

Sygnatura akt VI Ka 799/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **9 grudnia 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Dariusz Prażmowski

Sędziowie SSO Grażyna Tokarczyk

SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 9 grudnia 2014 r.

sprawy **1. P. M. (1), syna S. i B.**

ur. (...) w Z.

oskarżonego z art. 278 § 1 kk

2. D. N., syna M. i B.

ur. (...) w Z.

oskarżonego z art. 278 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrzu

z dnia 6 czerwca 2014 r. sygnatura akt II K 385/14

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 440 kpk

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Zabrzu do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 799/14

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Zabrzu wyrokiem z dnia 6 czerwca 2014 r. sygn. akt II K 385/14 wydanym na posiedzeniu w trybie art. 335 kpk uznał oskarżonych P. M. (1) i D. N. za winnych popełnienia zarzucanego im aktem oskarżenia czynu z art. 278 § 1 kk polegającego na tym, że w dniu 4 kwietnia 2014 r. w Z. przy ul. (...) wspólnie i w porozumieniu dokonali poprzez wyciągnięcie z portfela kradzieży pieniędzy w kwocie 900 złotych należących do pokrzywdzonego L. G. i za ten czyn wymierzył im na mocy art. 278 § 1 kk kary po 5 miesięcy ograniczenia wolności polegające na wykonywaniu wskazanej przez sądowego kuratora zawodowego nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym (pkt 1). Ponadto na mocy art. 46 § 1 kk zobowiązał oskarżonych solidarnie do

naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego L. G. kwoty 900 złotych (pkt 2). W końcu na mocy art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciążył Skarb Państwa (pkt 3).

Apelację od tego wyroku złożył Prokurator. Zaskarżając go w całości na niekorzyść oskarżonych mu:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 366 § 1 kpk i art. 410 kpk, albowiem Sąd uwzględniając wniosek prokuratora o skazanie P. M. (1) i D. N., bez przeprowadzenia rozprawy i uznając oskarżonych za winnych popełnienia występku z art. 278 § 1 kk opierał się na niepełnym materiale dowodowym, albowiem przed wydaniem wyroku na posiedzeniu w dniu 6 czerwca 2014 r. nie ujawnił wszystkich okoliczności, jakie zostały ustalone w toku postępowania przygotowawczego,
2. obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 46 § 1 kk poprzez orzeczenie wobec oskarżonych solidarnego obowiązku naprawienia szkody w całości w kwocie 900 złotych w sytuacji, gdy obowiązek ten w toku postępowania przygotowawczego został wypełniony do kwoty 70 złotych;
3. obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 58 § 3 kk poprzez jego niezastosowanie, albowiem Sąd wymierzając oskarżonym kary po 5 miesięcy ograniczenia wolności polegające na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym za czyn wyczerpujący znamiona występku z art. 278 § 1 kk zagrożony karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat, w podstawie wymiaru kary nie zamieścił art. 58 § 3 kk, który zezwala na wymierzenie kary ograniczenia wolności za przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą 5 lat.

Podnosząc zaś takie zarzuty wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W toku rozprawy apelacyjnej oskarżeni zgodnie wnieśli o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Oskarżony G. M. dodatkowo przedłożył pisemne potwierdzenie naprawienia szkody pokrzywdzonemu poprzez przekazanie mu kwoty 730 złotych.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacja Prokuratora okazała się być o tyle skuteczną, iż w następstwie jej wywiedzenia koniecznym było zaskarżony wyrok uchylić w całości i sprawę obu oskarżonych o zarzucane im przestępstwo przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Zabrze jako właściwemu rzeczowo i miejscowo. Powodem tego była stwierdzona z urzędu przez Sąd odwoławczy rażąca niesprawiedliwość zaskarżonego orzeczenia, która skutkować musiała jego uchyleniem niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

Niesprawiedliwość rażąca w rozumieniu art. 440 kpk to taka, która narusza w szczególnie istotny sposób społeczne poczucie sprawiedliwości, a powodem owej niesprawiedliwości są naruszenia ujęte w art. 438 kpk, tyle że dostrzeżone poza granicami środka odwoławczego i jego zarzutów (por. wyrok SN z 1 października 2008 r., V KK 261/08, LEX nr 457927).

Dokonana w ramach kontroli odwoławczej analiza zaskarżonego wyroku, jego uzasadnienia, zgromadzonych dowodów oraz toku postępowania wykazała zaś, iż zapadł on przedwcześnie na posiedzeniu w trybie uwzględnienia wniosku Prokuratora o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i wymierzenie oskarżonych uzgodnionych z nimi kar i środka karnego, o którego terminie oskarżeni nie zostali skutecznie powiadomieni, nadto bez wyjaśnienia wszystkich okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, a zatem z obrazą art. 117 § 2 kpk oraz art. 343 § 7 kpk, która nie pozostała bez wpływu na treść orzeczenia.

