

UZASADNIENIE

Apelacja obrońcy oskarżonego skutkowałą uchyleciem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Układ procesowy w niniejszej sprawie przedstawia się następująco:

- przesłuchany w postępowaniu przygotowawczym w dniu 11 lipca 2016 roku P. K. przyznał się do czynu I; nie potwierdził natomiast w ramach czynu II, że groził pozbawieniem życia i zdrowia oraz uszkodzeniem mienia pokrzywdzonym, ponieważ doszło pomiędzy nimi do ostrej wymiany zdań. To były tylko słowa i nie miał zamiaru niczego spełniać. Przesłuchujący po uzgodnieniu z prokuratorem zaproponował wymienionemu dobrowolne poddanie się karze i orzeczenie: za czyn I – 3 miesiące pozbawienia wolności, za czyn II – 6 miesięcy pozbawienia wolności; kary łącznej – 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat, 100 stawek dziennych grzywny przy określeniu woskowości jednej stawki na kwotę 10 złotych, obowiązku naprawienia szkody w całości. P. K. zgodził się na powyższe warunki (k 34);

- akt oskarżenia przeciwko P. M. wpłynął do Sądu Rejonowego w Radomsku 22 lipca 2015 roku;

- sąd I instancji w dniu 17 sierpnia 2016 roku wyznaczył na dzień 9 listopada 2016 roku termin rozprawy, na który wezwał oskarżonego oraz świadków;

- dopiero na rozprawie w dniu 11 listopada 2016 roku, która nie była nagrywana, przewodniczący przekazał oskarżonemu pouczenie o jego prawach i obowiązkach (zgodnie z art. 353 § 4 kpk), które powinno być mu doręczone razem z wezwaniem na rozprawę. Z protokołu rozprawy wynika, iż następnie po odczytaniu aktu oskarżenia w pakiecie pouczeń przewodniczący poinformował go między innymi o treści art. 447 § 5 kpk. Oskarżony w trakcie wyjaśnień przyznał się do zarzutu dotyczącego zniszczenia mienia, nie przyznał się natomiast do gróźb. Po pouczeniu przez przewodniczącego, że zamiar spełnienia groźby nie należy do znamion przestępstwa groźby karalnej – oskarżony sprostował, że przyznaje się również do przestępstwa gróźb karalnych. W dalszej kolejności wniósł on o dobrowolne poddanie się karze, uznanie, iż popełnione przez niego czyny miały charakter chuligański i orzeczenie: za czyn I – kary 10 miesięcy pozbawienia wolności i obowiązku naprawienia szkody, za czyn II – kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i nawiązek po 500 złotych na rzecz każdego z pokrzywdzonych, kary łącznej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności. Ponadto wniósł o zwolnienie go od kosztów sądowych. Pokrzywdzeni i prokurator wyrazili zgodę na takie warunki skazania. Sąd ujawnił dowody i uprzedził strony o możliwości zakwalifikowania każdego z zarzuconych oskarżonemu czynów w związku z art. 57a § 1 kk oraz wydał wyrok uwzględniający „kary zaproponowane przez oskarżonego”;

- uzasadnienie wydanego wyroku sąd sporządził na wniosek strony oskarżonej w ograniczonym zakresie na podstawie art. 424 § 3 kpk. Wyrok został w całości zaskarżony przez obrońcę oskarżonego, który zarzucił mającą wpływ na jego treść obrazę prawa procesowego, przez procedowanie z naruszeniem warunków dobrowolnego poddania się karze.

W art. 447 § 5 kpk wprowadzono zakaz podnoszenia w apelacji od wyroku wydanego w trybach konsensualnych (art. 343, 343a i 387 kpk) zarzutów określonych w art. 438 pkt 3 i 4 kpk.

Przepis art. 447 § 5 w niniejszej sprawie wyklucza możliwość podnoszenia w apelacji tego rodzaju zarzutów . Oznacza to , że podstawą apelacji od wyroku wydanego w trybie określonym w 387 kpk może być zarzut oparty na naruszeniu prawa materialnego lub procesowego (art. 438 pkt 1 i 2 kpk). Przepis art. 447 § 5 kpk wprowadza więc daleko idące ograniczenie w konstruowaniu zarzutów odwoławczych w stosunku do orzeczenia, które zostało wydane w jednym z trybów konsensualnych (art. 343, 343a i 387 kpk).

