

Sygn. akt	II AKa 13/15
-----------	---------------------

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ			
		Dnia	19 marca 2015 r.
Sąd Apelacyjny II Wydział Karny w Rzeszowie			
w składzie:			
	Przewodniczący:	SSA Zbigniew Róžański	
	Sędziowie:	SSA Stanisław Urban SSO del. Grażyna Artymiak (spr.)	
	Protokolant:	st. sekr. sądowy	H. R.
przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Rzeszowie			
- Stanisława Rokity,			

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2015 r.

sprawy **M. W.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i zażalenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego w zakresie kosztów

od wyroku Sądu Okręgowego w Krośnie

z dnia 13 listopada 2014 r., sygn. akt II K 19/14

I. **z m i e n i a** zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyła punkty IV i V,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok **u t r z y m u j e** w mocy,

III. **z a s ą d z a** od oskarżonego M. W. na rzecz oskarżyciela posiłkowego Zespół Szkół (...) w L. kwotę 1740 zł (tysiąc siedemset czterdzieści złotych) tytułem zwrotu poniesionych wydatków związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika,

IV. **z w a l n i a** oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, a wydatkami w tym zakresie obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 13/15

(...)

M. W. oskarżony został o popełnienie czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., polegającego na tym, że oskarżony w okresie od 29 sierpnia 2003 r. do 1 lipca 2013 r. w L. woj. (...) działając czynem ciągłym w celu wyłudzenia zatrudnienia w Zespole Szkół (...) w L., do czego niezbędne było posiadanie wykształcenia wyższego magisterskiego wprowadzał w błąd dyrekcję wskazanej szkoły co do posiadania wykształcenia w ten sposób, że przedłożył w (...) podrobiony dyplom ukończenia Akademii Wychowania Fizycznego w K. i uzyskania tytułu magistra na kierunku pedagogika w zakresie nauczania przedmiotu wychowanie fizyczne i doprowadził w ten sposób do zawarcia z nim kolejnych umów o pracę, a to w dniach 28 sierpnia 2003 r., 14 lipca 2004 r. i 30 sierpnia 2005 r. jako nauczyciela kontraktowego, a następnie od dnia 1 września 2006 r. jako nauczyciela mianowanego i doprowadził w ten sposób Zespół Szkół (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 311.414,93 zł brutto, co stanowi znaczną wartość.

Sąd Okręgowy w Krośnie wyrokiem z dnia 13 listopada 2014 r. w sprawie o sygn. akt II K 19/14, uznał oskarżonego M. W. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., to jest popełnienia czynu zarzucanego mu aktem oskarżenia, z tym że Sąd Okręgowy przyjął, iż oskarżony dopuścił się tego występku czyniąc sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu. Za tak przypisane przestępstwo na zasadzie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. Sąd Okręgowy skazał M. W. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie - na podstawie art. 69 § 1 i 3 k.k. oraz art. 70 § 2 k.k. - warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat. Nadto Sąd ten na zasadzie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego oraz na zasadzie art. 72 § 2 k.k. zobowiązał oskarżonego M. W. do naprawienia w części szkody wyrządzonej przestępstwem przez uiszczenie na rzecz Zespołu Szkół (...) w L. kwoty 30.000 zł płatnej w trzech ratach po 10.000 zł:

- pierwsza w terminie 6 miesięcy od prawomocności wyroku,

- druga w terminie 1 roku od prawomocności wyroku,

- trzecia w terminie 2 lat od prawomocności wyroku.

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy zasądził od oskarżonego M. W. na rzecz oskarżyciela posiłkowego Zespołu Szkół (...) w L. kwotę 840 zł, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa adwokackiego w niniejszym postępowaniu, a także zasądził od oskarżonego M. W. na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania i wymierzył mu opłatę w kwocie 300 zł.

Powyższy wyrok zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonego, który powołując art. 438 pkt 3 k.p.k., zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez:

- uznanie przez Sąd I instancji, iż doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego Zespół Szkół (...) w L. mimo ustalenia, iż praca wykonywana przez oskarżonego właściwie, a pokrzywdzony w przypadku gdyby nie zatrudnił oskarżonego i tak musiałby zatrudnić innego nauczyciela z wykształceniem magisterskim,
- przyznanie odszkodowania pokrzywdzonemu przez co doszło do bezpodstawnego wzbogacenia pokrzywdzonego, bo gdyby to nie oskarżony świadczył pracę, to i tak pokrzywdzony wydatkowałby te pieniądze na zatrudnienie innego nauczyciela, któremu wypłacono by takie samo wynagrodzenie.

