

Sygnatura akt VI Ka 754/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **17 października 2017 r.**

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

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata

Protokolant Agnieszka Jaruga

przy udziale Ewy Szlosar Prokuratora Prokuratury Rejonowej
G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 17 października 2017 r.

sprawy **S. O.** ur. (...) w G.

syna W. i M.

oskarżonego z art. 207 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 28 kwietnia 2017 r. sygnatura akt III K 1342/16

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

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

Sygn. akt VI Ka 754/17

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje.

Apelacja prokuratora okazała się skuteczna jedynie o tyle, iż w następstwie jej wywiedzenia należało – przy zastosowaniu art. 440 kpk – uchylić zaskarżony wyrok, sprawę zaś przekazać do rozpoznania ponownego Sądowi I instancji. W toku postępowania jurysdykcyjnego bowiem dopuszczono się istotnych uchybień proceduralnych godzących wprost w uregulowania wynikające z przepisu art. 366 § 1 kpk oraz art. 410 kpk, które mogły mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia.

Na wstępie jednak potrzeba nader kryteria odnieść się do środka odwoławczego oskarżyciela publicznego.

Już pierwotnie jego wniosek o uzasadnienie wyroku Sądu Rejonowego miał ograniczony zakres, gdyż dotyczył wyłącznie orzeczenia o karze. W konsekwencji również ograniczony charakter przedstawiło pisemne uzasadnienie wyroku sporządzone początkowo przez Sąd merytoryczny (vide: k.187-190). W praktyce brak tu było szczegółowych ustaleń faktycznych, a zatem wnioski jakie fakty uznano za udowodnione wyprowadzać wypadło jedynie za opisem czynu przypisanego oskarżonemu w ślad za aktem oskarżenia.

Prokurator w apelacji zakwestionował wymiar kary pozbawienia wolności, a także warunkowe zawieszenie jej wykonania, w szczególności podważając ustalenie pozytywnej względem S. O. prognozy kryminologiczno – społecznej, jaka legła u podstaw zastosowania tego ostatniego dobrodziejstwa ustawowego. Argumenty mające uzasadniać trafność zarzutów oskarżyciel publiczny wysnuł jednak na gruncie wskazania całego szeregu drastycznych zachowań oskarżonego: „plucie pokrzywdzonej w twarz, uderzanie pięścią w głowę, uderzanie głową o ścianę, kopanie po ciele, spowodowane w wyniku bicia – utraty przytomności, stosowanie przemocy fizycznej, gdy J. K. była w ciąży i musiała wówczas zasłaniać brzuch, kopanie ciężarnej kobiety, wlewanie jej wrzątku w dekolot, zadawanie ciosów deską do krojenia, uderzanie głową o kuchenkę gazową” mających przekonywać „dobitnie o głębokiej demoralizacji oskarżonego i braku elementarnego poszanowania dla zdrowia i bezpieczeństwa osoby najbliższej oraz jej potomstwa”.

Recz jednak w tym – czego skarżący zdaje się nie widzieć, iż Sąd I instancji nie poczynił tak uszczegółowionych ustaleń faktycznych, zaś opis przypisanego występku przyjęty w dyspozycji zapadłego wyroku pozostaje ogólnikowo na tyle, iż nie uprawnia on do stwierdzenia ponad wszelką wątpliwość, że zaszciości cytowane w motywach apelacji zostały przez tenże Sąd wykonane i przyjęte.

Tymczasem konkretne fragmenty pisemnego uzasadnienia wyroku sporządzonego na ograniczony zakresowo wniosek prokuratora – przeczyły wręcz tego rodzaju możliwości: „(...) czyn oskarżonego nie przybrał form szczególnie drastycznego znęcania się fizycznego, powodującego obrażania u pokrzywdzonych, lecz miał charakter złośliwych awantur, sporadycznie połączonych z naruszeniem nietykalności cielesnej. (...) pokrzywdzona J. K. w trakcie tych awantur nie pozostawała bierna, lecz uczestniczyła w kłótniach z oskarżonym, także przy użyciu słów wulgarnych. Zdarzało się jej wszczynać awantury będąc w stanie nietrzeźwości”.

