

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 lipca 2016 r.

**Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym**

w składzie:

**Przewodniczący: SSO Małgorzata Winkler-Galicka**

**Sędziowie: S SO Dariusz Śliwiński**

**S S O Piotr Gerke (spr.)**

**Protokolant : prot. sąd . Marta Wujek**

**przy udziale Prokuratora Prok. Rej. Alicji Śniateckiej**

po rozpoznaniu w dniu 19 lipca 2016 r.

sprawy **J. N.**,

oskarżonego z art. 231§1 k.k., art. 271§1 k.k. i art. 189§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.,

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Szamotułach z dnia 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K 1128/15,

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż przyjmuje, że podstawę zawartych w nim rozstrzygnięć zgodnie z art. 4§1 k.k. stanowią przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r., a podstawę warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności stanowią przepisy art. 69§1 i 2 k.k. oraz art. 70§1 pkt 1 k.k. w zw. z art. 4§1 k.k.,

II. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

III. zwalnia oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

**Piotr Gerke Małgorzata Winkler-Galicka Dariusz Śliwiński**

## UZASADNIENIE

**Wyrokiem z dnia 7 kwietnia 2016 r., sygn. akt II K 1128/15, Sąd Rejonowy w Szamotułach** uznał **J. N.** za winnego tego, że w dniu 4.02.2015 r. w N., będąc funkcjonariuszem Policji pełniącym obowiązki pomocnika dyżurnego w pomieszczeniu dla osób zatrzymanych w KPP w N., przekroczył swoje uprawnienia w ten sposób, że pomimo upływu okresu procesowego zatrzymania Ł. Z. nie zwolnił go, lecz bezpodstawnie pozbawił go wolności i zatrzymał w tym pomieszczeniu, a następnie poświadczył nieprawdę w protokole zatrzymania wyżej wymienionego, nakazie zwolnienia oraz książkach ewidencji osób i przebiegu służby co do faktycznej godziny zwolnienia zatrzymanego – tj. przestępstwa z art. 231§1 k.k., art. 271§1 k.k. i art. 189§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. popełnionego w sposób wyżej opisany i za przestępstwo to na podstawie art. 11§3 k.k. w zw. z art. 189§1 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, jej wykonanie na podstawie art. 69§1 i 2 k.k. i art. 70§1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1.07.2015 r. warunkowo zawieszając na okres 2 lat próby. Nadto na podstawie art. 44§2 k.k. orzekł

na rzecz Skarbu Państwa przepadek dowodów rzeczowych w postaci dokumentów, pozostawiając je w akatach sprawy, obciążył też oskarżonego kosztami sądowymi (k. 298).

**Apelację** od tego wyroku wywiódł **Prokurator Rejonowy Poznań-Grunwald w Poznaniu**, zaskarżając orzeczenie w części dotyczącej wymiaru kary na niekorzyść oskarżonego i zarzucając obrazę prawa materialnego, tj. art. 72§1 k.k. poprzez brak zobowiązania oskarżonego w czasie wyznaczonego okresu próby do realizacji przynajmniej jednego z obowiązków wymienionych w §1 punkt 1-8 powołanego wyżej przepisu i to pomimo obligatoryjnego charakteru orzeczenia w tym zakresie. Stawiając ten zarzut, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego na podstawie art. 72§1 pkt 1 k.k. obowiązku informowania sądu lub kuratora o przebiegu okresu próby (k. 316-317).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora okazała się konieczna w tym sensie, iż umożliwiła kontrolę odwoławczą i korektę zaskarżonego rozstrzygnięcia, jednak dla ukształtowania ostatecznego brzmienia wyroku nie było potrzeby dokonywania aż tak daleko idącej korekty, jak postulowana w pisemnym środku odwoławczym.