Już sposób pouczenia oskarżonego działającego bez obrońcy, oraz niewykształconego o treści art. 447 § 5 kpk nasuwa wątpliwości czy on je zrozumiał; wręczono mu zbyt późno zbiór pisemnych pouczeń, które powinien otrzymać razem z wezwaniem na rozprawę, protokół rozprawy nie zawiera informacji, czy miał czas, aby się z nimi zapoznać, oraz oświadczenia oskarżonego, iż to uczynił; to samo należy odnosić do ustnego pouczenia przewodniczącego o art. 447 § 5 kpk. Tezę tę wzmacnia brak poinformowania oskarżonego o skutkach dobrowolnego poddania się karze przed uwzględnieniem wniosku o wydanie wyroku skazującego (art. 387 § 1a kpk).

Skarżący mieszcząc się w ograniczeniach art. 447 § 5 kpk podniósł zarzut naruszenia przepisów prawa procesowego dotyczący nieprawidłowego procedowania sądu odnośnie sposobu zawarcia porozumienia przez strony co do skazania P. K. bez rozprawy, stosując się do zakaz zakazu podnoszenia w apelacji od wyroku wydanego w trybach konsensualnych zarzutów określonych w art. 438 pkt 3 i 4 kpk.

Uwzględnienie wniosku oskarżonego powinno nastąpić po spełnieniu szeregu wymaganych warunków: wszczęty został przewód sądowy na rozprawie głównej; czyny zarzucane aktem oskarżenia są przestępstwami zagrożonymi karą nieprzekraczającą 15 lat pozbawienia wolności ; oskarżony został przesłuchany (złożył stosowne oświadczenie w odpowiedzi na pytanie przewodniczącego, czy chce złożyć wyjaśnienia i jakie); oskarżony złożył wniosek osobiście po złożeniu wyjaśnień; w treści wniosku oskarżony zwrócił się o wydanie wyroku skazującego i określił szczegółowo kary, o których orzeczenie wnosi bez przeprowadzania postępowania dowodowego; w ocenie sądu okoliczności popełnienia przestępstwa i wina nie budziła wątpliwości; w ocenie sądu cele postępowania zostaną osiągnięte pomimo nieprzeprowadzenia postępowania w całości; oskarżony uwzględnił w treści wniosku zmiany, od dokonania których sąd uzależnił akceptację wniosku (sąd takie warunki sformułował); prokurator i pokrzywdzony nie sprzeciwili się uwzględnieniu wniosku.

Skrócona procedura orzekania w trybie art. 387 kpk nie może być wykorzystywana instrumentalnie do szybkiego załatwienia sprawy. Nie będzie jednak przeszkód dla uwzględnienia wniosku oskarżonego (przy spełnieniu pozostałych warunków) w sytuacji, gdy oskarżony ogranicza się do oświadczenia, że przyznaje się do winy i podtrzymuje swoje wyjaśnienia złożone w postępowaniu przygotowawczym, w treści których przyznał się do winy, i to przyznanie znajduje niebudzące wątpliwości potwierdzenie w zgromadzonym materiale dowodowym.

Oskarżony nie musi przyznawać się do winy. Jednakże sąd I instancji bezpodstawnie uznał, iż złożenie przez oskarżonego wniosku o dobrowolne poddanie się karze na podstawie art. 387 § 1 kpk zostało w istocie poprzedzone przyznaniem się do winy za czyn II, a zatem oświadczeniem, że potwierdza, że dopuścił się naruszenia określonej normy sankcjonowanej i poczuwa się w związku z tym do odpowiedzialności za popełnienie wszystkich zarzuconych mu czynów zabronionych.

Sąd odwoławczy zwrócił uwagę na niektóre elementy przypisanych oskarżonemu czynów.

Analizując znamiona strony przedmiotowej czynu z art. 190 § 1 kk z jednej strony postępowanie sądu winno zmierzać do ustalenia, czy pokrzywdzony w rzeczywistości bał się, że zapowiedź przestępczego działania zostanie spełniona, z drugiej zaś do zrelatywizowania obawy pokrzywdzonego w oparciu o zobiektywizowane kryteria pozwalające stwierdzić, że każdy przeciętny człowiek, o podobnej do ofiary osobowości, cechach psychiki, intelektu, umysłowości i warunkach wedle wszelkiego prawdopodobieństwa uznałby tę groźbę za rzeczywistą i wzbudzającą obawę zrealizowania.

