**OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIEŃ**

**dla Komisji Egzaminacyjnej**

**do zadania z zakresu prawa karnego**

**egzamin radcowski - 15 marca 2016 r.**

Zdaniem zespołu do przygotowania zadań na egzamin radcowski, w przypadku zadania z zakresu prawa karnego, zasadne jest sporządzenie apelacji. Przy ocenie prac należy zwrócić uwagę na następujące problemy:

**1.** Sąd Rejonowy błędnie uznał, że w przypadku przestępstwa z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280
§ 1 k.k. wobec oskarżonego Piotra Mareckiego znajduje zastosowanie art. 15 § 1 k.k. i w efekcie niesłusznie umorzył w tym zakresie postępowanie na podstawie art. 17 § 1 pkt 4 k.p.k. Prawdą jest, że Piotr Marecki dobrowolnie odstąpił od dokonania tego czynu. Dla przyjęcia najpełniejszej formy stadialnej przestępstwa rozboju, czyli dokonania, konieczne jest bowiem dokonanie kradzieży, tj. zaboru w celu przywłaszczenia cudzej rzeczy ruchomej (przy zastosowaniu sposobów, o których mowa w art. 280 § 1 k.k.). Grożąc pokrzywdzonemu natychmiastowym użyciem przemocy w celu dokonania kradzieży pieniędzy oskarżony wstąpił na etap usiłowania rozboju. Odstąpił jednak od zaboru pieniędzy. Uczynił to dobrowolnie - pod wpływem wzruszenia i litości nad płaczącym pokrzywdzonym. Zdecydowały zatem o tym jego przeżycia wewnętrzne, a nie czynniki zewnętrzne. Rzecz jednak w tym, że art. 15 § 1 k.k. znajduje zastosowanie do jednosprawstwa. Piotr Marecki współdziałał zaś przy popełnieniu tego przestępstwa z Andrzejem Zającem. W tej sytuacji kwestia skutecznego czynnego żalu winna być rozpatrywana na tle art. 23 § 1 k.k., który w odniesieniu do sprawczego współdziałania stanowi *lex specialis* do regulacji czynnego żalu zawartej w art. 15 § 1 k.k. (por. P. Kardas (w:) A. Zoll, G. Bogdan, Z. Ćwiąkalski, P. Kardas, J. Majewski, J. Raglewski, M. Szewczyk i W. Wróbel Kodeks karny, Część ogólna, Komentarz, Tom I, teza 4, 5 i 8 do art. 23, str. 382 – 384, Warszawa 2007). W konsekwencji, przesłanką warunkującą niepodleganie karze przez Piotra Mareckiego było **dobrowolne zapobieżenie dokonaniu rozboju przez współdziałającego z nim Andrzeja Zająca.** Piotr Marecki nie tylko, że nie uczynił tego, ale też nie podjął żadnych działań w tym kierunku.

**2.** Sąd Rejonowy błędnie oddalił wniosek prokuratora i oskarżyciela posiłkowego o odczytanie protokołu przesłuchania w charakterze świadka Marii Zając w postępowaniu przygotowawczym. Zgodnie bowiem z dominującym w orzecznictwie i piśmiennictwie poglądem, dopuszczalne jest odczytanie na rozprawie zeznań świadka, który uprzedzony w postępowaniu przygotowawczym o prawie do ich odmowy zeznania złożył, a następnie zmarł przed rozprawą (por. uchwała SN z 30 września 1970 r., VI KZP 25/70, OSNKW 11/70, poz. 135: T. Grzegorczyk, Kodeks postepowania karnego, Komentarz, teza 2 do art. 391, str. 1002, Kraków 2003; R.A. Stefański (w:) Z. Gostyński, J. Bratoszewski, L. Gardocki, S. M. Przyjemski i S. Zabłocki, Kodeks postepowania karnego, Komentarz, Tom II, teza 13 do art. 391, str. 289 – 290, Warszawa 1998). Pamiętać jednocześnie należy, że istota egzaminu radcowskiego polega m.in. na umiejętności powołania się na te poglądy, które są korzystne dla reprezentowanej przez zdającego strony, tym bardziej, gdy są one dominujące.

Przedmiotowe uchybienie miało istotny wpływ na treść zapadłego wyroku. Zeznania Marii Zając, złożone w postępowaniu przygotowawczym, były bowiem jedynym dowodem bezpośrednio wskazującym na sprawstwo Andrzeja Zająca w zakresie rozboju. Brak tych zeznań skutkował uniewinnieniem oskarżonego od popełnienia tego czynu, co wynika wprost
z uzasadnienia wyroku.

**3.** Niesłusznie Sąd Rejonowy zastosował wobec Piotra Mareckiego art. 60 § 3 k.k. Przewidziane w tym przepisie nadzwyczajne złagodzenie kary stosuje się do sprawcy **„współdziałającego
z innymi osobami”,** czyli co najmniej dwiema. Popełniając przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. Piotr Marecki współdziałał tylko z jedną osobą, tj. z Janem Kołkiem.

**4.** Nietrafne jest stanowisko Sądu Rejonowego, że wniosek pokrzywdzonego Leszka Sroki
o nałożenie na oskarżonych, na podstawie art. 46 § 1 k.k., obowiązku naprawienia szkody był spóźniony. Zgodnie z art. 49a k.p.k., pokrzywdzony może złożyć ten wniosek aż do zamknięcia przewodu sądowego na rozprawie głównej, a nie do zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na tej rozprawie, jak przyjął Sąd.

 Leszek Sroka złożył omawiany wniosek przed zamknięciem przewodu sądowego, a więc w terminie przewidzianym w art. 49a k.p.k.

 Nadto żaden przepis nie określa szczególnych wymogów formalnych wobec przedmiotowego wniosku. Może być on więc złożony zarówno na piśmie, jak i ustnie do protokołu (por. Z. Sienkiewicz (w:) J. Bojarski, M. Bojarski, M. Filar, W. Filipkowski, O. Górniok, E. Guzik – Makaruk, S. Hoc, P. Hofmański, M. Kalitowski, M. Kulik, L.K. Paprzycki, E. Pływaczewski, W. Radecki, Z. Sienkiewicz, Z. Siwik, R.A. Stefański, L. Tyszkiewicz, A. Wąsek i L. Wilk, Kodeks karny, Komentarz, teza 3 do art. 46, str. 190; wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 26 czerwca 2002 r., sygn. akt II AKa 219/02, OSA 2003, nr 1, poz. 3).

Sąd powinien zatem uwzględnić wniosek pokrzywdzonego o naprawienie szkody związanej z uszkodzeniem jego samochodu. Jeżeli chodzi o rozbój, to uwzględnienie tego wniosku nie było możliwe, ponieważ żaden z oskarżonych za ten czyn nie został skazany,
a przecież art. 46 § 1 k.k. stosuje się tylko „w razie skazania”. Rozpoznanie wniosku w tej części winno nastąpić przy ponownym rozpoznaniu sprawy – po uchyleniu punktu 1 i 2 wyroku.

**5.** Nie można wykluczyć podniesienia zarzutu rażącej niewspółmierności kary, choć – jak się wydaje – tylko w odniesieniu do oskarżonego Jana Kołka. Zasadność takiego zarzutu, będącego wszak wysoce ocennym, winna być oceniona przez pryzmat „siły” argumentów przytoczonych przez osobę zdającą.