Wskazując na powyższe Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego, nie wnosząc apelacji, zaskarżył w wyroku Sądu Okręgowego orzeczenie z punktu V w przedmiocie kosztów, po podniesieniu art. 438 pkt 2 k.p.k. zarzucił w zażaleniu obrazę przepisów prawa procesowego, a to art. 627 k.p.k., mającą wpływ na treść wydanego wyroku, polegającą na nieuwzględnieniu przy ustalaniu wysokości zasądzonych na rzecz oskarżyciela posiłkowego zwrotu całości poniesionych przez niego kosztów zastępstwa za reprezentację przez pełnomocnika w toku postępowania przygotowawczego prowadzonego w trybie śledztwa, to jest należności w wysokości 300 zł, zgodnie z § 14 ust. 1 pkt 2 w zw. z § 14 ust. 7 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 oraz za reprezentację w zażaleniowym postępowaniu odwoławczym przed Sądem Apelacyjnym w Rzeszowie, to jest należności w wysokości 600 zł, zgodnie z §14 ust. 2 pkt 5 z § 14 ust. 7 cytowanego rozporządzenia.

Podnosząc powyższe Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez zasądzenie od oskarżonego na rzecz oskarżyciela posiłkowego Zespołu Szkół (...) w L. kwoty 1.740 zł tytułem poniesionych przez nich kosztów zastępstwa adwokackiego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się częściowo zasadna, co do orzeczonego na podstawie art. 72 § 2 k.k. zobowiązania oskarżonego M. W. do naprawienia w części szkody wyrządzonej przestępstwem. Chociaż Skarżący nie podniósł wprost takiego zarzutu, jednakże zaskarżenie wyroku Sądu Okręgowego w całości otworzyło Sądowi Apelacyjnemu drogę do zmiany wyroku wobec oskarżonego w zakresie orzeczenia zawartego w punkcie IV kontrolowanego rozstrzygnięcia (art. 433 § 1 k.p.k.). Wniesienie przez obrońcę apelacji, w której zakresie zaskarżenia obejmuje ona cały wyrok obliguje sąd odwoławczy do skontrolowania całego orzeczenia pod kątem ewentualnego istnienia uchybień określonych we wszystkich podstawach odwoławczych wymienionych w art. 438 k.p.k. (wyrok SN z 10 listopada 2011 r. II KK 224/11, LEX nr 1084717).

Również częściowo zasadne okazało się zażalenie pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, wywołując kontrolę instancyjną, umożliwiło wydanie orzeczenia reformatoryjnego w przedmiocie zwrotu oskarżycielowi posiłkowemu poniesionych przez niego wydatków w związku z ustanowieniem pełnomocnika w sprawie i jego udziałem w postępowaniu (o czym szerzej poniżej), po uprzednim uchyleniu zawartego w punkcie V zaskarżonego wyroku orzeczenia o zwrocie kosztów zastępstwa adwokackiego.

Odnosząc się szczegółowo do poszczególnych środków zaskarżenia na wstępie zauważyć należy, iż Sąd I instancji przeprowadził w sposób prawidłowy postępowanie dowodowe i wyciągnął z niego trafne wnioski, tak co do sprawstwa, jak i karygodności zachowania przypisanego oskarżonemu M. W. oraz jego zawinienia. Wbrew twierdzeniom skarżącego obrońcy oskarżonego nie doszło do błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku. Sąd orzekający prawidłowo ustalił i odtworzył przebieg zdarzeń w okresie od 29 sierpnia 2003 r. do 1 lipca 2013 r. zakreślających ramy czasowe rozpoznawanej sprawy.

Ustosunkowując się do podniesionego w apelacji zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych zauważyć należy, że prawidłowość rozstrzygnięcia sprawy zależy od zgodnego z przepisami postępowania karnego przeprowadzenia