Stopień obawy u adresata groźby, równoznaczny z zaistnieniem znamienia skutku przestępstwa określonego w art. 190 § 1 kk, jest niższy od przekonania o pewności zrealizowania zapowiedzianej groźby. Zostaje on osiągnięty wtedy, gdy zagrożony przewiduje, że groźba może się urzeczywistnić, a więc że nastąpienie zapowiadanego zdarzenia jest realne. Zachowanie sprawcy i jego odbiór ze strony pokrzywdzonego wymagają zatem w pewnym sensie zrelatywizowania. I w tym znaczeniu całokształt wyjaśnień oskarżonego wskazuje, że kwestionował swoje sprawstwo za czyn II, gdyż podnosił wzajemne postawy stron w czasie przedmiotowego zajścia, w ramach których pokrzywdzeni również do niego donosili się wulgarnie, a nawet został przez B. Z. fizycznie zaatakowany i w istocie wywodził, że w tej sytuacji zaistniała

pomiędzy nimi aktywność, nie może zostać zakwalifikowana jako wywołująca u pokrzywdzonych „realne obawy”. Zachowanie pokrzywdzonego będzie bowiem wskazywało na poziom jego indywidualnych negatywnych dolegliwości w sferze psychicznej, a więc poziom obaw, strachu, czy wręcz przerażenia wywołanych bezprawnym zachowaniem sprawcy czynu (post. SN z 15.2.2007 r., IV KK 273/06, OSNwSK 2007, Nr 1, poz. 444).

Pomiędzy groźbą uszkodzenia lub zniszczenia mienia, jeżeli dojdzie do tego skutku dochodzi do konsumpcji i art. 288 § 1 kk pochłania groźbę karalną określoną w art. 190 § 1 kk, chyba że treść realnych groźb wykracza zakres dokonanych uszkodzeń lub zniszczeń. W niniejszej sprawie sąd I instancji przyjął, iż oskarżony groził pokrzywdzonym między innymi zniszczeniem mieniem oraz uszkodził i zniszczył rzeczy pokrzywdzonych i nie analizował wzajemnych relacji pomiędzy tymi czynnościami sprawczymi.

Działanie „publicznie” (co jest warunkiem występkę o charakterze chuligańskim) w rozumieniu art. 115 § 21 kk zachodzi, gdy ze względu na miejsce działania bądź na okoliczności i sposób działania sprawców ich zachowanie stanowiące umyślny zamach na jedno z dóbr wymienionych w tym przepisie, jest lub może być dostrzegalne dla nieokreślonej liczby osób, przy czym sprawcy, mając świadomość tej możliwości, co najmniej się na to godzą, okazując rażące lekceważenie porządku prawnego. Opis jurydyczny występkę o charakterze chuligańskim - w rozumieniu art. 115 § 21 kk - wymaga tego, aby zawsze przy dekodowaniu spełnienia jego znamion wyraźnie rozróżnić od siebie określenia: „publicznie” i „w miejscu publicznym”. W aktualnej nadal treści uchwały składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 20 września 1973 r., (VI KZP 26/73, OSNKW 1973 r. Nr 11, poz. 132) wskazano, że: „Działanie publicznie zachodzi wówczas, gdy bądź ze względu na miejsce działania, bądź ze względu na osobę sprawcy jego zachowanie się jest lub może być dostępne (dostrzegalne) dla nieokreślonej liczby osób, przy czym sprawca mając świadomość tej możliwości co najmniej na to się godzi. Z kolei miejsce jest publiczne, jeżeli jest dostępne bez specjalnego zezwolenia bliżej nieokreślonemu kręgowi osób. Znamię „publicznie” wskazuje nie tyle na miejsce, ile na określoną sytuację. Działanie oskarżonego było rozciągnięte w czasie, a sąd I instancji nie rozważył tożsamości tych zachowań oraz nie zweryfikował czy czynności sprawcze zostały podjęte w warunkach „publiczności” działania.

