

Sygn. akt IV Ka 27/15

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 lutego 2015 r.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Sylwana Wirth (spr.)
Sędziowie:	SSO Mariusz Górski SSO Elżbieta Marcinkowska
Protokolant:	Ewa Ślemp

przy udziale Andrzeja Mazurkiewicza Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 17 lutego 2015 r.

sprawy M. W. syna A. i M. z domu K. urodzonego (...) w W. oskarżonego z art. 158§1kk w zw. z art. 57a§1kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Wałbrzychu

z dnia 13 października 2014 r. sygnatura akt III K 80/14

uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego M. W., a na podstawie art. 435 k.p.k. także wobec oskarżonego M. D. i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt IV Ka 27/15

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 listopada 2014 roku, Sąd Rejonowy w Wałbrzychu uznał oskarżonych M. W. i M. D. za winnych tego, że:

w dniu 26 października 2013 roku w W. woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z M. W. poprzez kopanie i bicie pięściami po głowie dokonali pobicia P. Z. i M. Z. czym narazili pokrzywdzonych na bezpośrednie niebezpieczeństwo nastąpienia skutku określonego w art. 157 § 1 kk oraz spowodowali u P. Z. uszkodzenie ciała w postaci niewielkiej rany wargi dolnej, co naruszyło czynności ciała na czas poniżej siedmiu dni, przy czym czynu tego dopuścili się publicznie i bez powodu, okazując przez to rażące lekceważenie porządku prawnego, to jest popełnienia czynu z art. 158 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 57 a § 1 kk i za czyn ten na podstawie art. 158 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 57 a § 1 kk wymierzył im kary po 1 (jednym) roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 kk wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności warunkowo zawiesił wobec obu oskarżonych na okres 3 (trzech) lat próby.

Ponadto na podstawie art. 57 a § 2 kk orzekł od obu oskarżonych nawiązki na rzecz P. Z. i M. Z. w kwotach po 200 złotych dla każdego z nich.

Na podstawie art. 73 § 1 kk w okresie próby oddał oskarżonych pod dozór kuratora sądowego.

Orzekł ponadto o kosztach sądowych.

Wyrok powyższy zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonego M. W. w całości, na jego korzyść.

Skarżący, powołując się na treść art. 427 § 2 i 438 pkt. 3 i 4 kpk wyrokowi zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść orzeczenia polegający na przyjęciu przez Sąd, że czyn zarzucany oskarżonemu miał charakter chuligański, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie potwierdził tej okoliczności, co w konsekwencji spowodowało naruszenie art. 115 § 21 kk oraz art. 57 a § 1 kk.;
2. rażąco niewspółmierność kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości zarzucanego mu czynu, winy, a także przy uwzględnieniu ugody zawartej pomiędzy oskarżonym M. W. a pokrzywdzonymi P. i M. Z., czego skutkiem powinno być wymierzenie kary ograniczenia wolności.

Wskazując na powyższe, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I, II i III – zmianę kwalifikacji prawnej czynu i przypisanego oskarżonemu M. W. przez przyjęcie odpowiedzialności z art. 157 § 2 kk zamiast art. 158 § 1 kk oraz wyeliminowanie art. 57 a § 1 kk i orzeczenie wobec niego kary ograniczenia wolności.

#### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja nie wydaje się trafna, gdyż zebrany w sprawie materiał dowodowy wskazuje na sprawstwo i zawinienie oskarżonego M. W. w zarzucanym w zakresie. Niezależnie jednak od powyższego, sąd odwoławczy nie ma możliwości merytorycznego rozstrzygnięcia w sprawie, a to z uwagi na obrazę przepisu art. 60 § 1 kpk, mająca wpływ na treść wyroku.

Obaj oskarżeni stanęli pod zarzutem popełnienia czynu z art. 158 § 1 kk w zw. z art. 57 a § 1 kk. Taką kwalifikację prawną i odpowiedni opis działania zawiera akt oskarżenia.

Zaskarżonym wyrokiem natomiast, Sąd I instancji uzupełnił opis czynu przypisanego obu oskarżonym o znamiona z art. 157 § 2 kk i kwalifikację prawną, przyjmując zbieg kumulatywny z art. 158 § 1 kk i art. 57 a § 1 kk.

Z protokołów rozprawy ani z akt sprawy nie wynika natomiast, aby oskarżyciel publiczny objął ściganiem element prywatnoskargowy przypisanego przestępstwa, to jest w zakresie art. 157 § 2 kk.

W protokole rozprawy z dnia 5 września 2014 roku (k.148) zapisano jedynie „wobec objęcia oskarżeniem czynu z art. 157 § 2 kk”, ale brak jakiegokolwiek oświadczenia prokuratora o wyrażonej woli co do ścigania tego występku. Trudno w tej sytuacji domniemywać złożenie tego oświadczenia, skoro w aktach sprawy nie ma żadnego zapisu potwierdzającego jego złożenie.

W doktrynie tymczasem przeważa pogląd co do tego, że „jeśli czyn stanowiąc jedność narusza kilka przepisów ustawy, w tym i takie, które zakładają ściganie prywatne, to niezbędna kumulatywna kwalifikacja prawna wymaga podjęcia przez prokuratora stosownych kroków procesowych, które wskażą, że ma ona na uwadze także aspekt prywatnoskargowy przestępstwa, tak jak przy ściganiu na wniosek uwzględnienie w kwalifikacji normy statuującej ów czyn wymaga posiadanie wniosku o ściganie”.

Dla przyjęcia i przypisania zaskarżonym wyrokiem obu oskarżonym także elementu występku z art. 157 § 2 kk koniecznym było zatem odebranie stosownego oświadczenia woli od prokuratora i zaprotokołowanie tegoż w protokole rozprawy.

Być może oskarżyciel publiczny zajął stanowisko w tym względzie przed sądem orzekającym, jednak treść protokołów kolejnych rozpraw nie potwierdza tego faktu,.

Powyższy mankament zaskarżonego wyroku spowodował konieczność jego uchylecia i to – z uwagi na treść art. 435 kpk – wobec obu oskarżonych.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Rejonowy uzyska ewentualny wniosek o ściganie występku z art. 157 § 2 kk przez prokuratora, bacząc jednak na terminy przedawnienia występku prywatnoskargowego, określonego w art. 101 § 2 kk.

ap