dowodów oraz od prawnokarnej oceny całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej. Podstawę zatem wyroku stanowić może tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, przy czym w uzasadnieniu Sąd ma obowiązek wskazać, jakie fakty uznał za udowodnione lub nieudowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Sąd ma obowiązek badania i uwzględniania w toku procesu okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, a korzystając z prawa swobodnej oceny dowodów przekonanie co do jego winy w zakresie przypisanego czynu winien logicznie i przekonująco uzasadnić. W realiach niniejszej sprawy Sąd a quo poddał wyczerpującej i krytycznej analizie komplet dowodów zebranych w toku całego procesu, w tym przede wszystkim zeznania świadków i wyjaśnienia oskarżonego oraz opinie biegłego i zgromadzoną dokumentację. To sprawia, że dokonana przez Sąd Okręgowy analiza materiału dowodowego sprawy jest wszechstronna, uwzględnia bowiem całość dowodów przeprowadzonych przed Sądem, nadto ocena ta jest logiczna i zgodna z zasadami doświadczenia życiowego. Tym samym tak dokonana ocena nie jest oceną wybiórczą, jednostronną i dowolną, a w całej rozciągłości uwzględnia reguły dotyczące obiektywizmu i swobodnej oceny dowodów. Zachowano także standardy prawidłowego wyrokowania, przestrzegając w szczególności zasad kontrydiktoryjności, bezpośredniości i prawa do obrony. W pisemnych motywach kwestionowanego rozstrzygnięcia, spełniającego wskazania zawarte w art. 424 kpk, poddano rzetelnej ocenie wszystkie relewantne okoliczności wskazując zasadnie, jakie zachowania zostały przypisane oskarżonemu oraz dlaczego. Oceny te są wieloaspektowe, czytelne i logicznie przedstawione. Nie można zatem podzielić zarzutów sformułowanych w skardze etapowej, że nie doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem przez pokrzywdzonego Zespół Szkół (...) w L..

Zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, jest tylko wówczas słuszny, 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 musi zmierzać do wykazania, jakich mianowicie konkretnych uchybień w zakresie logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego dopuścił się Sąd w ocenie zebranego materiału dowodowego. Istota zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie może opierać się na odmiennej ocenie materiału dowodowego, a tym bardziej na forsowaniu własnego poglądu strony na tę kwestię. Stawiając tego rodzaju zarzut należy wskazać, jakich uchybień w świetle zgodności (lub niezgodności) z treścią dowodu, zasad logiki (błądność rozumowania i wnioskowania) czy sprzeczności (bądź nie) z doświadczeniem życiowym lub wskazaniami wiedzy dopuścił się w dokonanej przez siebie ocenie dowodów Sąd pierwszej instancji.

Nie może budzić wątpliwości, że pokrzywdzony Zespół Szkół (...) w L. przez wprowadzenie go w błąd, którego postać Sąd dokładnie wskazał w uzasadnieniu, a Skarżący nie kwestionuje, rozporządził niekorzystnie wykazaną dowodowo kwotą łączną 311.414,93 zł i negowanie spełnienia przez oskarżonego znamion przestępstwa oszustwa stypizowanego w art. 286 § 1 k.k. zupełnie nie przekonuje, zwłaszcza gdy Skarżący podnosi, że za brakiem niekorzystnego rozporządzenia mieniem po stronie pokrzywdzonego przemawia, właściwie wykonywana praca przez oskarżonego oraz fakt, że pokrzywdzony w przypadku, gdyby nie zatrudnił oskarżonego i tak musiałby zatrudnić innego nauczyciela z wykształceniem magisterskim.

To w pełni świadome zachowanie oskarżonego zrodziło kwestionowany przez Skarżącego skutek. Niewątpliwie bowiem oskarżony swoim zachowaniem wprowadził w błąd dyrekcję Zespołu Szkół (...) w L. co do posiadania wykształcenia wyższego magisterskiego przedkładając podrobiony dyplom ukończenia Akademii Wychowania Fizycznego w K.. Dokumentując w ten sposób uzyskanie tytułu zawodowego magistra na kierunku pedagogika w zakresie nauczania przedmiotu wychowanie fizyczne. Był to jednocześnie niezbędny warunek do uzyskania zatrudnienia na stanowisku nauczyciela wychowania fizycznego w Zespole Szkół (...) w L.. Tej okoliczności Skarżący nie kwestionuje. Zamiarem oskarżonego było uzyskanie zatrudnienia właśnie w tym charakterze, a mając świadomość, że bez udokumentowania posiadania tytułu magistra na kierunku pedagogika w zakresie nauczania przedmiotu wychowania fizycznego, nie zostanie z nim podpisana umowa o pracę, przedłożył podrobiony dyplom. Sąd wiele uwagi poświęcił temu, w jaki sposób oskarżony wszedł w posiadanie dyplomu ukończenia Akademii Wychowania Fizycznego w K., a następnie jak go wykorzystał ubiegając się o zatrudnienie w Zespole Szkół (...) w L., a potem doprowadzając do