Apelujący zaskarżając wyrok tylko, co do kary formalnie nie kwestionował natomiast ustaleń faktycznych. Na miejscu byłoby tu sformułowanie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mogącego mieć wpływ na treść wyroku

- co do przebiegu inkryminowanych zdarzeń, rodzaju i intensywności używanej przez O. przemocy, a nadto co do ustalenia pozytywnej prognozy społeczno
- kryminologicznej. Do zgłoszenia podobnych zarzutów nie upoważniał jednak oskarżyciela zakres jego wniosku o uzasadnienie wyroku.

W pewnym stopniu sytuację „ratował” wniosek o uzasadnienie wyroku pochodzący od pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej – dotyczący całokształtu rozstrzygnięć

- tj. sprawstwa, winy, oceny prawnej i faktycznej oraz kary. W jego następstwie Sąd orzekający ponownie redagował – tym razem pełne – pisemne uzasadnienie swego orzeczenia zawierające już konkretne wskazanie jakie fakty zostały uznane za udowodnione i na jakich w tej mierze oparto się dowodach (vide: k.199-206).

Sąd odwoławczy kontrolując zaskarżony wyrok brał oczywiście pod rozwagę (w kontekście apelacyjnych zarzutów prokuratora) stan faktyczny i ocenę materiału dowodowego wynikające z wtórnych pisemnych motywów orzeczenia. Choć nie sporządzono ich z inicjatywy oskarżyciela publicznego, to jednak miały one charakter procesowy, stworzono je na użytek postępowania odwoławczego, na wniosek uprawnionego podmiotu, toteż nic nie stało na przeszkodzie w wykorzystaniu ich dla zbadania zasadności zarzutów prokuratora.

Lecz i tym razem Sąd I instancji nie poczynił ustaleń faktycznych przyjmujących tego rodzaju działania oskarżonego, na jakie powołuje się skarżący. Ustalenia Sądu jurysdykcyjnego pozostają, co więcej w sprzeczności z ocenami zaprezentowanymi

w uzasadnieniu wcześniejszym. Przykładano bowiem aktualnie ustalono wielokrotność użycia przez S. O. przemocy fizycznej względem pokrzywdzonej w porównaniu

do sporadycznych tego typu zachowań wskazanych w początkowych motywach. Również i obecnie brak było w pisemnych motywach przyjęcia wszystkich najbrutalniejszych form fizycznego znęcania się nad J. K. – przytaczanych w uzasadnieniu apelacji prokuratora. Sąd merytoryczny opisywał je jedynie cytując relację poszczególnych świadków, co nie było równoznaczne z uznaniem ich za udowodnione i „wprowadzeniem” do ustalonego stanu faktycznego.

Ocena rozstrzygnięć w zakresie kary – w granicach zarzutów apelacji oskarżyciela publicznego – w omawianym stanie rzeczy nie pozwalała się rzetelnie przeprowadzić.

Po drugie, Sąd Rejonowy rozpoznając przedmiotową sprawę dopuścił się rażących uchybień proceduralnych powodujących, iż dostępny materiał dowodowy nie został w toku przewodu sądowego przeprowadzony w sposób pełny, zaś Sąd ów wyrokując oparł się po części o dowody nie przeprowadzone na rozprawie głównej.

Przepis art. 185a § 3 kpk w sposób wyraźny nakazuje odtworzenie na rozprawie głównej zapisu obrazu i dźwięku przesłuchania małoletniego pokrzywdzonego, który nie ukończył 15 lat oraz odczytanie protokołu takiego przesłuchania odbytego poza salą rozpraw. Analogiczne zasady obowiązują w odniesieniu do małoletniego świadka poniżej lat 15 (vide: art. 185b § 1 kpk).

Dopiero powyższe odtworzenie i odczytanie oznacza, iż dowody takie zostały włączone w poczet materiału dowodowego przeprowadzonego podczas rozprawy.

