

Sygnatura akt VI Ka 755/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **10 sierpnia 2016 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Kasandra Richter

przy udziale -

po rozpoznaniu w dniu 10 sierpnia 2016 r.

sprawy **J. S. (J. S.)** ur. (...) w I. (Korea Południowa)

syna J. S. i O. S. zd. C.

obwinionego z art. 120 ust. 1 i 6 Ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy

na skutek apelacji wniesionej przez obwinionego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 17 grudnia 2015 r. sygnatura akt IX W 1274/14

na mocy art. 104 § 1 pkt 7 kpw, art. 118 § 2 kpw

1. uchyła wyrok w zaskarżonej części i na mocy art. 5 § 1 pkt 4 kpw w zw. z art. 45 § 1 kw umarza postępowanie wobec J. S. o wykroczenie z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, a kosztami postępowania w sprawie obciąża Skarb Państwa;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz J. S. wydatki poniesione z tytułu obrony:

- przed Sądem I instancji w kwocie 1080 zł (jeden tysiąc osiemdziesiąt złotych),

- przed Sądem II instancji w kwocie 840 zł (osiemset czterdzieści złotych).

Sygn akt VI Ka 755/16

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z 17 grudnia 2015 roku w sprawie IX W 1274/14 uznał J. S. za winnego tego, że jako Prezes Zarządu firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G., w okresie od 21 stycznia 2014 roku do 27 marca 2014 roku nie powiadomił Wojewody (...) o:

- zakończeniu pracy przez cudzoziemca K. D. w okresie wcześniejszym niż 3 miesiące przed terminem zakończenia ważności zezwolenia;

- fakcie nie podjęcia pracy przez cudzoziemca W. C.,

czym wypełnił znamiona czynu z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, i za to na mocy art. 120 ust. 1 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy w zw. z art. 9 § 2 kw wymierzył mu karę

grzywny w kwocie 400 zł. Ponadto Sąd Rejonowy uniewinnił obwinionego od zarzutu popełnienia czynu z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, polegająco na tym, że jako Prezes Zarządu firmy (...) Sp. z o.o. z siedzibą w G., w okresie od 21 stycznia 2014 roku do 25 lutego 2014 roku powierzał pracę obywatelce Korei Południowej bez wymaganego zezwolenia. W przedmiocie kosztów sądowych, zasądzono je od obwinionego w kwocie łącznie 90 zł. W uzasadnieniu części wyroku dotyczącej ukarania obwinionego Sąd wskazał, że obcokrajowcy K. D. i W. C. posiadali zezwolenia na pracę w Polsce – K. D. w okresie od 3 kwietnia 2013 roku do 28 marca 2015 roku, a W. C. – w okresie od 10 maja 2013 roku do 9 maja 2015 roku. K. D. zakończył pracę w Polce 8 lipca 2013 roku, natomiast W. C. w ogóle nie podjął zatrudnienia w Polsce. Doszedłszy na tej podstawie do wniosku, że obwiniony popełnił wykroczenie z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, gdyż w okresie od 21 stycznia 2014 roku do 27 marca 2014 roku nie poinformował Wojewody (...) o fakcie zakończenia przez K. D. pracy w Polce 3 miesiące przed upływem okresu ważności zezwolenia na pracę i niepodjęcia w ogóle pracy w Polsce przez W. C..

Wyrok ten zaskarżył apelacją obwiniony podnosząc zarzut przedawnienia karalności przypisanych mu wykroczeń. W uzasadnieniu wskazał, że czyn polegający na niezawiadomieniu Wojewody (...) o zakończeniu pracy przez K. D. popełniony został 16 lipca 2013 roku (po upływie 7 dni od dnia, w którym K. D. zakończył pracę, tj. od 8 lipca 2013 roku). Natomiast czyn polegający na niezawiadomieniu o niepodjęciu przez W. C. pracy popełniony został 18 sierpnia 2013 roku – gdyż wówczas upłynęły trzy miesiące w trakcie których miał podjąć pracę i 7 dni podczas których prezes zarządu winien poinformować Wojewodę (...) o tym, że cudzoziemiec pracy nie podjął. Od takich dat obwiniony obliczył dwuletni okres przedawnienia (art. 45 § 1 kw) i zażądał uchylecia wyroku i umorzenia postępowania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja okazała się zasadna, aczkolwiek czas popełnienia wykroczenia został przez obwinionego policzony błędnie, gdyż okresy wskazane przez obwinionego w istocie ilustrują nie czas popełnienia wykroczenia, ale jego początek.