przedłużania pierwszej umowy o zatrudnieniu, umową z dnia 14 lipca 2004 r., a potem następnej w dniu 30 sierpnia 2005 r. (wszystkie jako nauczyciela kontraktowego), by w końcu zawrzeć umowę od dnia 1 września 2006 r. jako nauczyciela mianowanego. Sąd przedstawił także sposób wyliczenia uzyskanych przez oskarżonego - w związku z tak „zdobyтым” zatrudnieniem - korzyści (wynagrodzenie), które jednocześnie stanowią niekorzystne rozporządzenie mieniem po stronie Zespołu Szkół (...) w L.. Tych okoliczności Skarżący nie kwestionuje.

Oczywiście zawarcie każdorazowo umowy o pracę rodziło po stronie zatrudniającego podmiotu obowiązek wypłaty wynagrodzenia za pracę świadczoną przez oskarżonego na podstawie takiej umowy. Wypłata wynagrodzenia w łącznej wysokości 311.414,93 zł, szczegółowo udokumentowana i wyliczona w opinii biegłego, stanowiła niekorzystne rozporządzenie mieniem przez pokrzywdzonego. Zamiarem oskarżonego było to, aby uzyskując zatrudnienie pozyskać źródło utrzymania. To w świetle ustaleń Sądu nie pozostawia wątpliwości. Tych okoliczności również apelujący zdaje się nie kwestionować. Potwierdza bowiem zamiar i wolę uzyskania zatrudnienia i osiągnięcia wynagrodzenia przez oskarżonego. Samo zaś wykonywanie pracy przez oskarżonego i to na dobrym poziomie (wyniki hospitacji, nagroda, dodatek motywacyjny) nie może przesądzić, o tym że brak było rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k. po stronie pokrzywdzonego. Nie zmienia tej oceny także fakt, że pokrzywdzony gdyby nie został zatrudniony oskarżony i tak musiałby zatrudnić nauczyciela wychowania fizycznego, a tym samym wydatkowałby środki na jego wynagrodzenie.

U podstaw podpisania umów o pracę i następnie uzyskiwania wynagrodzenia przez oskarżonego legło jednak bezprawne zachowanie M. W., który dokumentując wymagane do zatrudnienia wykształcenie przedłożył podrobiony dyplom ukończenia Akademii Wychowania Fizycznego w K.. Rozporządzenie mieniem dokonane przez pokrzywdzonego było zatem poprzedzone wprowadzeniem w błąd ówczesnego dyrektora Zespołu Szkół (...) w L.. Sposób zaś wprowadzenia w błąd mógł być różny. Zamierzony cel sprawcy może być bowiem osiągnięty przy użyciu słowa, dokumentów lub innych przedmiotów, bądź samego zachowania się sprawcy. Podstępne zabiegi mogą ograniczyć się do jednokrotnego kłamstwa, ale mogą wiązać się także z całą gamą zachowań, występujących obok okoliczności prawdziwych lub powiązanych z zatajeniem innych istotnych okoliczności, ale zawsze mających na celu wywołanie błędu pokrzywdzonego lub utrzymanie go w takim błędzie.

Wprowadzenie w błąd jako znamię czynności wykonawczej oszustwa polega na doprowadzeniu do rozbieżności między obiektywną rzeczywistością a wyobrażeniem o niej lub jej odbiorem w świadomości pokrzywdzonego. Wprowadzenie w błąd wykonane w ramach czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. musi poprzedzać rozporządzenie mieniem (wyrok SN z dnia 4 kwietnia 2013 r. IV KK 355/12, LEX nr 1297687). Tak też prawidłowo ustala Sąd I instancji, a Skarżący nie kwestionuje faktu wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd poprzez przedłożenie podrobionego dyplomu ukończenia (...) w K. przez M. W..

