

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 14 maja 2015 r.

Sąd Okręgowy w Suwałkach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Zielińska (spr.)
Sędziowie:	SSO Tomasz Uściłko SSO Jacek Przygucki
Protokolant:	st.sekr.sądowy Edyta Ewa Basaj

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Adama Szczytko

po rozpoznaniu w dniu 14 maja 2015r.

sprawy **G. M. (1)**

oskarżonego z art.263§2 kk

na skutek apelacji, wniesionej przez Prokuratora Rejonowego w Augustowie

od wyroku Sądu Rejonowego w Augustowie

z dnia 10/12/2014 r. sygn. akt II. K. 519/14

I. Zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że:

1. Uchyla pkt. I, II i III.

2. Uznaje iż czyny opisane w pkt. I i II stanowią jeden czyn z art. 263§2kk i uznaje oskarżonego G. M. (1) za winnego jego popełnienia i na mocy art.263§2kk skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

II. W pkt. IV za podstawę prawną warunkowego zawieszenia orzeczonej wobec oskarżonego kary 1 roku pozbawienia wolności przyjmuje przepisy art. 69§1 i §2kk i art.70§1pkt.1kk.

III. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

IV. Zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

**Sygn. akt II Ka 38/15**

## UZASADNIENIE

**G. M. (1) oskarżono o to, że:**

I. 18 grudnia 2013r. w miejscu swego zamieszkania tj. w miejscowości Ż. nr (...) posiadał bez wymaganego zezwolenia karabinek pneumatyczny (...) kal. (...) prod.(...), przerobiony samodzielnie i przystosowany do strzelania nabojami bocznego zapłonu kal. (...)mm Long (...) lub (...) (...), stanowiący broń palną zgodnie z przepisami ustawy z 21 maja 1999r. o broni i amunicji

**tj. o czyn z art. 263 § 2 kk**

II. w miejscu i czasie jak poprzednio posiadał bez wymaganego zezwolenia 6 sztuk naboji bocznego zapłonu (...) kal.(...)Long (...) i (...) kal. (...) (...) prod. (...), które są amunicją do broni palnej, na której posiadanie wymagane jest pozwolenie zgodnie z przepisami ustawy z 21 maja 1999r. o broni i amunicji

**tj. o czyn z art. 263 § 2 kk**

Wyrokiem z dnia 10 grudnia 2014r., sygn. akt IIK 519 /14 Sąd Rejonowy II Wydział Karny w Augustowie:

I. Oskarżonego G. M. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. I aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 263 § 2 kk skazał go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

II. Oskarżonego G. M. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. II aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 263 § 2 kk skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

III. Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączył orzeczone w pkt. I i II kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu G. M. (2) karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

IV. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk i art. 72 § 2 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata.

V. Zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 (trzystu) złotych tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie.

Apelację od powyższego wyroku, na korzyść oskarżonego wniósł Prokurator Rejonowy w Augustowie. Skarżąc wyrok co do kary – w części dotyczącej podstaw prawnych wymierzenia oskarżonemu kary zarzucił:

I. Obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art.91§1kk poprzez błędne zastosowanie instytucji realnego zbiegu przestępstw określonej w art.85§1kk i wymierzenie oskarżonemu G. M. (1) kary na podstawie tego przepisu, podczas gdy czyny mu przypisane zostały popełnione w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu oraz zanim zapadł pierwszy wyrok, co wskazuje, że zostały spełnione wszystkie warunki zastosowania instytucji ciągu przestępstw określonego w art.91§1kk i który to przepis winien być podstawą wymierzenia kary.

II. Obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art.413§1 pkt. 6 mającą wpływ na treść skarżonego wyroku, poprzez wskazanie w jego pkt. IV art.72§2kk pozostającego w związku z art.69§1 i §2kk i art.70§1 pkt.1kk jako współpodstawy zastosowania wobec oskarżonego G. M. (1) instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy wskazany przepis odnosi się do orzekania o obowiązku naprawienia szkody, którego w niniejszej sprawie nie było, a prawidłowo wskazanymi przepisami, jako podstawa zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności, winny być jedynie przepisy art.69§1 i §2kk i art.70§1pkt.1kk.

Podnosząc powyższe wniósł o:

I. Zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uznanie oskarżonego G. M. (1) za winnego popełnienia zarzucanych mu aktem oskarżenia czynów i wymierzenie mu , przy zastosowaniu art.91§1kk kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.;

II. Zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie art.69§1 i §2kk i art.70§1 pkt.1kk jako podstawy prawnej zastosowania wobec oskarżonego G. M. (1) instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

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

Apelacja prokuratora zasługuje na podzielenie, nie do końca jednak z przyczyn w niej podanych.

