

Sygn. akt IV Ka 360/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 01 lipca 2014 roku.

Sąd Okręgowy w Piotrkowie Trybunalskim w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSA Stanisław Tomasiak

Sędziowie SO Sławomir Gosławski (spr.)

SO Agnieszka Szulc-Wroniszewska

Protokolant Dagmara Szczepanik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Piotrkowie Trybunalskim Izabeli Stachowiak

po rozpoznaniu w dniu 01 lipca 2014 roku

sprawy **L. K.**

oskarżonego z art. 200 § 1 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Tomaszowie Mazowieckim

z dnia 18 kwietnia 2014 roku sygn. akt II K 581/13

na podstawie art. 437§2 kpk, art. 438 pkt 2 kpk, art.440 kpk **uchyla zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego L. K. i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Tomaszowie Mazowieckim.**

IV Ka 360/14

UZASADNIENIE

L. K. został oskarżony o to, że:

w dniu 21 lutego 2013 roku w swoim mieszkaniu przy ul. (...) w T. M.. doprowadził małoletnie P. P. (1), S. P. oraz L. M. (1) do poddania się innym czynnościom seksualnym w ten sposób, że dotykał małoletnich po nogach, po brzuchu, w miejsca intymne, próbował ściągnąć z nich ręczniki oraz piżamy, proponował kwotę 10 złotych za zrobienie striptizu, obnażył się przez w/w małoletnimi a nadto w dniu 22 lutego 2013 roku doprowadził S. P. do poddania się innej czynności seksualnej poprzez włożenie w jej usta swojego języka podczas pocałunku pożegnalnego, to jest o przestępstwo z art. 200 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Tomaszowie Maz. wyrokiem z dnia 18 kwietnia 2014 roku w sprawie II K 581/13:

1.w ramach czynu zarzucanego aktem oskarżenia uznał oskarżonego L. K. za winnego tego, że w dniu 21 lutego 2013 roku w swoim mieszkaniu przy ul. (...) w T. doprowadził małoletnie P. P. (1), S. P. oraz L. M. (1) do poddania się innym czynnościom seksualnym w ten sposób, że dotykał małoletnie po nogach, po brzuchu, w miejsca intymne, próbował ściągnąć z nich ręczniki oraz piżamy, proponował kwotę 10 złotych za zrobienie striptizu, obnażył się przed małoletnimi S. P. i L. M. (1), a nadto w dniu 22 lutego 2013 roku doprowadził S. P. do poddania się innej

czynności seksualnej poprzez włożenie w jej usta swojego języka podczas pocałunku pożegnalnego, tj. popełnienia czynu wyczerpującego dyspozycję art. 200 § 1 kk i za to na podstawie art. 200 § 1 kk wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 69 § 1 i § 2 kk w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego L. K. kary 2 lat pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat;

3. na podstawie art. 72 § 1 pkt 7 a kk zobowiązał oskarżonego L. K. w okresie próby do powstrzymania się od kontaktowania się z małoletnimi pokrzywdzonymi P. P. (1), S. P. i L. M. (2) bez obecności innych, pełnoletnich osób;

4. na podstawie art. 72 § 1 pkt 5 kk nałożył na oskarżonego L. K. w okresie próby obowiązek powstrzymania się od nadużywania alkoholu;

5. na podstawie art. 73 § 1 kk oddał oskarżonego L. K. w okresie próby pod dozór kuratora;

6. zwolnił oskarżonego L. K. od opłaty oraz od wydatków poniesionych w sprawie, które przejął na rachunek Skarbu Państwa.

Powyższy wyrok w części dotyczącej orzeczenia o środkach karnych na niekorzyść oskarżonego L. K. zaskarżył prokurator.

