

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 października 2019 r.

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

Przewodniczący: sędzia Hanna Bartkowiak

Protokolant: stażysta Natalia Komorniczak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Poznań - Stare Miasto w Poznaniu Agnieszki Leśniak

po rozpoznaniu w dniu 28 października 2019 r.

sprawy **R. S.**

oskarżonego z art. 190 § 1 kk i art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i inne

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego Poznań - Stare Miasto w Poznaniu

z dnia 17 maja 2019 r., sygn. akt III K 165/19

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu Poznań - Stare Miasto w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

Hanna Bartkowiak

UZASADNIENIE

R. S. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 15 stycznia 2019 r. w M. przy ul. (...) spowodował naruszenie czynności narządów ciała B. P. (1) poprzez kilkukrotne uderzenie jej pięścią w głowę, kopanie oraz skakanie po całym ciele przy czym groził zamachem na jej życie i zdrowie, co wzbudziło u wymienionej uzasadnioną obawę, że groźba zostanie spełniona, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 kk i art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

II. w dniu 15 stycznia 2019 r. w M. przy ul. (...) spowodował naruszenie czynności narządów ciała S. H. poprzez kilkukrotne uderzenie go w tułów i kopnięcie powodując naruszenie narządu ciała trwające nie dłużej niż 7 dni przy czyn groził zamachem na jego życie i zdrowie co zbudziło u wymienionego uzasadnioną obawę, że groźba zostanie spełniona, tj. o przestępstwo z art. 190 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk

Sąd Rejonowy Poznań – Stare Miasto w Poznaniu, wyrokiem z dnia 17 maja 2019 r. uznał **oskarżonego R. S.** za winnego:

- czynu z art. 190 § 1 kk i art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnionego w sposób opisany w pkt I i za to na podstawie art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 37b kk i art. 34 § 1a pkt 1 kk i art. 35 § 1 kk wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem świadczenia nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie;

- czynu z art. 190 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnionego w sposób opisany w pkt II i za to na podstawie art. 190 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 37b kk i art. 34 § 1a pkt 1 kk i art. 35 § 1 kk wymierzył mu karę 2 miesięcy

pozbawienia wolności oraz 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem świadczenia nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie.

Na podstawie art. 85 § 1 kk, art. 87 § 2 kk, art. 86 § 3 kk, art. 34 § 1a pkt 1 kk i art. 35 § 1 kk kary pozbawienia wolności i ograniczenia wolności Sąd połączył i wymierzył oskarżonemu karę łączną 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz roku ograniczenia wolności z obowiązkiem świadczenia nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie (pkt 3).

Działając w oparciu o art. 41a § 1 i 4 kk Sąd orzekł wobec R. S. zakaz zbliżania się do pokrzywdzonych B. P. (1) i S. H. na odległość mniejszą niż 50 metrów oraz zakaz kontaktowania się z pokrzywdzonymi w jakikolwiek sposób, na okres 4 lat (pkt 4).

Stosując art. 41a § 1 i 5 kk Sąd orzekł wobec oskarżonego nakaz opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z B. P. (2) w terminie 14 dni od uprawomocnienia się wyroku (pkt 5).

Na podstawie art. 46 § 1 kk, w pkt 6 Sąd zobowiązał oskarżonego do zapłaty tytułem zadośćuczynienia:

- a) 1000 zł na rzecz B. P. (1)
- b) 500 zł na rzecz S. H..

W oparciu o art. 93a § 1 pkt 3 kk w zw. z art. 93c pkt 5 kk tytułem środka zabezpieczającego Sąd zobowiązał oskarżonego do poddania się terapii uzależnień od alkoholu w (...) na ul. (...), w P. (pkt 7).

Stosując art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności Sąd zaliczył okres od dnia 15 stycznia 2019 r. do dnia 15 kwietnia 2019 r. uznając za wykonaną w całości, na poczet kary łącznej ograniczenia wolności zaliczył okres od dnia 15 kwietnia 2019 r. do dnia 17 maja 2019 r., tj. 32 dni, uznając karę ograniczenia wolności za wykonaną co do 64 dni.

Na koniec, w pkt 9 Sąd zwolnił oskarżonego od obowiązku zapłaty kosztów procesu (k. 181-183).

Orzeczenie to zostało zaskarżone przez prokuratora (na korzyść oskarżonego) oraz przez obrońcę oskarżonego w części orzeczonej kary i środków karnych.

Prokurator wskazał na zarzuty obrazy prawa materialnego, tj. art. 11 § 2 kk oraz art. 43 § 1 kk, wnosząc o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: przyjęcie w podstawach kar wymierzonych oskarżonemu w pkt 1 i 2 wyroku art. 11 § 3 kk w miejsce błędnie zastosowanego art. 11 § 2 kk oraz orzeczenie w pkt 5 wyroku wobec oskarżonego nakazu opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z B. P. (1) w terminie 14 dni od dnia uprawomocnienia się wyroku, na okres 4 lat (k. 234-236).