Dla bytu czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. obojętne jest czy pokrzywdzony mógł sprawdzić prawdziwość twierdzeń sprawcy, czy mógł wykryć błąd przy dołożeniu nawet staranności (wyrok SA w Krakowie z dnia 28 października 2013 r., II AKa 189/13, KZS 2010, z. 11, poz. 65). Nie idzie bowiem o sposób wprowadzenia pokrzywdzonego w błąd, ale o jego pozostawanie w błędzie. W dalszych okresach, gdy dochodziło do podpisywania kolejnych umów o pracę oskarżony nie przedkładał po raz kolejny, każdorazowo, przedstawionego już przy pierwszym zatrudnieniu, podrobionego dyplomu ukończenia (...) w K.. Właściwie wówczas przy tych kolejnych umowach wyzyskiwał błąd pokrzywdzonego, co wprawdzie nie znalazło wyrazu w opisie czynu przypisanego oskarżonemu, jednakże Sąd w pisemnym uzasadnieniu przyjmuje, że dyplom ukończenia studiów magisterskich przedłożony przez oskarżonego i dołączony do jego akt osobowych był podstawą ustalenia kwalifikacji M. W. w przypadku zawieranych z nim dalszych umów. W świetle zeznań dyrektorów podpisujących umowy z oskarżonym, nie budzi wątpliwości, że nie wymagali oni przedkładania po raz kolejny dokumentów do dalszego zatrudnienia oskarżonego, a podpisując kolejną umowę wykorzystywano pierwotnie przedłożony dokument, który był źródłem błędu pokrzywdzonego. Innymi słowy pokrzywdzony został wprowadzony w błąd, gdy po raz pierwszy był zatrudniony M. W. w roku 2003. Kolejne umowy zostały podpisane z wyzyskaniem tego błędu. Ponieważ postępowanie odwoławcze zainicjowane zostało wniesieniem środka odwoławczego na korzyść oskarżonego, przy braku zaskarżenia wyroku na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej winy, sąd odwoławczy, na skutek związania zakazem reformationis in peius nie może jednak dokonywać

nowych ustaleń, w tym także przez dookreślenie opisu czynu przypisanego oskarżonemu. Dlatego też należało poprzestać i zaakceptować opis czynu przypisanego oskarżonemu w sentencji zaskarżonego orzeczenia.

Działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oznacza, że sprawca podejmuje określone działanie, dlatego i po to, aby tym sposobem osiągnąć korzyść majątkową. Oznacza to, że sprawca nie tylko musi chcieć uzyskać korzyść majątkową, lecz także musi chcieć, w tym celu użyć określonego sposobu działania. Oczywiście jest, że przypisując sprawcy popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 kk należy wykazać, że obejmował on swoją świadomością i zamiarem bezpośrednim to, iż wprowadza w błąd inną osobę i doprowadza ją w ten sposób do niekorzystnego rozporządzenia mieniem i jednocześnie chce wypełnienia tych znamion. W sytuacji zaś gdy sprawca nie przyznaje się do popełnienia to przy ustaleniu jego zamiaru należy uwzględnić całokształt okoliczności sprawy, na podstawie których można wyprowadzić tego rodzaju wnioski. Tego rodzaju stanowisko wyraził w swoim uzasadnieniu Sąd Okręgowy stwierdzając, że oskarżony w okresie od 29 sierpnia 2003 r. do 1 lipca 2013 r. wyłudząc zatrudnienie w Zespole Szkół (...) w L., co miesiąc doprowadzał pokrzywdzoną placówkę szkolną do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przyjmuje że zachowanie oskarżonego zrealizowane zostało z góry powziętym zamiarem doprowadzenia pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Oskarżony wiedział, bowiem że przedstawiony przez niego dyplom nie był autentyczny, a mimo to ubiegał się o zatrudnienie, a następnie pobierał wynagrodzenie za pracę nauczyciela, który powinien legitymować się wykształceniem wyższym magisterskim. Jego zachowanie mimo wielości zdarzeń (podpisywane umowy, wypłacane wynagrodzenia na przestrzeni blisko 10 lat) stanowiło jeden czyn w rozumieniu art. 12 k.k. Czego nie kwestionuje Skarżący. Również Sąd Okręgowy uznaje za niebudzący wątpliwości, a Skarżący nie kwestionuje, fakt iż „oskarżony wprowadzając dyrekcję Zespołu Szkół (...) w L. w błąd co do swojego wykształcenia i doprowadzając ją przez okres 10 lat do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w istocie z popełnionego przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, albowiem co miesiąc pobierał nienależne mu wynagrodzenie” (uzasadnienie przyjęcia kwalifikacji z art. 65 § 1 k.k.).

