielcu postanowieniem z dnia 14 stycznia 2013 r. sygn. akt II Kp 652/13 uchylił ww. postanowienie.

Kolejnym postanowieniem z dnia 27 czerwca 2014 r. sygn. akt 2 Ds. 55/14/S oskarżyciel publiczny ponownie umorzył śledztwo m.in. w sprawie przekroczenia przez Z. F. uprawnień (...) i niedopełnienie obowiązku (...), tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k. w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Tymczasem, wniesiony do Sądu subsydiarny akt oskarżenia zarzuca oskarżonej Z. F., że nie dopełniła ciężącego na niej obowiązku (...), tj. o przestępstwo z art. 231 § 1 k.k.

Skoro zatem przy rozpoznawaniu sprawy z oskarżenia subsydiarnego zakres kognicji sądu określają zdarzenia, będące przedmiotem postanowień oskarżyciela publicznego, Sąd Orzekający nie mógł rozpoznać niniejszej sprawy w zakresie szerszym, niż wynikającym z zarzucanego oskarżonej nie dopełnienia obowiązku, tj. przestępstwa z art. 231 § 1 k.k.

Tym samym rozpoznanie sprawy pod kątem znamion przestępstwa z art. 231 § 2 k.k., czego brak zarzuca oskarżyciel subsydiarny, w ramach niniejszej sprawy nie było możliwe.

Chybiony jest również zarzut oskarżyciela subsydiarnego nie rozpoznania przez Sąd jego wniosków o ukaranie oskarżonej wobec jej niestawiennictwa na rozprawy i tym samym powodowania przewlekłości postępowania.

Zarzut taki nie należy bowiem do żadnej z kategorii przyczyn odwoławczych z art. 438 k.p.k. i nie mógł stanowić przedmiotu rozważań sądu przy ustalaniu winy oskarżonej.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Odwoławczy nie znalazł podstaw do uwzględnienia żadnej z apelacji i utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. Orzeczenie to oparte zostało na treści art. 437 § 1 k.p.k., art. 449 k.p.k. oraz art. 456 k.p.k.

O wynagrodzeniu pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego z urzędu orzeczono po myśli § 4 ust.1, §17 ust. 2 pkt 4 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej, udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. poz. 1801).

Mając na uwadze trudną sytuację majątkową oskarżyciela subsydiarnego Sąd Odwoławczy na podstawie art. 624 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 632 pkt 1 k.p.k., art. 634 k.p.k., art. 640 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t. jedn. Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zwolnił oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia opłaty.

Na podstawie art. 636 § 1 i 3 k.p.k. w zw. z art. 640 k.p.k. i § 11 ust. 2 pkt 4 i ust. 7 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie ( Dz. U. poz. 1800 ), Sąd zasądził natomiast od oskarżyciela posiłkowego subsydiarnego na rzecz oskarżonej Z. F. kwotę 840 zł tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego za postępowanie odwoławcze.