Zgodnie z art. 120 ust. 6 ustawy z 20 kwietnia 2004 r. o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy w brzmieniu aktualnym, obowiązującym od 1 maja 2014 roku kto nie dopełnia obowiązku, o którym mowa w art. 88i, podlega karze grzywny nie niższej niż 100 zł. Natomiast art. 88i tej ustawy w brzmieniu aktualnym i obowiązującym od 1 maja 2014 roku nakłada na podmiot powierzający cudzoziemcowi wykonywanie pracy obowiązek pisemnego powiadomienia wojewody, który wydał zezwolenie na pracę, w terminie 7 dni, m. in. o tym, że cudzoziemiec nie podjął pracy w okresie 3 miesięcy od początkowej daty ważności zezwolenia na pracę (pkt 5) i że cudzoziemiec zakończył pracę wcześniej niż 3 miesiące przed upływem okresu ważności zezwolenia na pracę (pkt 7). W czasie rozpoczęcia stanu niezawiadomienia obowiązujące przepisy ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy miały znaczenie tożsame, acz inaczej zredagowane, na co zwrócił uwagę Sąd Rejonowy, które to rozważania w przedmiocie tożsamości podstaw karalności wykroczenia z art. 120 ust 6 tej ustawy Sąd odwoławczy podziela, nie znajdując powodu do ich ponownego przytaczania.

Odnośnie do zarzutów apelacji obwinionego trzeba zauważyć, że wykroczenie z art. 120 ust. 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy ma charakter trwały – tj. trwa od chwili, gdy upłynął termin do złożenia zawiadomienia do chwili, gdy Wojewoda (...) dowiedział się o tym, o czym miał zostać poinformowany przez zobowiązanego. W realiach niniejszej sprawy stan niezawiadomienia Wojewody (...) o tym, że jeden z cudzoziemców zakończył pracę w Polsce wcześniej, a drugi w ogóle jej nie podjął trwał zatem odpowiednio – od 16 lipca 2013 roku (odnośnie do K. D.) i od 18 sierpnia 2013 (odnośnie do W. C.). Stan niezawiadomienia wykazany w niniejszej sprawie trwał do 27 marca 2014 roku, kiedy to fakt ten ujawnili funkcjonariusze Straży Granicznej w R. przeprowadzający w spółce (...) w G. kontrolę legalności wykonywania pracy przez cudzoziemców, prowadzenia działalności gospodarczej przez cudzoziemców i powierzania wykonywania pracy cudzoziemcom (k. 55-64). We wniosku o ukaranie oraz w zaskarżonym wyroku czyn przypisany obwinionemu obejmował jednak okres od 21 stycznia 2014 roku do 27 marca 2014 roku, a to dlatego, że dopiero 21 stycznia 2014 roku obwiniony J. S. został Prezesem Zarządu spółki (...) z siedzibą w G. (k. 36-38). W tym miejscu należałoby się zastanowić nad tym, czy obwiniony w ogóle popełnił zarzucony mu czyn, tj. czy wiedział w chwili obejmowania stanowiska Prezesa Zarządu, że poprzedni prezes nie dopełnił obowiązków wynikających z ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, wobec czego obowiązek ten przeszedł na

niego. Materiał zgromadzony w sprawie nie pozwala na poczynienie takich ustaleń, a obiektywnie rzecz ujmując można okoliczności te ustalić prowadząc dalej postępowanie dowodowe – nie zachodzi zatem przesłanka do zastosowania art. 8 kpw z zw. z art. 5 kpk, uzasadniająca czynienie ustaleń na korzyść obwinionego.

Zgodnie z art. 104 § 1 pkt 7 kpw Sąd odwoławczy uchyla na posiedzeniu zaskarżone orzeczenie, niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów i wpływu uchybienia na treść orzeczenia, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art. 5 § 1 pkt 4-10. Natomiast art. 5 § 1 pkt 4 kpw stanowi, że nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy nastąpiło przedawnienie orzekania. W niniejszej sprawie, niezależnie od tego, czy obwinionemu można przypisać czyn z art. 120 ust 6 ustawy o promocji zatrudnienia i instytucjach rynku pracy, czy też nie, ostatnia data, w której – jak wykazało postępowanie dowodowe – trwał stan niezawiadomienia to 27 marca 2014 roku. Od dnia tego upłynęły już 2 lata, a zatem – zgodnie z art. 45 § 1 kw karalność tego wykroczenia ustała. Sąd odwoławczy może zatem w zaistniałej sytuacji orzec jedynie o uchyleniu wyroku i umorzeniu postępowania. Skoro bowiem zgromadzony materiał nie wskazuje jednoznacznie na to, czy obwiniony popełnił zarzucany mu czyn, czy też nie, a przepis art. 5 § 1 pkt 4 kpw wskazuje na konieczność zakończenia postępowania bez ustalania odpowiedzialności za czyn, którego karalność uległa przedawnieniu, Sąd nie procedował w tej kwestii i postępowanie umorzył z uwagi na przedawnienie karalności wykroczenia.