Wbrew zapisom protokołu posiedzenia z dnia 6 czerwca 2014 r., na którym zapadł zaskarżony wyrok, Sąd Rejonowy nie mógł dysponować dowodami powiadomienia nieobecnych na nim oskarżonych o jego terminie. Wprawdzie wysłano do nich jako osób uprawnionym do wzięcia udziału w posiedzeniu (art. 339 § 5 kpk w zw. z art. 339 § 1 pkt

3 kpk) zawiadomienia o jego terminie, nie mniej takowe przez oskarżonych nie zostały podjęte pomimo podwójnego awizowania, w związku z czym zwrócone zostały organowi wysyłającemu. Nastąpiło to jednak dopiero po dniu 6 czerwca 2010 r., o czym świadczą prezentaty biura podawczego na dołączonych do akt przesyłkach (k. 49, 68), jak i końcowe terminy drugich awizowań przypadające na dzień 7 czerwca 2014 r. w przypadku zawiadomienia dla P. M. (1) oraz dzień 11 czerwca 2014 r. w przypadku zawiadomienia dla D. N..

Co więcej, z powyższego wynika, iż do dnia posiedzenia oskarżeni nie zostali skutecznie zawiadomieni o jego terminie. Fikcja doręczenia nie podjętych przesyłek zgodnie z art. 133 § 2 kpk przypadała bowiem na czas po dniu 6 czerwca 2014 r.

Tymczasem zgodnie z art. 117 § 2 kpk czynności, a więc i posiedzenia, nie przeprowadza się, jeżeli osoba uprawniona nie stawiała się, a brak dowodu, że została o niej powiadomiona.

Już tylko z tego względu na posiedzeniu w dniu 6 czerwca 2014 r. nie powinien zapaść zaskarżony wyrok. Kiedy się zaś uwzględni, że był to wyrok w trybie konsensualnym, na którego wydanie zgoda oskarżonych musi być aktualną na moment orzekania, ci zaś dopiero w toku rozprawy apelacyjnej mieli możliwość wypowiedzenia się w tym przedmiocie i wówczas domagając się uchylenia zaskarżonego wyroku w sposób konkludentny wyrazili w istocie brak akceptacji dla jego treści, dla Sądu odwoławczego nie budziło wątpliwości, że naruszenie przez Sąd instancji pierwszej art. 117 § 2 kpk stanowiło uchybienie, o którym mowa w art. 438 pkt 2 kpk.

Ponadto Sąd Rejonowy nie dostrzegł, że okoliczności sprawy nie były wcale tak jednoznacznymi, jak ten je postrzegał. Wprawdzie oskarżeni przyznali się do dokonania wspólnie i w porozumieniu kradzieży 900 złotych z portfela pokrzywdzonego wykorzystując jego nieuwagę spowodowaną spożyciem wcześniej alkoholem oraz udaniem się na spoczynek nocny, nie mniej nie zauważył, iż z zeznań L. G. w postępowaniu przygotowawczym wynikało, że w momencie, w którym oskarżeni mieli zabrać mu w celu przywłaszczenia z portfela pieniądze znajdujące się w nim miała kwota poniżej 900 złotych, wynosząca konkretnie 870 złotych. Z 900 złotych, z którymi w portfelu pojawić się miał na imprezie u K. G., przed zaśnięciem miał zdołać jeszcze wydać 30 złotych na zakup dodatkowego alkoholu w postaci wódki, po którą udał się do sklepu (k. 26). Zaznaczenia wymaga, iż pokrzywdzony był dość kategoryczny w swej wypowiedzi, że idąc na imprezę do K. G. miał w portfelu 900 złotych. Bynajmniej nie wynikało z niej, że pieniędzy tych mogło być więcej, nawet jeśli twierdził, że początkowo miał dysponować kwotą 1.660 złotych, z której zdołał wydać ok. 700 złotych na alkohol i ubrania.

Lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie pozostawia wątpliwości, że Sąd Rejonowy owe zeznania pokrzywdzonego kompletnie zbagatelizował, a nie powinien był tego czynić, nawet jeśli oskarżeni w swoich wyjaśnieniach potwierdzali, iż z portfela zabrali łącznie 900 złotych. Tak jak pokrzywdzony, również oskarżeni na wspomnianej imprezie spożywali przecież alkohol. Co też istotne, ze skradzionych pokrzywdzonemu pieniędzy, które ukryli w różnych miejscach w dwóch częściach, mieli odnaleźć jedynie tę w kwocie 100 złotych.

Wnikliwszego wyjaśnienia wymagała zatem kwestia kwoty, która na moment kradzieży, pozostawała w portfelu pokrzywdzonego. Po temu powinno się przynajmniej dokładniej przesłuchać pokrzywdzonego na tę okoliczność, w szczególności dopytać go, czy jest jednak możliwym, iż w portfelu miał nieco więcej pieniędzy, niż samemu sądził.