Inicjatywa do wystąpienia z wnioskiem o skazanie bez rozprawy należy wyłącznie do oskarżonego (zob. wyr. SN z 17.9.2002 r., II KK 217/02, OSProk. i Pr. 2003, Nr 5, poz. 9, oraz z 15.12.2006 r., II KK 209/06, OSNwSK 2006, Nr 1, poz. 2478). Powinna ona być podjęta w wyniku swobodnej decyzji i oświadczona w sposób wyraźny, bez jakiegokolwiek groźby, podstępny, błędu i innego przymusu słownego, sytuacyjnego czy fizycznego. „Dobrowolny” to, zgodnie z zasadami języka polskiego, wynikający z własnej woli, nieprzymuszony, działający bez przymusu. Z zapisu protokołu rozprawy wynika, że oskarżony złożył w tym zakresie samodzielny wniosek, dodatkowo uwzględniający korekty odnośnie kwalifikacji prawnej czynów i skonkretyzowany w zakresie kar jednostkowych i łącznej (rodzajowo i rozmiarowo) oraz środków karnych i kompensacyjnych. Ma rację obrońca, iż taki scenariusz przebiegu rozprawy nie mógł być kreowany przez oskarżonego, jeżeli dodatkowo uwzględni się wcześniej zaakceptowaną przez P. K. reakcję karną oraz niezwłoczne zaskarżenie tak „uzgodnionego” wyroku. Sprzeciwia się temu poziom wiedzy prawniczej oskarżonego, jak również rozumiany przez niego interes procesowy polegający na uzyskaniu jak najłagodniejszej sankcji, unikaniu okoliczności obciążających.

Zgodnie z art. 147 § 2b kpk rejestrowanie rozprawy przy pomocy urządzeń zapisujących dźwięk albo obraz i dźwięk jest względnie obligatoryjne, tzn. odstępnie od tego jest możliwe tylko z powodu względów technicznych (np. brak sprzętu albo jego awaria). Zarówno teoria, jak i orzecznictwo sądowe za podstawę i obligatoryjną formę utrwalania czynności procesowych uznają pisemny protokół. Natomiast utrwalony dźwięk lub obraz spełnia w aktualnym stanie prawnym jednak rolę akcesoryjną, a przede wszystkim kontrolną. W stosunku więc do pisemnego protokołu utrwalony dźwięk (podobnie i obraz) spełnia jedynie rolę pomocniczą, co bynajmniej nie ujmuje mu znaczenia prawnego, jako „źródła kontroli i ewentualnego uzupełnienia protokołu przesłuchania oskarżonych, świadków i biegłych” albo innych czynności procesowych, bowiem możliwość odtworzenia ich w całości w każdym czasie w „dosłownym brzmieniu” pozwala na pełniejszą realizację zasady bezpośredniości, zwłaszcza w tych stadiach procesu, w których doznaje ona z mocy ustawy ograniczenia, np. w apelacyjnym. Zastosowanie zatem i wykorzystanie takich środków technicznych musi być obwarowane warunkami gwarantującymi w stopniu maksymalnym autentyczność

i kompletność sporządzonych za ich pomocą „zapisów” oraz identyfikację uczestników danej czynności (wyr. SN z 15.10.1974 r., IV KR 228/74, OSNKW 1975, Nr 1, poz. 8; wyr. SN z 4.7.1983 r., I KR 135/83, L.).

Sąd I instancji nie dokonał nagrania chociażby dźwięku z przebiegu rozprawy z dnia 9 listopada 2016 roku i nie wskazał przyczyny tego stanu rzeczy. Uchybienie to w tych realiach ma wpływ na treść wyroku, gdyż nie pozwala

odtworzyć w całości przebiegu tej rozprawy, a co za tym idzie podważyć podniesionych w tym zakresie zarzutów apelacji, iż co najmniej uwarunkowania sytuacyjne (bezradność procesowa oskarżonego, stanowczość sądu) miały wpływ na „złożenie” przez skazanego wniosku o wydanie wyroku bez rozprawy.

W tym przypadku jednak zarzuty obraży prawa procesowego opierały się na naruszeniu norm proceduralnych, gdy nie zostały spełnione przesłanki do wydania wyroku w trybie konsensualnym. W ocenie sądu okręgowego nieprawidłowości w procedowaniu sądu I instancji w tym zakresie prowadzą do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Apelacja stanowi w istocie o zaprzeczeniu przez oskarżonego tak zawartego konsensusu, co powoduje konieczność rozpoznania sprawy na rozprawie na zasadach ogólnych (koniecznością przeprowadzenia na nowo przewodu sądowego - art. 437 § 2 kpk). Przy ponownym rozpoznaniu sprawy sąd rejonowy okoliczności podniesione w powyższych rozważaniach.

Z tych względów sąd okręgowy orzekł, jak w sentencji.