Orzekając o kosztach postępowania oraz wniosku obrońcy o zasądzenie na rzecz obwinionego poniesionych wydatków Sąd Okręgowy miał na względzie przepis art. 118 § 2 kpw uznając, że istotnie obwinionemu należne są, co do zasady wskazane wydatki, tak za postępowanie przez Sądem I instancji, jak i za postępowanie odwoławczego. Badając treść przedstawionej faktury Sąd odwoławczy nie znalazł jednak podstaw do zasądzenia w całości wynikającej z niej kwoty. Tytuł wskazany w tym dokumencie odnosi się do reprezentacji obwinionego przez obrońcę, obecny na posiedzeniu odwoławczym sprecyzował, że chodzi o koszty za pierwszą i drugą instancję.

W zakresie żądania dotyczącego reprezentacji obwinionego przed Sądem Rejonowym stwierdzić należy, że z uwagi na zakończenie tego postępowania wyrokiem, który zapadł przed dniem wejścia w życie Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z dnia 5 listopada 2015 r.), zgodnie z § 21 do spraw wszczętych i niezakończonych przed dniem wejścia w życie rozporządzenia stosuje się przepisy dotychczasowe do czasu zakończenia postępowania w danej instancji, zastosowanie znajdują regulacje 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, a zatem przepis § 14 ust. 2 pkt 2 zgodnie, z którym: stawki minimalne za obronę przed sądem rejonowym w postępowaniu w sprawach o wykroczenia wynoszą 180 zł.

W myśl § 2 tego rozporządzenia zasądzając opłatę za czynności adwokata z tytułu zastępstwa prawnego, sąd bierze pod uwagę niezbędny nakład pracy adwokata, a także charakter sprawy i wkład pracy adwokata w przyczynienie się do jej wyjaśnienia i rozstrzygnięcia, podstawę zasądzenia opłaty, stanowią stawki minimalne określone w rozdziałach 3-5, a opłata ta nie może być wyższa niż sześciokrotna stawka minimalna.

Uwzględniając z jednej strony zakres stawianego zarzutu, z drugiej nie budzący wątpliwości fakt, iż nakład pracy obrońcy był podwyższony ze względu na konieczność korzystania z pomocy tłumacza w realizacji obrony obwinionego, a także widoczny w aktach sprawy nakład obrońcy, pomimo jednego terminu rozprawy, Sąd Okręgowy ocenił, że w realiach niniejszej sprawy uzasadnione jest żądanie przyznania sześciokrotności stawki minimalnej.

W wypadku postępowania odwoławczego zastosowanie znajduje już Rozporządzenie Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z dnia 5 listopada 2015 r.). Zgodnie z § 11 ust. 4 stawka z tytułu obrony przed sądem okręgowym jako drugą instancją lub przed wojskowym sądem okręgowym jako drugą instancją wynosi 840 zł, przy czym § 15 ust. 2 stanowi, że opłatę w sprawach niewymagających przeprowadzenia rozprawy ustala się w wysokości równej stawce minimalnej. Oznacza to, że w sprawach rozpoznawanych na posiedzeniu, a to miało miejsce w niniejszym postępowaniu, nie ma możliwości ustalenia opłaty wedle reguł § 15 ust. 3.

Zgodnie z art. 616 § 1 kpk, który znajduje zastosowanie w postępowaniach o wykroczenia do kosztów procesu należą: koszty sądowe oraz uzasadnione wydatki stron, w tym z tytułu ustanowienia w sprawie jednego obrońcy lub pełnomocnika. Obrońca i obwiniony nie wykazali natomiast innych wydatków poza poniesionym przez obwinionego na ustanowienie obrońcy.

Uwzględniając powyższe Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz J. S. wydatki poniesione z tytułu obrony przed Sądem I instancji w kwocie 1080 zł, a przed Sądem II instancji w kwocie 840 zł.