Na wstępie trzeba podkreślić, iż wyrok przed Sądem Rejonowym zapadł w trybie dobrowolnego poddania się karze, o którym mowa w art. 387 k.p.k. Na rozprawie w dniu 10 marca 2016 r. oskarżony złożył wniosek o wydanie wyroku skazującego, zmodyfikował go następnie w sposób proponowany przez prokuratora, następnie wniosek ten został zaakceptowany przez oskarżyciela publicznego i – na kolejnej rozprawie – przez pokrzywdzonego. Jest poza sporem, iż wydany wyrok, jeśli chodzi o zawarte w nim kolejne rozstrzygnięcia, jest całkowicie zgodny z propozycją oskarżonego.

Wyrok wydany w trybie konsensualnym podlega ograniczonej kontroli instancyjnej – zgodnie z art. 447§5 k.p.k. podstawą apelacji nie mogą być zarzuty określone w art. 438 pkt 3 i 4 k.p.k., związane z treścią zawartego porozumienia. Prokurator w swojej apelacji nie narusza tego ograniczenia, tak więc wniesiony przez niego środek odwoławczy z pewnością jest dopuszczalny.

Apelacja prokuratora zarzuca obrazę prawa materialnego i jest to zarzut trafny, aczkolwiek trzeba go rozpatrywać bardziej ogólnie. Trzeba bowiem w pierwszym rzędzie podkreślić, iż gdy strony uzgadniają wydanie wyroku w trybie art. 387 k.p.k., to podstawą tych uzgodnień mogą być jedynie kwestie związane z orzeczeniem określonej kary, środka karnego, przepadku lub środka kompensacyjnego, ewentualnie także rozstrzygnięcia w przedmiocie poniesienia kosztów procesu. Przedmiotem ustaleń stron nie jest natomiast zastosowanie określonego prawa. Obowiązek stosowania odpowiednich przepisów prawa jest bowiem wyłącznym obowiązkiem Sądu, który – w razie stwierdzenia, iż propozycje stron są niezgodne z prawem – musi skorzystać z możliwości określonej w art. 387§3 k.p.k., natomiast bez zgody stron nie może samodzielnie „dostosować” wniosku do obowiązującego stanu prawnego.

Zastrzeżenie to jest o tyle konieczne, że w niniejszej sprawie mieliśmy do czynienia ze szczególną sytuacją prawną. Oskarżony popełnił przestępstwo w dniu 4 lutego 2015 r., a Sąd I instancji orzekał w dniu 7 kwietnia 2016 r. Między datą popełnienia przestępstwa a datą orzekania nastąpiła zmiana stanu prawnego istotna dla sprawy – do 30 czerwca 2015 r. istniała możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności bez konieczności obwarowania tego dobrodziejstwa jakimikolwiek probacjami, natomiast od 1 lipca 2015 r. zawieszenie wykonania kary jest możliwe wtedy, gdy jednocześnie orzeka się wobec skazanego środek karny albo przynajmniej jeden z obowiązków wskazanych w art. 72§1 pkt 1-8 k.k. Dodatkowo trzeba zauważyć, iż do 30 czerwca 2015 r. ustawodawca do środków karnych zaliczał także przepadek (art. 39 pkt 4 k.k.), natomiast od 1 lipca 2015 r. przepadek jest osobnym środkiem, nie będącym środkiem karnym.

W rozpatrywanej sprawie wyrok wymierzający oskarżonemu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na 2 lata próby i orzeczeniem przepadku dowodów rzeczowych był wyrokiem prawidłowym według stanu prawnego obowiązującego do 30 czerwca 2015 r., natomiast nie mógł być zaakceptowany na gruncie stanu prawnego od 1 lipca 2015 r., z uwagi na trafnie przywołaną przez apelującego treść art. 72§1 k.k. Mimo to jednak Sąd Rejonowy wydał wyrok w kształcie wnioskowanym, a jednocześnie wskazał, iż stosuje przepisy

Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. i takie też faktycznie zastosował, tak więc w sposób oczywisty w takiej sytuacji naruszył art. 72§1 k.k.