Wyrokowi zarzucił:

- obrazę przepisów prawa materialnego - art. 41 a§ 1 kk poprzez jego niezastosowanie wobec oskarżonego L. K. jako podstawy środka karnego w postaci zakazu kontaktowania się z małoletnimi pokrzywdzonymi P. P. (1), S. P. i L. M. (2);

W konkluzji wniósł o zmianę wyroku poprzez orzeczenie środka karnego zakazu kontaktowania się z małoletnimi pokrzywdzonymi P. P. (1), S. P. i L. M. (2) na okres 10 lat na podstawie art. 41a§1 kk, a wyeliminowanie orzeczenia dotyczącego zastosowanego w okresie próby wobec oskarżonego L. K. obowiązku powstrzymania się od kontaktowania z małoletnimi pokrzywdzonymi, a w pozostałym zakresie o utrzymanie wyroku w mocy.

Sąd okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja skutkowałą uchynieniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Na wstępie trzeba stwierdzić, iż podniesione przez prokuratora na rozprawie apelacyjnej nowe zarzuty stanowią sygnał dla sądu odwoławczego do zbadania sprawy poza zakresem środka odwoławczego (art. 440 kpk), albowiem uzupełnienie odwołania przez oskarżyciela publicznego mogło skutecznie nastąpić jedynie w terminie przewidzianym do złożenia apelacji.

Czynność sprawcza przestępstwa z art. 200 § 1 kk polega na tym, że sprawca obcuje płciowo z małoletnim poniżej lat 15 lub dopuszcza się wobec takiej osoby innej czynności seksualnej, lub doprowadza ją do poddania się takim czynnościom albo do ich wykonania. Znamię liczbowe użyte w art. 200 § 1 kk nie budzi wątpliwości. Małoletni poniżej lat 15 to taki małoletni, który w czasie czynu nie ukończył jeszcze 15 lat (w razie wątpliwości co do wieku małoletniego rozstrzygać powinna treść aktu urodzenia).

Sferę seksualną małoletnich ustawodawca podzielił więc na małoletnich do 15 roku życia oraz powyżej tego wieku. Ustalił bowiem na 15 rok życia wiek świadomej zgody na współżycie seksualne czy też dokonywanie z małoletnim innych czynności seksualnych.

W tym kontekście do wyczerpania znamion przestępstwa z art. 200 § 1 kk dochodzi tylko wówczas, gdy podmiotem oddziaływania jest ciało osoby, która w chwili czynu nie ukończyła 15 lat.

Tymczasem sąd I instancji w wyroku opisując znamiona przypisanego oskarżonemu czynu uznał, że „doprowadził małoletnie do poddania się innym czynnościom seksualnym, nie precyzując, iż dopuścił się tych czynności wobec osób, które w chwili czynu nie ukończyły 15 lat. W konsekwencji przypisany oskarżonemu czyn odpowiada znaczeniu wszystkich znamion ustawowych tego konkretnego przestępstwa.

Wynikający z art. 413 § 2 pkt 1 kpk obowiązek dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu oznacza, że w jego opisie należy zawrzeć te elementy, które należą do istoty czynu, a więc dotyczące podmiotu czynu, rodzaju atakowanego dobra, czasu, miejsca i sposobu jego popełnienia oraz skutków, zwłaszcza rodzaju i wysokości szkody. W szczególności powinien on zawierać wszystkie znamiona przypisanego typu przestępstwa. W sytuacji gdy sąd merytoryczny przypisał skazanemu popełnienie przestępstwa z art. 200 § 1 kk, niezbędne, z punktu widzenia treści powyższego przepisu prawa materialnego, było zawarcie w opisie czynu przypisanego sprawcy ustawowego znamienia, iż przewidzianych w nim czynności sprawczych dopuścił on się wobec „małoletnich poniżej 15 lat”.

Wprawdzie w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku sąd ten wskazał, iż w chwili czynu pokrzywdzone nie miały ukończonych 15 lat, to jednak uzasadnienie wyroku jest dokumentem wtórnym w stosunku do jego sentencji, sporządzanym już po jej ogłoszeniu, dlatego w zasadzie nie może ono mieć wpływu treść rozstrzygnięć, o których mowa w art. 413 § 1 i 2 kpk. Jeżeli zachodzą sprzeczności między wyrokiem a jego uzasadnieniem decydujące znaczenie ma stanowisko sądu przedstawione w wyroku, gdyż ta część orzeczenia odzwierciedla rozstrzygnięcie sądu, które zostało zaraz utrwalone na piśmie i publicznie ogłoszone.