Z kolei obrońca podnosząc zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 39 pkt 2e kk w zw. z art. 43 § 1 kk wniósł o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, ewentualnie o zmianę wyroku poprzez uchylenie środków karnych orzeczonych w pkt 4 i 5. Ponadto wniósł o przeprowadzenie dowodu z dokumentów załączonych do apelacji (k. 237-238).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Obie wniesione apelacje były uzasadnione w zakresie obrazy prawa materialnego tj. art. 43 § 1 kk w zw. z art. 39 pkt 2e kk polegającej na orzeczeniu nakazu okresowego opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z pokrzywdzoną bez wskazania okresu jego obowiązywania, co doprowadziło, zgodnie z wnioskiem obrońcy, do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu Poznań – Stare Miasto w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

W pierwszej kolejności wyraźnie należało wskazać, że zaskarżony wyrok został wydany na skutek uwzględnienia przez Sąd Rejonowy złożonego przez oskarżonego w trybie art. 387 § 1 kpk wniosku o dobrowolne poddanie się

karze. W takiej sytuacji procesowej Sąd Rejonowy miał obowiązek dokonania oceny czy propozycje zawarte we wniosku oskarżonego są zgodne z przepisami prawa materialnego. W przypadku zaś stwierdzenia, że propozycje oskarżonego nie odpowiadają prawu materialnemu Sąd I instancji miał możliwość uzależnienia uwzględnienia wniosku oskarżonego od dokonania w nim wskazanej przez siebie zmiany (art. 387 § 3 kpk).

Sąd Rejonowy niestety tego obowiązku nie wypełnił, nie dostrzegając, że propozycja R. S. co do środka karnego polegającego na nakazie opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z B. P. (1) nie odpowiada przepisom prawa materialnego i orzekł w tej kwestii zgodnie z wnioskiem strony, akceptując podaną propozycję co do wymiaru kary. Tymczasem, zgodnie z przepisem z art. 43 § 1 kk w zw. z art. 39 pkt 2e kk nakaz opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzonym orzeka się w latach, od roku do lat 10. Faktem jest, że realizacja nakazu opuszczenia lokalu ma charakter jednorazowy, ale i tak konieczne jest określenie okresu obowiązywania tego nakazu, oznacza to bowiem jednocześnie niemożność ponownego wprowadzenia się do lokalu przez wyznaczony czas (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2015 r., III KK 299/15, Legalis nr 1330117). Podnoszone przez apelujących uchybienie prawu materialnemu faktycznie zatem zaistniało i miało ono charakter rażący.

Jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia Sąd Rejonowy dostrzegł swój błąd materialny i próbował tłumaczyć, że pomimo braku określenia okresu obowiązywania omawianego nakazu dorozumianym jest, że został on orzeczony na okres 4 lat albowiem na taki okres został orzeczony zakaz zbliżania się i kontaktowania z pokrzywdzoną B. P. (1). Sąd Okręgowy nie mógł przyjąć tłumaczenia Sądu I instancji albowiem orzeczenie zakazu zbliżania się i kontaktowania się z pokrzywdzoną na okres 4 lat wcale nie dawało podstaw na domniemanie, że również nakaz opuszczenia lokalu został orzeczony na taki sam okres. W przypadku każdego z rozstrzygnięć dotyczących poszczególnych środków karnych z osobna niezbędne jest określenie w sentencji wyroku okresu trwania danego środka albowiem brak sprecyzowania czasu trwania (obowiązywania) orzeczonego środka karnego powoduje, że tym samym de facto zostaje on orzeczony bezterminowo (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 sierpnia 2018 r., III KK 437/18, Legalis nr 1819196).