W sytuacji, gdy między datą orzekania a datą popełnienia przestępstwa obowiązuje inna ustawa, zgodnie z art. 4§1 k.k. należy co do zasady stosować ustawę nową, jednakże ustawę obowiązującą poprzednio stosuje się, gdy jest ona względniejsza dla sprawcy. Taka sytuacja ma niewątpliwie miejsce w niniejszej sprawie, skoro wedle ustawy obowiązującej w dacie przestępstwa możliwe było orzeczenie wobec sprawcy kary w kształcie proponowanym we wniosku, natomiast wedle ustawy obowiązującej obecnie konieczne jest orzeczenie dodatkowego obowiązku z art. 72§1 pkt 1-8 k.k., czyli ukształtowanie dolegliwości względem oskarżonego w sposób surowszy.

Oczywiście zakładać też można, iż prokurator zamierza odstąpić od wypracowanego przed Sądem I instancji konsensusu i domaga się ukształtowania odpowiedzialności oskarżonego na innych zasadach – w takiej sytuacji możliwe są dwa wyjścia: albo Sąd Okręgowy uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania na zasadach ogólnych, albo ewentualnie dojdzie do zgodnego zmodyfikowania stanowiska wszystkich stron i wówczas w II instancji zapadnie orzeczenie reformatoryjne uwzględniające zmodyfikowany wniosek o wydanie wyroku skazującego. Jak jednak wynika z treści apelacji, a przede wszystkim ze stanowisk stron wyrażonych w toku rozprawy apelacyjnej, ani prokurator, ani oskarżony nie chcą odstąpić od zawartego w I instancji porozumienia. W związku z tym prokurator sam wskazał na możliwość korekty zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż zawarte w nim rozstrzygnięcia oparte są o przepisy obowiązujące do 30 czerwca 2015 r., co poparł także obrońca oskarżonego.

W takiej sytuacji procesowej, mając na uwadze, iż strony w dalszym ciągu chcą, by sprawa zakończyła się wydaniem wyroku skazującego o treści uzgodnionej przez nie przed Sądem Rejonowym, jak też nie podważają przesłanek wydania wyroku skazującego w tym trybie, określonych w art. 387§2 k.p.k., Sąd Okręgowy uznał, iż możliwa jest zmiana wyroku Sądu I instancji w taki sposób, by odpowiadał on zarówno prawu, jak i zawartemu konsensusowi. Dlatego też w punkcie I przyjął, iż podstawę zawartych w wyroku Sądu I instancji rozstrzygnięć zgonie z art. 4§1 k.k. stanowią przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. Zmiana ta wymagała też skorygowania podstaw prawnych orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary – a to z uwagi na zmianę brzmienia art. 70§1 k.k.

W pozostałym zakresie, nie dopatrując się z urzędu żadnej z okoliczności wskazanych w art. 439 k.p.k. i w art. 440 k.p.k., Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Choć uwzględnienie apelacji prokuratora powinno oznaczać, iż oskarżony powinien ponieść koszty procesu za postępowanie odwoławcze, to w ocenie Sądu Okręgowego sprzeciwiają się temu względy słuszności, o których mowa w art. 624§1 k.p.k. Jediną przyczyną uruchomienia kontroli odwoławczej w niniejszej sprawie jest błąd Sądu Rejonowego w zakresie prawa materialnego, za który żadna ze stron nie ponosi odpowiedzialności, zatem niesłuszne jest, by ktokolwiek – poza Skarbem Państwa – był obciążany kosztami postępowania naprawiającego ten błąd. Nie sprzeciwia się temu także to, że oskarżony zgodnie z zawartym porozumieniem zobowiązał się ponieść koszty procesu – uznać bowiem trzeba, iż zobowiązanie to dotyczy jedynie postępowania pierwszoinstancyjnego i trybu konsensualnego (oskarżony chciał, by zakończyć sprawę bez konieczności prowadzenia postępowania dowodowego i wydać zaproponowany przez siebie wyrok i w związku z tym był gotowy na pokrycie kosztów postępowania, trwając w przeświadczeniu, że sprawa zakończy się tym wyrokiem). Dlatego też Sąd Okręgowy zwolnił skazanego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Piotr Gerke Małgorzata Winkler-Galicka Dariusz Śliwiński