

Sygnatura akt VI Ka 598/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **13 września 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek

Protokolant Aleksandra Studniarz

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2016 r.

przy udziale Kamila Rogozińskiego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T.

sprawy **T. S. /S./ ur. (...) w C.,**

syna B. i T.

oskarżony z art. 242§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 23 lutego 2016 r. sygnatura akt II K 937/15

na mocy art. 437 kpk i art. 438 kpk

1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach do ponownego rozpoznania;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. T. M. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt VI Ka 598/16

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach wyrokiem z dnia 23 lutego 2016 roku, wydanym na posiedzeniu w trybie art.335 § 1 kpk, uznał oskarżonego T. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z art.242 § 1 kk i za to na mocy tego przepisu wymierzył mu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności. Nadto obciążył oskarżonego kosztami sądowymi.

Od wyroku tego apelację wniósł oskarżony. Orzeczenie Sądu I instancji zaskarżył w całości. Wskazał, że apelacja dotyczy kwalifikacji prawnej czynu oraz wymiaru kary. Wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach. W uzasadnieniu środka odwoławczego napisał, że naruszono prawo materialne. Sąd przyjął, że dopuścił się przestępstwa z art.242 § 1 kk, a tymczasem powinien odpowiadać z art.242 § 2 kk. Korzystał z czasowego zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego, nie dokonał zaś samouwolnienia. Czyn z art.242 § 2 kk jest zagrożony o połowę mniejszą karą, a można też za niego dostać karę grzywny. Podniósł także, że w sprawie nie był badany psychiatrycznie, a przecież wcześniej był badany i leczył się

psychiatrycznie. Mógł popełnić przestępstwo w warunkach z art.31 § 2 kk. Działał w afekcie chcąc ratować syna. Dowiedział się, że syn zażywa dopalacze i zamierzał z nim porozmawiać. Tego również Sąd Rejonowy nie wziął pod uwagę.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Wywiedziona apelacja okazała się zasadna w zakresie zarzutu naruszenia prawa materialnego. Nietrafny natomiast okazał się zarzut nieprzeprowadzenia badań psychiatrycznych oskarżonego. Wobec informacji zawartych w aktach sprawy oraz uzyskanych przez Sąd odwoławczy nie sposób uznać, by zachodziła uzasadniona wątpliwość co do poczytalności T. S., czy też odnośnie jego udziału w postępowaniu lub prowadzenia obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny. Co się zaś tyczy kwestionowania wymiaru kary, to w świetle obowiązujących od dnia 1 lipca 2015 roku przepisów kodeksu postępowania karnego, które to przepisy z uwagi na datę czynu mają zastosowanie w sprawie, zarzut ten jest niedopuszczalny. Zgodnie z art.447 § 5 kpk podstawą apelacji nie mogą być zarzuty określone w art. 438 pkt 3 i 4 kpk, związane z treścią zawartego porozumienia, o którym mowa w art. 343 kpk, art. 343a kpk i art. 387 kpk (wyrok zapadł w trybie art.335 kpk, do którego odnosi się art.343 kpk).

W apelacji oskarżony nie kwestionuje ustaleń faktycznych, co jest warunkiem koniecznym prawidłowego postawienia zarzutu obrazy prawa materialnego. Dla przejrzystości dalszych rozważań konieczne jest przywołanie tych ustaleń. Nie budzi wątpliwości, że w dniu 13 sierpnia 2015 roku o godzinie 13:35 oskarżony wraz z innymi osadzonymi opuścił Areszt Śledczy w T. i udał się do pracy. Jednostkę penitencjarną opuścił na podstawie przepustki nr (...) dla skazanego grupowego wystawionej przez Inspektora ds. Zatrudnienia Osadzonych i BHP Aresztu Śledczego w T.. Pracę poza aresztem wykonywał w systemie bez konwojenta. Do Aresztu miał powrócić do godziny 23:00. Około godziny 21:45 poinformowano jednostkę penitencjarną, że oskarżony opuścił miejsce pracy i udał się w nieznanym kierunku. T. S. został ujęty przez funkcjonariuszy Policji w dniu 26 września 2015 roku.