Mając na względzie powyższe Sąd Okręgowy zgodził się z apelującymi, że poprzez brak określenia okresu obowiązywania w stosunku do oskarżonego nakazu opuszczenia lokalu zajmowanego wspólnie z pokrzywdzoną doszło w przedmiotowej sprawie do ewidentnej obrazu prawa materialnego. Stwierdzone uchybienie spowodowało, że wyrok Sądu I instancji nie mógł się ostać. Jednakże w zaistniałej sytuacji procesowej w okolicznościach kontrolowanej sprawy niedopuszczalną byłaby proponowana przez oskarżyciela publicznego zmiana zaskarżonego wyroku poprzez czasowe oznaczenie trwania środka karnego z art. 39 pkt 2e kk. Należało w tym miejscu dodać, że niezgodność chociażby jednego z elementów wniosku oskarżonego o dobrowolne poddanie się karze z normami prawa materialnego, niedostrzeżona przez sąd i niezmodyfikowana odpowiednio przez podsądnego (z jednoczesnym brakiem sprzeciwu prokuratora i pokrzywdzonego na zmianę wniosku) uniemożliwia konsensualne zakończenie postępowania. Wynika to z tego, że wydanie wyroku na podstawie wniosku oskarżonego o dobrowolne poddanie się karze możliwe jest jedynie w sytuacji kiedy ostateczny kształt tego wniosku w całości odpowiada prawu materialnemu i nie sprzeciwia mu się prokurator i pokrzywdzony należycie powiadomiony o terminie rozprawy oraz pouczony o możliwości zgłoszenia przez oskarżonego takiego wniosku. W przedmiotowej zaś sprawie, wynika jasno z apelacji obrońcy oraz stanowiska prezentowanego przez obronę na rozprawie odwoławczej w dniu 28 października 2019 r., że uważa za bezcelowe orzeczone środki karne izolujące oskarżonego od pokrzywdzonej, gdyż ta postanowiła wybaczyć podsądnemu, deklarując chęć wspólnego zamieszkiwania z R. S.. Do apelacji załączone zostało oświadczenie B. P. (1) z dnia 14 czerwca 2019 r. (k. 239) oraz zaświadczenie o pobycie oskarżonego na leczeniu w Zakładzie (...) w C. (k.240).

Wobec stwierdzonego w trakcie kontroli instancyjnej uchybienia Sądu niższej instancji i braku wypracowania konsensusu co do wymiaru kary dla oskarżonego, Sąd Okręgowy zmuszony był uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu Poznań – Stare Miasto w Poznaniu do ponownego rozpoznania.

Mając na uwadze treść art. 436 kpk Sąd Okręgowy ograniczył rozpoznanie środka odwoławczego do zarzutu, którego skutkiem było wydanie wyroku kasatoryjnego i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

W takiej sytuacji bezprzedmiotowe byłoby rozpoznawanie zarzutu podniesionego w apelacji prokuratora, dotyczącego art. 11 § 3 kk jako właściwej podstawy prawnej do wymiaru kary orzekanej za przestępstwa z kwalifikacji kumulatywnej.

Natomiast dalsze zarzuty z apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego, a odnoszące się do środka karnego zakazu zbliżania się i kontaktowania z pokrzywdzoną okazały się niedopuszczalne. Zgodnie z art. 447 § 5 kpk w apelacji nie mogą być zgłaszane zarzuty z art. 438 pkt 3 i 4 kpk, związane z treścią zawartego porozumienia m.in. o którym mowa w art. 387 kpk. Natomiast uzgodnienia z pkt 4 zaskarżonego wyroku i sam nakaz opuszczenia mieszkania zajmowanego wspólnie z pokrzywdzoną (orzeczenie z pkt 5) były objęte treścią porozumienia. Obrońca wnosząc apelację był zatem pozbawiony procesowej możliwości podważania tych elementów kary, którym oskarżony dobrowolnie poddał się w wyroku.

Na marginesie Sąd Okręgowy czyni uwagę pod adresem Sądu I instancji o niedostatecznej staranności przy formułowaniu sentencji wyroku. W stosunkowo niedużym tekście orzeczenia końcowego nazwisko pokrzywdzonej miało aż trzy brzmienia (P., P. i P.), co dawało niepewność choćby co do podmiotu, na rzecz którego został orzeczony środek kompensacyjny z art. 46 § 1 kk. Z kolei w orzeczeniu o zaliczeniu okresów na poczet kary łącznej pozbawienia wolności oraz kary łącznej ograniczenia wolności zabrakło wskazania przez Sąd Rejonowy, że zaliczenia te dotyczą okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego.

Natomiast przy ponownym rozpoznaniu sprawy niezbędne będzie przeprowadzenie na nowo przewodu sądowego i baczenie by wydany po przeprowadzeniu postępowania dowodowego wyrok w całości był zgodny z mającymi zastosowanie w tej sprawie normami prawa materialnego. Nie jest też wykluczone zakończenie sprawy w trybie tzw. konsensualnym, ale tym razem jeśli oskarżony podtrzyma złożoną na pierwszej rozprawie głównej propozycję dobrowolnego poddania się karze, Sąd Rejonowy skrupulatnie oceni czy jest ona w całości zgodna z literą prawa, a ponadto, co równie ważne, czy tak ukształtowana kara odpowiada dyrektywom sądowego wymiaru kary z art. 53 § 1 i 2 kk i spełni swe cele tak wobec sprawcy jak i w odbiorze społecznym.

Hanna Bartkowiak