Reasumując: dokładne ustalenie czynu przypisanego przez sąd winno znaleźć się w samym wyroku i powinno obejmować wszystkie elementy czynu mające znaczenie dla prawidłowej kwalifikacji prawnej. Opis czynu zawarty w wyroku skazującym nie może pomijać żadnego z tych elementów działania sprawcy, który dla kwalifikacji tej ma istotne znaczenie. Brak wskazania w opisie czynu przypisanego wszystkich znamion danego czynu zabronionego uniemożliwia zakwalifikowanie go jako przestępstwa.

Art. 440 kpk pozwala sądowi odwoławczemu na orzekanie poza granicami środka odwoławczego i wskazanych w nim zarzutów w razie dostrzeżenia poza nimi, że orzeczenie to jest rażąco niesprawiedliwe. Wymóg rażącej niesprawiedliwości nie oznacza jednak, aby miało ono być niesprawiedliwe jedynie dla oskarżonego, lecz obejmuje także sytuacje, gdy owa niesprawiedliwość godzi w dobro wymiaru sprawiedliwości, a więc także w to, aby osoba winna została pociągnięta do odpowiedzialności, oczywiście w sposób w pełni prawidłowy od strony materialno i formalnoprawnej. Wskazuje na to zresztą sama stylizacja omawianego przepisu, skoro nie różnicuje on środków odwoławczych w aspekcie ich kierunku, co oznacza, że dotyczy zarówno tych, które wnoszone są na korzyść oskarżonego, jak i wywiedzionych na jego niekorzyść, a przy tym w obu wypadkach, gdy owa niesprawiedliwość jest dostrzegana poza granicami wynikającymi z zakresu zaskarżenia lub z podniesionych zarzutów. Różnica sprowadza się jedynie do tego, że na podstawie art. 440 kpk sąd odwoławczy może samodzielnie zmienić wyrok tylko wtedy, jeżeli czyni to na korzyść oskarżonego, gdyby zaś miało to skutkować na jego niekorzyść, może jedynie wyrok ten uchylić. Uchylenie to następuje wówczas na niekorzyść oskarżonego na podstawie apelacji wniesionej w tym właśnie kierunku, tyle że poza jej granicami i zarzutami. Tym samym w postępowaniu ponownym nie działa tzw. pośredni zakaz reformationis in peius, o jakim mowa w art. 443 kpk. Sąd odwoławczy przy rozpatrywaniu środka odwoławczego na niekorzyść oskarżonego, ale jedynie w części dotyczącej kary, jeżeli w świetle materiału dowodowego sprawy okazuje się, że ma tu miejsce uchybienie, polegające na tym, że opis przypisanego oskarżonemu przestępstwa nie odpowiada jedynie wymogom określonym w art. 413 § 2 pkt 1 kpk i przez to nie zawiera wszystkich znamion przypisanego czynu, pomimo że z ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji wynika, iż miało miejsce zachowanie wypełniające te znamiona, to powinien uchylić zaskarżony wyrok na niekorzyść oskarżonego, w oparciu o apelację wniesioną w tym właśnie kierunku, poza jej granicami i podniesionymi tam zarzutami, jako że jest on wówczas rażąco niesprawiedliwy z punktu widzenia interesu wymiaru sprawiedliwości; interes ten polega zaś na tym, żeby osoba, której sprawstwo i winę wykazano, poniosła odpowiedzialność karną; nie ma wówczas podstaw do uniewinniania oskarżonego przez sąd odwoławczy z uwagi na obrazę prawa materialnego, albowiem w sytuacji takiej to nieustalone zachowanie zostało

wadliwie zakwalifikowane z określonego przepisu, lecz jedynie w opisie czynu zabrakło niezbędnych elementów, które wynikają jednak z dokonanych przez sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych (zob. OSNIK 2013, Nr 9, poz. 81).

Z tych względów sąd okręgowy orzekł, jak w sentencji.

Przy ponownym orzekaniu sąd I instancji usunie stwierdzone uchybienia oraz rozstrzygnie zarzuty podniesione w skardze apelacyjnej, których rozpoznanie jest aktualnie przedwczesne.