Opisane zachowanie oskarżonego zostało potraktowane najpierw przez prokuratora, a potem przez Sąd Rejonowy jako wyczerpujące znamiona ustawowe przestępstwa z art.242 § 1 kk, określanego samouwolnieniem się. Zarówno w uzasadnieniu wniosku prokuratora o wydanie wyroku w trybie art.335 § 1 kpk, jak i w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku powołano się na pogląd M. S., że samouwolnienie może polegać m. in. na oddaleniu się z miejsca pracy i niepowróceniu do zakładu karnego w ramach pracy wykonywanej w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności (teza 8 Komentarza do art.242 kk, Kodeks Karny. Część szczególna. Tom II pod red. Andrzeja Zolla, wydanie IV, str.1286). Pogląd ten nie przekonuje jeśli uwzględnić realia niniejszej sprawy. Na początku trzeba zwrócić uwagę, że przywołana teza jest bardzo ogólna i nie zawiera uzasadnienia („samouwolnienie może polegać ...”). Nie wiadomo zatem do jakiej szczególnej sytuacji się odnosi. Zatrudnienie osoby odbywającej karę poza zakładem karnym może bowiem odbywać się w pełnym systemie konwojowania (art.90 pkt 2 kkw), w systemie zmniejszonego konwojowania lub bez konwojenta (art.91 pkt 2 kkw i art.92 pkt 2 kkw). W zależności od tego może się zdarzyć, że w konkretnym przypadku powołany pogląd będzie godny podzielenia, ale może być i tak, że nie będzie przystawał do stanu faktycznego. To ostatnie ma miejsce w odniesieniu do sprawy T. S..

Na gruncie art.242 § 1 kk akceptowany jest pogląd, że możliwość popełnienia występku samouwolnienia „rozpoczyna się z chwilą, kiedy sprawca znajduje się bądź w miejscu zamknięcia, bądź «pod strażą», a przestępstwo dokonane jest z chwilą «zerwania więzów straży»" (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 grudnia 1997 r., V KKN 26/97, Prok. i Pr.-wkl. 1998, nr 7–8, poz. 7). Wynika z niego, że koniecznym warunkiem odpowiedzialności za to przestępstwo jest pozbawienie możliwości przemieszczenia się, co ma miejsce w przypadku przebywania w miejscu zamknięcia lub pod dozorem straży. T. S. wykonując pracę poza aresztem w systemie bez konwojenta nie był pozbawiony możliwości przemieszczania się, ani nie pozostawał pod dozorem straży. Co więcej, opuszczając Areszt Śledczy w T. skorzystał z przepustki, czyli z zezwolenia na czasowe jego opuszczenie i to bez dozoru (patrz znamiona ustawowe czynu z art.242 § 2 kk - przepis penalizujący tzw. niepowrót). Dlatego Sąd odwoławczy orzekający w sprawie uznał, że zachowanie oskarżonego nie stanowiło samouwolnienia się, ale niepowrót. Nie zgodził się zatem z kwalifikacją prawną przyjętą w zaskarżonym wyroku.

Wsparciem dla tego stanowiska, oprócz wyżej wymienionych argumentów odwołujących się do wykładni językowej, jest pogląd doktryny zawarty w pracy „System Prawa Karnego. Tom 8. Przepisy przeciwko państwu i dobrom zbiorowym” pod red. Lecha Gardockiego, CH BECK i Instytut Nauk Prawnych PAN, Warszawa 2013. „Gdy zaś chodzi o podmiot przestępstwa tzw. niepowrotu do zakładu karnego (art.242 § 2 i 3 kk) przepisy odwołują się do pojęć, które mają swoje silne normatywne znaczenie na gruncie Kodeksu karnego wykonawczego. Jednak nie wydaje się, by istniała tutaj pełna korelacja pomiędzy instytucjami zawartymi w tej ustawie a znamionami art.242 § 2 kk. Otóż powszechnie w doktrynie wskazuje się, że przepis ten dotyczy osób korzystających zarówno z zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego bez dozoru, na okres nieprzekraczający jednorazowo 14 dni (art.139 § 1 pkt 8 kkw), ale także zezwolenia na widzenie bez dozoru, poza obrębem zakładu karnego, z osobą najbliższą lub osobą godną zaufania, na okres nieprzekraczający jednorazowo 30 godzin (art.138 § 1 pkt 7 kkw), a także zezwolenia na opuszczenie zakładu karnego na czas nieprzekraczający 5 dni, w celu odwiedzenia poważnie chorego członka rodziny, uczestnictwa w pogrzebie członka rodziny oraz w innych wypadkach szczególnie ważnych dla skazanego, ale pod warunkiem, że nie następuje to w systemie konwojowania czy pod faktycznym dozorem (art.141a kkw). Wydaje się, że takie rozumienie omawianego znamienia wskazuje na tendencje do racjonalizacji karan, rozciągając ją na wszelkie przypadki niepowrotu do zakładu karnego z ekwiwalentnych w sensie materialnym przypadków opuszczenia zakładu karnego bez dozoru. W tej optyce można rozpatrywać także, czy brak powrotu do zakładu karnego lub aresztu śledczego z innego rodzaju niż wymienione powyżej przypadki przebywania poza terenem zakładu (a niebędące przerwą, której dotyczy § 3) także powinno być penalizowane. Chodzi zasadniczo o przypadki, gdy pozbawiony wolności pobiera naukę poza zakładem karnym (art.131 kkw) lub poza tym zakładem pracuje, a odbywa się to bez konwojowania (art.91 pkt 2 i art.92 pkt 2 kkw) i po zakończeniu nauki, czy też pracy nie powraca do zakładu. Wydaje się, że ratio legis art.242 § 2 i 3 kk przemawia za taką interpretacją. Typ ten przewidywałby odpowiedzialność karną, za wszelkie ekwiwalentne formy niepowrotu do zakładu karnego. Czynienie ewentualnych rozróżnień w tej materii jawi się jako nieintuicyjne i sztuczne, a wykładnia językowa nie stoi na przeszkodzie takiego rozumienia znamion tego typu” (str.673-674 teza 91 i 92 przywołanej wyżej publikacji).