Przestępstwo oszustwa z art. 286 § 1 k.k. zostaje popełnione w chwili dokonania niekorzystnego rozporządzenia mieniem, przy czym ustawowe znamię stanowiące skutek przestępstwa oszustwa wypełnione zostaje wtedy, gdy sprawca działając w sposób opisany w tym przepisie doprowadza inną osobę do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, które jest niekorzystne z punktu widzenia interesów tej osoby (wyrok SN z dnia 24 listopada 2009 r., III KK 138/09, LEX nr 553880). Niekorzystnym rozporządzeniem mieniem było wszak wywiązywanie się przez pokrzywdzonego z warunków zawartych umów z oskarżonym, którego poziom wykształcenia nie odpowiadał obowiązującym w tym zakresie przepisom i jak przyjmuje Sąd Okręgowy „oczekiwaniom szkoły co do kwalifikacji jej kadry nauczycielskiej.

Wyłudząc w ten sposób zatrudnienie M. W. doprowadził zatem pokrzywdzonego do niekorzystnego rozporządzenia mieniem. Stąd też swoim zachowaniem wyczerpał znamiona typu czynu zabronionego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., co słusznie i przekonująco motywuje Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i w tym zakresie przedstawione stanowisko, także co do wymiaru orzeczonej kary zasadniczej i zastosowanego środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności na okres próby 3 lat i oddaniem pod dozór kuratora sądowego Sąd Odwoławczy podziela. Jednakże ponieważ powstanie szkody nie jest warunkiem koniecznym do przyjęcia, iż doszło do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (wyrok SN z dnia 30 sierpnia 2000 r., V KKN 267/00, OSNKW 2000, z. 9-10, poz. 85; wyrok SA w Lublinie z dnia 20 sierpnia 2013 r., II AKa 130/13, LEX nr 1369241), uznając rację argumentów skarżącego obrońcy oskarżonego o braku po stronie pokrzywdzonego powstania szkody, Sąd odwoławczy uchylił punkt IV zaskarżonego wyroku, w którym Sąd Okręgowy zobowiązywał oskarżonego do naprawienia w części szkody.

W przedmiotowej sprawie, nie sposób zgodzić się z Sądem Okręgowym, że realną szkodą jest różnica między wynagrodzeniem nauczyciela z wykształceniem wyższym magisterskim a wynagrodzeniem przysługującym nauczycielowi z wykształceniem licencyjnym. W Zespole Szkół (...) oskarżony mógł być zatrudniony tylko jako nauczyciel wychowania fizycznego i tylko posiadając wykształcenie wyższe magisterskie, nie powstała zatem kwestia związana z wypłatą oskarżonemu „nienależnego” – z uwagi na brak wymaganego wykształcenia – wynagrodzenia, a wypłata wynagrodzenia niższego – „należnego”, bo dostosowanego do wykształcenia posiadanego przez M. W.. Gdyby

oskarżony nie przedłożył dyplomu ukończenia (...) w K., wprowadzając dyrektora Zespołu Szkół (...) w L. w błąd, co do posiadania wykształcenia magisterskiego legitymującego go do wypełniania obowiązków nauczyciela wychowania fizycznego w tej szkole, nigdy nie zostały w niej zatrudniony. Skoro wprawdzie po przedłożeniu nieautentycznego dyplomu, ale oskarżony został zatrudniony i świadczył pracę na warunkach w umowie określonych oraz wywiązywał się z powierzonych mu obowiązków w sposób rzetelny i był wysoko oceniany (podpisywanie kolejnych umów, wyniki hospitacji, dodatki motywacyjne, nagroda, awansowanie, ale także osiągnięcia sportowe prowadzonych przez niego uczniów), co ustala także Sąd Okręgowy, swego rodzaju „krzywdą” dla oskarżonego jest twierdzenie, że pobierał „nienależne wynagrodzenie”. Ponieważ niekorzystnym rozporządzeniem mieniem nie musi być powstanie rzeczywistej straty w sensie materialnym, lecz tylko sam fakt zawarcia umowy wzajemnej z większym ryzykiem niewypełnienia jej przez drugą jej stronę. W realiach niniejszej sprawy ryzykiem tym było ryzyko niepodołania obowiązkom nauczyciela wychowania fizycznego przez osobę, która wbrew oczekiwaniom pokrzywdzonego nie legitymowała się wykształceniem wyższym magisterskim. Doszło zatem do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w rozumieniu art. 286 § 1 k.k., jednakże pokrzywdzony nie poniósł szkody. Wypłacał bowiem wynagrodzenie zgodnie z warunkami zawartych umów i w wysokości odpowiadającej stawkom nauczyciela wychowania fizycznego zatrudnionego w tego typu jednostce. Zatrudniając osobę z wykształceniem takim jak oskarżony nie poczyniłby pokrzywdzony żadnych oszczędności, bowiem zatrudnienie takiej osoby nie było dopuszczone z przyczyn formalnych – obowiązujące przepisy nie przewidywały takiej możliwości. Nie może być zatem mowy o powstaniu szkody w sensie materialnym. Stąd też należało uchylić pkt IV zaskarżonego wyroku albowiem brak było podstawy prawnej do zastosowania art. 72 § 2 k.k.