Naprowadzone wymogi nie zostały tymczasem dopełnione, gdy chodziło o przesłuchanych na posiedzeniu w dniu 16 marca 2017 r. małoletnich: W. B. i N. G. (vide: k. 152-154 i 156-158). Protokół najbliższej rozprawy przeprowadzonej 19 kwietnia 2017 r. (vide: 179-180) nie zawiera jakichkolwiek zapisów przekonujących, by czynności wskazane uprzednio zostały dochowane. Należało przeto stwierdzić, iż ich nie dokonano. Dowody zeznań wspomnianych, małoletnich pokrzywdzonych proceduralnie tym samym nie istniały. Mimo to Sąd orzekający – sprzecznie z art. 410 kpk – powoływał się na nie w części sprawozdawczej wyroku spisanej na wniosek pełnomocnika oskarżycielki posiłkowej.

Dość natomiast powiedzieć, iż relacje W. B. oraz N. G. jako świadków naocznych i bezpośrednich odgrywały pierwszorzędne znaczenie dla prawidłowości ustaleń faktycznych.

Niczego przy tym nie zmienia zamieszczenie w protokole rozprawy z dnia 19 kwietnia 2017 r. zapisu o treści: „Ujawniono dowody zawnioskowane w akcie oskarżenia oraz dokumenty ujawnione na rozprawie”. O ile bowiem pierwszy element zapisu jest zarozumiały (oznacza włączenie określonego dokumentu bez jego odczytywania w poczet materiału dowodowego), o tyle drugi dotknięty jest zupełnym brakiem wewnętrznej logiki.

Protokoły przesłuchania małoletnich pokrzywdzonych z dnia 16 marca 2017 r. oraz utrwalenia obrazu i dźwięku z posiedzenia w oczywisty sposób nie mogły być wnioskowane do ujawnienia w akcie oskarżenia. Z kolei, poza dokumentami wymienionymi wówczas przez prokuratora żadne inne materiały nie podlegały „ujawnieniu” w toku terminów rozprawy głównej.

Tym samym trudno wyobrazić sobie „ujawnienie” czegoś, co nigdy ujawnione nie zostało. Na marginesie, nawet procesowe ujawnienie protokołów i zapisów, o których mowa wyżej nie czyniłoby zadość uregulowanemu kodeksowo sposobowi przeprowadzenia wspomnianych dowodów.

Swoistym kuriozum pozostawało też przesłuchanie dnia 16 marca 2017 r.

„bez żadnego trybu” na posiedzeniu – w charakterze „małoletniego świadka” (vide: protokół: k.160-162) dwudziestotrzyletniej S. J.. Również i ten dowód nie został w jakikolwiek sposób przeprowadzony następnie na rozprawie.

W przypadku całej trójki świadków przesłuchanych jedynie na posiedzeniu Sąd orzekający każdorazowo dopuszczał dowód z opinii biegłego psychologa M. P. na okoliczność stanu psychicznego świadka, stanu jego rozwoju umysłowego, zdolności postrzegania i odtwarzania postrzeżeń.

Akta sprawy natomiast opinii takich nie zawierają. W opisanych warunkach i ze wszystkich omówionych przyczyn zaskarżony wyrok nie mógł się ostać. Sąd Okręgowy uchylając to orzeczenie i przekazując sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji kierował się zasadą z art. 440 kpk. W obliczu braków w ustaleniach faktycznych, braków w sferze przeprowadzenia wyczerpującego postępowania dowodowego i uchyłeń popełnionych w tym zakresie przez Sąd orzekający, a także wobec słabości apelacji prokuratora utrzymanie wyroku w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe. Wszelkie zaś ewentualne jego modyfikacje wymagają natomiast przeprowadzenia przewodu sądowego na nowo i w całości, przy eliminacji błędów formalnych, dysponowania całością prawidłowo przeprowadzonych dowodów i ich całościowej oceny, w tym zwłaszcza relacji małoletnich pokrzywdzonych.

W postępowaniu ponownym Sąd Rejonowy zobowiązany zostaje do powtórzenia postępowania dowodowego w pełnym dotychczasowym zakresie. Dowody z relacji małoletnich pokrzywdzonych oraz świadka S. J. przeprowadzi w zgodzie z obowiązującymi przepisami procesowymi. Materiał dowodowy uzupełni o wspomniane opinie psychologiczne.

Zebrane wyczerpująco dowody podda następnie wszechstronnej i wnikliwej analizie i ocenie, po czym wyprowadzi dopiero prawidłowe wnioski końcowe w zakresie sprawstwa i winy, przebiegu zdarzeń i kary.

Orzeczono tym samym jak wyżej.