Z tych zatem powodów Sąd odwoławczy uwzględnił twierdzenia apelującego kwestionujące przyjętą kwalifikację prawną jego zachowania.

Jak już wyżej wskazano, niezasadne okazało się twierdzenie skarżącego zmierzające do wykazania uzasadnionych wątpliwości w zakresie poczytalności oskarżonego. Wątpliwości takowych nie miał organ postępowania przygotowawczego, Sąd Rejonowy, ani też Sąd Okręgowy. Sam fakt, że w innych sprawach T. S. był badany przez biegłych psychiatrów nie wystarcza do powzięcia wskazanej wątpliwości.

O konieczności badania przez biegłych psychiatrów oskarżony „przypomniał” sobie w postępowaniu odwoławczym. Wcześniej, będąc przesłuchanym w postępowaniu przygotowawczym, podał do protokołu „zdrowy psychicznie, psychicznie nie leczony, neurologicznie ani odwykowo” (k.50v.). Informacji tej w toku postępowania przygotowawczego i sądowego w I instancji nie sprostował. Również z karty karnej T. S. nie wynikało i nie wynika, by został skazany w warunkach znacznie ograniczonej poczytalności (art.31 § 2 kk – k.66-70 a pisma oskarżonego k.111 i k.128). Wątpliwości tych nie nasuwał także przebieg przypisanego przestępstwa. Nie miał zatem Sąd Rejonowy żadnych podstaw do przyjęcia wątpliwości, o których mowa w art.79 § 1 pkt 3 i 4 kpk. Powodów do zmiany tego stanowiska nie dały również dokumenty uzyskane w postępowaniu odwoławczym. Ze sporządzonej w maju 2016 roku opinii sądowo-psychiatrycznej do sprawy Prokuratury Rejonowej w T. (...) wynika brak podstaw psychiatrycznych do kwestionowania poczytalności T. S.. W części wstępnej opinii podano, że oskarżony nie leczył się psychiatrycznie, ani odwykowo, ale był badany psychiatrycznie do innych spraw. Nadto stwierdzono u niego jedynie cechy osobowości dysocjalnej (k.154-156). Podobnej treści jest inna opinia sądowo-psychiatryczna, którą dysponuje ZK w H. (k.161-162). Oskarżony nie był też konsultowany ani leczony psychiatrycznie (k.160). Sąd odwoławczy uzyskał również jedną opinię sądowo-psychiatryczną z Sądu Rejonowego w Częstochowie, innych w sprawach oskarżonego toczących się przed tym Sądem nie wykonano (k.123, 148, 170-173). Opinia ta także nie potwierdza stanowiska apelującego. Wreszcie Sąd odwoławczy uzyskał dokumentację z leczenia oskarżonego w Szpitalu (...) w Ł. (k.185). T. S. skierowano do tego szpitala w związku z myślami samobójczymi i próbą samobójczą. Było to w 2006 roku. W kartach

informacyjnych leczenia szpitalnego podano, że pacjent nie wymaga leczenia psychiatrycznego. Nie stwierdzono objawów depresyjnych czy psychotycznych.

Mając to na uwadze brak jest powodów do uznania, że zachodzi uzasadniona wątpliwość, czy w przypadku oskarżonego jego zdolność rozpoznania znaczenia czynu lub kierowania swoim postępowaniem nie była w czasie popełnienia tego czynu wyłączona lub w znacznym stopniu ograniczona. Natomiast sposób w jaki oskarżony bronił się sam - np. treść pisma k.176 - wyklucza uzasadnioną wątpliwość, czy stan jego zdrowia psychicznego pozwalał na udział w postępowaniu lub prowadzenie obrony w sposób samodzielny oraz rozsądny.

Stwierdzone przez Sąd odwoławczy uchybienie - obraza prawa materialnego - musiało skutkować uchYLENIEM zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu w Tarnowskich Górach.

W ponownym postępowaniu Sąd Rejonowy jest związany zapatrywaniem prawnym Sądu odwoławczego. Prokurator, zamiast z aktem oskarżenia, wystąpił do sądu z wnioskiem o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionej z oskarżonym kary za zarzucany mu występki. Stąd Sąd I instancji będzie pamiętał o treści art.343 § 7 kpk, który stanowi, iż jeżeli sąd uzna, że nie zachodzą podstawy do uwzględnienia wniosku, o którym mowa w art. 335 § 1 kpk, zwraca sprawę prokuratorowi.