Na marginesie zauważyć należy, iż posługiwanie się nieautentycznym dyplomem jako środkiem wprowadzenia w błąd i doprowadzenia do niekorzystnego rozporządzenia mieniem, wyczerpuje jednocześnie znamion typu czynu zabronionego z art. 270 § 1 k.k. W kwalifikacji prawnej zarzucanego i przypisanego oskarżonemu czynu słusznie ją pominięto, gdy chodzi o przedstawienie go pokrzywdzonemu w sierpniu 2003 r. Oskarżony został wprawdzie skazany za czyn z art. 270 § 1 k.k. wyrokiem Sądu Rejonowego z dnia 7 marca 2014 r. (sygn. akt II K 13/14) polegający na złożeniu podrobionego dyplomu ukończenia studiów i uzyskania tytułu zawodowego magistra na kierunku pedagogika (...) w K., jednakże chodziło o przedstawienie tego dokumentu w innym podmiocie niż pokrzywdzony, bo w Starostwie i w innym celu niż zatrudnienie, bo w związku z postępowaniem egzaminacyjnym na nauczyciela mianowanego. Z tego też względu wskazany wyrok skazujący nie stanowił w niniejszym postępowaniu negatywnej przesłanki z punktu widzenia pociągania oskarżonego do odpowiedzialności za ten sam czyn, stanowiący już przedmiot osądzenia w postępowaniu prawomocnie zakończonym, gdyż to osądzone już zachowanie stanowiło odrębny czyn prawnokarnie oceniany, w żadnej mierze nie pozostawał w zbiegu z zachowaniem objętym aktem oskarżenia w niniejszej sprawie.

Odnosząc się natomiast do zarzutów zażalenia pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, na gruncie rozpatrywanej sprawy należy dostrzec, iż Skarżący nie uzasadnił w przekonujący sposób swojego wniosku o przyznanie wynagrodzenia we wskazywanej w zażaleniu wysokości, nie udokumentował też żądanej wysokości wynagrodzenia. W tym zakresie Sąd odwoławczy podziela stanowisko i argumentację Sądu Okręgowego uznając kwotę 840 zł za właściwą dla określenia wysokości wydatków poniesionych przez oskarżyciela posiłkowego a związanych z ustanowieniem i udziałem w postępowaniu sądowym jego pełnomocnika procesowego.

Stawki minimalne wynagrodzenia adwokackiego w postępowaniach karnych normuje § 14 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. 2013 r., poz. 461). Stawki przewidziane w tym przepisie przysługujące za obronę (art. 83 § 1 k.p.k.) znajdują zarazem odpowiednie zastosowanie w przypadku reprezentacji strony innej niż oskarżony (art. 87 § 1 k.p.k.), a więc także do pełnomocnika pokrzywdzonego (oskarżyciela posiłkowego).

Wysokość stawki za udział w postępowaniu przygotowawczym uzależniona jest od formy tego postępowania (śledztwo lub dochodzenie). Jeżeli w wyniku postępowania przygotowawczego sprawa przechodzi do sądowego etapu procesu prokurator nie jest władny przyznać stosownego wynagrodzenia, gdyż stanowi ono element kosztów procesu, który się jeszcze nie zakończył i kwestię tę należy rozstrzygnąć dopiero w orzeczeniu kończącym postępowanie

karne. Stawki minimalne wynagrodzenia adwokackiego znajdują zastosowanie wtedy, gdy adwokat faktycznie występuje przed danym organem. W niniejszej sprawie prokurator w akcie oskarżenia nie wskazał wprawdzie, że pokrzywdzony jest reprezentowany przez adwokata, to jednak przy piśmie przesłanym w ślad za aktem oskarżenia, dołączył pełnomocnictwo i pismo procesowe pełnomocnika pokrzywdzonego, a zatem poniesienie wydatków przez pokrzywdzonego w toku postępowania przygotowawczego nie powinno budzić wątpliwości. Stąd żądanie zasądzenia od oskarżonego na rzecz pokrzywdzonego zwrotu poniesionych wydatków w wysokości 300 zł (stawka minimalna w przypadku śledztwa) jest zasadne.