Sąd Rejonowy nie miał więc podstaw do uwzględnienia na posiedzeniu wniosku Prokuratora o skazanie oskarżonych na uzgodnionych z nimi warunkach, skoro istniały co najmniej uzasadnione wątpliwości co do wysokości kwoty skradzionej przez nich pokrzywdzonemu. Nie decydując się więc na skierowanie sprawy do rozpoznania na rozprawie celem wyjaśnienia owej okoliczności niewątpliwie Sąd Rejonowy naruszył art. 343 § 7 kpk. Uchybienie temu przepisowi mogło mieć zaś wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Owy wpływ jest obecnie tym bardziej pewny, że z przedłożonego przez oskarżonego G. M. potwierdzenia naprawienia szkody pokrzywdzonemu można wnioskować w okolicznościach sprawy, że w rzeczywistości pokrzywdzonemu skradziono kwotę mniejszą niż 900 złotych. Pokrzywdzony miał temu oskarżonemu potwierdzić bowiem przyjęcie kwoty 730 złotych odpowiadającej skradzionym przez niego pieniądzom, co trzeba rozumieć uwzględniając wyjaśnienia oskarżonych w ten sposób, że chodzi o pieniądze wyciągnięte z portfela osobiście przez P. M. (1). D. N. miał bowiem samemu sięgnąć jedynie po 100 złotych.

Wątpliwości w tym zakresie nie może też rozwiewać ujawnienie przy D. N. kwoty 70 złotych (k. 6-8), która została zwrócona pokrzywdzonemu (k. 34), kiedy wedle tego oskarżonego miała to być pozostałość ze 100 złotych, którymi dysponował P. M. (2), bynajmniej nie miały one jednak pochodzić z zarzucanej im kradzieży (k. 21).

Ponieważ z powyższego wynika brak akceptacji Sądu Okręgowego dla skazania oskarżonych w aktualnym stanie sprawy za kradzież aż 900 złotych, które to rozstrzygnięcie, z powodu dostrzeżonego z urzędu naruszenia prawa procesowego skutkującego oczywistą niesprawiedliwością zaskarżonego wyroku, było wadliwym, jedynym możliwym orzeczeniem, jakie mogło zapaść w postępowaniu odwoławczym, był wyrok uchylający zaskarżone orzeczenie w całości i przekazujący sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Spowodowało to również, że ustosunkowanie się do zarzutów apelacji Prokuratora, która tak naprawdę sprowadzała się do kwestionowania rozstrzygnięcia o karze i środku karnym, byłoby przedwczesnym. Stąd wystarczającym było ograniczenie rozpoznania środka odwoławczego w myśl art. 436 kpk do stwierdzonej z urzędu oczywistej niesprawiedliwości orzeczenia.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy będzie obowiązany przeprowadzić postępowanie dowodowe na rozprawie w pełnym zakresie wynikającym z wniosków dowodowych zawartych w akcie oskarżenia, a także do jego uzupełnienia poprzez ujawnienie i wykorzystanie pokwitowań odbioru przez pokrzywdzonego kwoty 70 złotych (k. 34) oraz kwoty 730 złotych (k. 78). Tak oskarżonych, jak i pokrzywdzonego przesłucha szczególnie wnikliwie na okoliczności związane z kwotą, która miała zostać skradziona z portfela. Oczywiście jeśli wyłoni się potrzeba uzyskania dodatkowych dowodów Sąd Rejonowy nie uchyli się od ich przeprowadzenia. Zgromadzony materiał dowodowy podda następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie oraz swobodnej ocenie zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, po czym wyciągnie prawidłowe wnioski końcowe, w oparciu o które wyda stosowne rozstrzygnięcie merytoryczne. Pamiętał będzie przy tym Sąd Rejonowy, iż w dalszym postępowaniu nie będzie obowiązywał tzw. pośredni zakaz reformationis in peius. Jeżeli bowiem orzeczenie zaskarżone było na niekorzyść oskarżonych, a tak było przecież w realiach niniejszej sprawy, to uchylenie tego orzeczenia - nawet wówczas, gdy następuje ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, również na podstawie art. 440 kpk - nie powoduje konieczności przestrzegania zakazu reformationis in peius przy ponownym rozpoznaniu sprawy. Orzekanie na niekorzyść oskarżonego jest jednak oczywiście dopuszczalne tylko w granicach, w jakich sprawa została przekazana do ponownego rozpoznania w wyniku uwzględnienia środka odwoławczego wniesionego na niekorzyść (por. postanowienie SN z dnia 17 listopada 2011 r., V KK 253/11, OSNKW 2012, nr 2, poz. 22). Uchylenie wyroku na podstawie art. 440 kpk poza zakresem zaskarżenia apelacją wniesioną na niekorzyść oskarżonego, jak i poza zakresem zarzutów wskazanych w takiej apelacji, sporządzonej przez oskarżyciela publicznego, otwiera więc w postępowaniu ponownym możliwość poczynienia niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych i wydania surowszego orzeczenia, w granicy w jakiej nastąpiło przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (por. postanowienie SA we Wrocławiu z z dnia 18 grudnia 2008 r., II AKz 590/08, OSAW 2009/4/153).

Nie przesądzając więc w niczym ostatecznego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.