Błędny jest bowiem tok rozumowania autora apelacji, z którego wynika, że oskarżony G. M. (1) dopuścił się określonego w art.91§1kk ciągu przestępstw.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że zachowanie polegające na przechowywaniu broni palnej w postaci karabinka i amunicji do broni palnej, w tym samym miejscu i czasie, stanowiące efekt tożsamego impulsu woli i naruszające tę samą normę sankcjonowaną, może być oceniane wyłącznie jako jeden czyn, który może stanowić tylko jedno przestępstwo (zob. wyrok Sądu Najwyższego w składzie 7 sędziów z dnia 9 listopada 2004r., sygn. akt IIKK 147/04, wyrok SA w Warszawie z dnia 5 listopada 2013r., sygn. akt IIAKa 212/13).

Dlatego też Sąd Okręgowy zmienił w tym zakresie zaskarżony wyrok i uznał, iż czyny zarzucane G. M. (1) i opisane w pkt. I i II aktu oskarżenia stanowią jeden czyn z art. 263§2kk.

Konsekwencją tego orzeczenia była zmiana kary wymierzonej oskarżonemu. Zamiast kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która to kara była karą łączną za 2 czyny, sąd wymierzył oskarżonemu G. M. (1) karę 1 roku pozbawienia wolności. Z uwagi na fakt, iż do skazania przez sąd I instancji doszło w trybie art.335kpk, zmiany powyższej sąd dokonał za zgodą obecnych na rozprawie apelacyjnej oskarżonego i prokuratora.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że jednym z warunków dopuszczalności określonego w art. 335 kpk skazania bez rozprawy jest orzeczenie w ten sposób kary lub środka karnego uzgodnionych z oskarżonym. Z treści tego przepisu wynika bowiem, że wniosek o skazanie w tym trybie musi zawierać uzgodnioną propozycję co do kary lub środka karnego, a skoro tak, to oskarżony musi wyrazić zgodę na taki sposób załatwienia sprawy. Jak podkreśla się w doktrynie i orzecznictwie dochodzi w ten sposób do sui generis porozumienia między podejrzanym a prokuratorem, w ramach którego ten pierwszy decyduje się na to, by być za określone przestępstwo skazany, bez przeprowadzenia rozprawy, w zamian za uzgodnione pomiędzy nim a prokuratorem konsekwencje prawnokarne. Do istoty więc tej swoistej ugody należy negocjacja warunków, na jakich oskarżony jest gotów wyrazić zgodę na skazanie go w ten sposób (por. A. Marek: Konsensualny model rozstrzygnięcia spraw w procesie karnym).

Dlatego też orzekając w tym trybie sąd jest związany wnioskiem prokuratora w tym znaczeniu, że nie może wymierzyć oskarżonemu innej kary lub środka karnego aniżeli te w nim wnioskowane, bowiem treść tego wniosku jest wynikiem jego porozumienia z prokuratorem, mocą którego obaj zgadzają się tylko na takie akurat rozstrzygnięcie w sprawie, w szczególności co do kar i środków karnych. Równocześnie z treści art. 343 § 6 i 7 kpk jednoznacznie wynika, że uwzględniając wniosek, sąd skazuje oskarżonego zgodnie z jego treścią, a uznając, że nie zachodzą podstawy do jego uwzględnienia, rozpoznaje sprawę na zasadach ogólnych.

Odnosząc się do drugiego zarzutu oskarżyciela publicznego, to należy uznać go za zasadny.

Rację ma skarżący, iż Sąd Rejonowy zawieszając wymierzoną oskarżonemu karę pozbawienia wolności błędnie, najprawdopodobniej na skutek oczywistej omyłki, w podstawie prawnej tegoż orzeczenia zawartego w pkt. IV wyroku powołał przepis art. 72§2kk.

Przepis ten dotyczy obowiązku naprawienia szkody a w niniejszej sprawie szkoda nie zaistniała.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy zmienił orzeczenie w ten sposób, że w pkt. IV za podstawę prawną warunkowego zawieszenia orzeczonej wobec oskarżonego kary 1 roku pozbawienia wolności przyjął przepisy art. 69§1 i §2kk i art.70§1pkt.1kk.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, orzekł zgodnie z art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk, kierując się zasadą słuszności, jako, że błąd popełniony przez Sąd nie może wywoływać ujemnych skutków dla oskarżonego.