Określone w cytowanym rozporządzeniu opłaty za czynności adwokackie oraz stawki minimalne mają charakter względnie obowiązujący. Umowa o świadczenie pomocy prawnej zawarta przez klienta z adwokatem ma bowiem charakter stricte zobowiązujący, a co za tym idzie przedmiotowo istotne elementy takiej umowy, w tym wynagrodzenie adwokata, podlegają swobodnej woli stron stosunku kontraktowego. Unormowane rozporządzeniem stawki stanowią podstawę zasądzenia zwrotu kosztów zastępstwa prawnego, a wysokość kosztów zasądzanych jest limitowana wysokością rzeczywiście poniesionych wydatków, przy czym zgodnie z § 2 ust. 2 cytowanego rozporządzenia nie może przekroczyć sześciokrotności stawki minimalnej, a nadto sąd ustalając wysokość żądanych kosztów bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy a także charakter sprawy i wkład pracy zastępcy prawnego w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia, według § 1 ust 1 rozporządzenia (postanowienie 7 sędziów SN z dnia 23 marca 2011 r., I KZP 1/11, OSNKW 2011, z. 5, poz. 38). Sąd ma możliwość miarkowania wynagrodzenia adwokata, ale tylko gdy strona wnosi o przyznanie tego wynagrodzenia w kwocie stanowiącej wielokrotność stawki minimalnej. Nie może natomiast orzec o przyznaniu wynagrodzenia poniżej stawki minimalnej określonej w rozporządzeniu, jak również nie jest władny z własnej inicjatywy ustalić wysokości wynagrodzenia pełnomocnika strony na poziomie przekraczającym wartość jednokrotności stawki minimalnej.

Zgodzić należy się ze stanowiskiem Sądu Okręgowego, że adwokatowi nie należy się dodatkowe wynagrodzenie za opracowanie i wniesienie środka odwoławczego, bowiem jest to czynność dokonana przed sądem I instancji zatem mieści się w ryczałtowym wynagrodzeniu za obronę w tej instancji. Tylko w razie uchylecia orzeczenia końcowego i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, adwokatowi należą się za minimalne stawki wynagrodzenia za każdą instancję z osobna. Pomimo tożsamości procesu wydanie orzeczenia końcowego jest cezurą, od której należy obliczyć wynagrodzenie jako określoną stawkę minimalną, z ewentualnym dodatkiem za kolejne terminy rozpraw według § 16 cytowanego rozporządzenia. W ponownym rozpoznaniu, po uchyleniu orzeczenia, koszty te należy liczyć od nowa. W niniejszej sprawie wskazywane przez Skarżącego uchylone przez Sąd Apelacyjny po rozpoznaniu zażaleń, postanowienie Sądu Okręgowego nie było orzeczeniem zamykającym etap postępowania sądowego, nie kończyło bowiem merytorycznie postępowania w sprawie. Dlatego też właściwie została przez Sąd Okręgowy określona wysokość należnego zwrotu wydatków w związku z udziałem pełnomocnika pokrzywdzonego w postępowaniu przed tym sądem.

Mając na uwadze powyżej wskazane okoliczności, Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., art. 449 k.p.k. i art. 456 k.p.k. dokonał zmiany zaskarżonego orzeczenia poprzez uchylenie jego punktów IV i V, a utrzymując je w pozostałym zakresie.

Na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. Sąd zasądził od oskarżonego M. W. na rzecz oskarżyciela posiłkowego Zespół Szkół (...) w L. tytułem zwrotu poniesionych wydatków związanych z ustanowieniem w sprawie pełnomocnika kwotę 1.740 zł, która obejmuje:

- 300 zł – stawka minimalna w sprawie objętej śledztwem (§14 ust. 1 pkt 2 rozporządzenia),
- 840 zł – stawka minimalne w postępowaniu przed Sądem Okręgowym jako pierwszą instancją z uwzględnieniem terminów rozpraw (§ 14 ust. 2 pkt 5 i § 16 rozporządzenia),
- 600 zł stawka minimalna w postępowaniu przed sądem apelacyjnym (§ 14 ust. 2 pkt 5 rozporządzenia).

Korzystając zaś z dyspozycji art. 624 § 1 k.p.k. Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając poniesionymi w tym zakresie wydatkami Skarb Państwa.