

Sygn. akt IXKa 238/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 08 września 2016r.

Sąd Okręgowy w Toruniu - IX Wydział Karny - Odwoławczy w składzie :

Przewodniczący - **SSO Marzena Polak**

Sędziowie - **SSO Jarosław Sobierajski**

- **SSO Andrzej Walenta (spr)**

Protokolant - **st. sek. sąd. Magdalena Maćkiewicz**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Chełmnie **Grażyny Wiącek,**

po rozpoznaniu w dniu 08 września 2016r.,

sprawy **M. K.** oskarżonego o przestępstwo z art. 278§1 kk,

na skutek apelacji wniesionej przez **Prokuratora Rejonowego w Chełmnie** od wyroku Sądu Rejonowego w Chełmnie z dnia 26 lutego 2016r., sygn. akt IIK 337/15

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Chełmnie.

Sygn. akt IXKa 238/16

UZASADNIENIE

M. K. został oskarżony o to, że:

w dniu 6 lipca 2015 roku około godziny 17.00 w miejscowości M. dokonał zaboru w celu przywłaszczenia plecaka marki (...) o wartości 50zł z zawartością telefonu komórkowego marki (...) o wartości 600zł, aparatu fotograficznego (...) o wartości 600zł, pieniędzy w kwocie 1000zł, w wyniku czego powstały straty w łącznej wysokości 2250zł na szkodę D. i L. T. -

- **tj. o czyn z art. 278§1 kk;**

Sąd Rejonowy w Chełmnie wyrokiem z dnia 26 lutego 2016r. (sygn. akt IIK 337/15):

I. uznał oskarżonego za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia, to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 278§1 kk i za to na mocy tego przepisu wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69§1 i §2 kk, art. 70§1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 1 (jeden) rok;

III. na mocy art. 72§1 pkt 4 kk zobowiązał oskarżonego do wykonywania pracy zarobkowej w okresie próby;

IV. na mocy art. 72§1 pkt 5 kk zobowiązał oskarżonego do powstrzymywania się od nadużywania alkoholu;

V. na mocy art. 72§2 kk zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody w części nie odzyskanego mienia poprzez zapłatę na rzecz D. i L. T. kwoty 1650zł wyrządzonej przestępstwem, w terminie 1 (jednego) roku od dnia uprawomocnienia się orzeczenia;

VI. zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczania opłaty sądowej, a powstałymi wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku **apelację wniósł Prokurator Rejonowy w Chełmnie** zaskarżając wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego.

Wyrokowi zarzucił:

- obrazę przepisów prawa materialnego, to jest art. 69§1 kk poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i przez to orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w sytuacji gdy w czasie popełnienia przestępstwa oskarżony M. K. był skazany na karę pozbawienia wolności na mocy wyroku Sądu Rejonowego w G.z dnia 5 marca 2009r., sygn. akt(...);

W związku z powyższym zarzutem skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Chełmnie do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Na skutek apelacji prokuratora, sąd odwoławczy zaskarżony wyrok uchylił i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Mimo, że zaskarżony wyrok odpowiada treści porozumienia zawartego między prokuratorem i oskarżonym w trybie art. 335 kpk (k. 15, 40 akt), to jednak rozstrzygnięcie sądu meriti pomijało fakt skazania M. K. na mocy wyroku Sądu Rejonowego w G.z dnia 5 marca 2009r., sygn. akt (...), dlatego też wyrok Sądu Rejonowego w Chełmnie nie mógł się ostać.

W niniejszej sprawie prokurator, na podstawie art. 335§2 kpk, dołączył do aktu oskarżenia wnioski o wydanie na posiedzeniu wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionej z oskarżonym kary, a z pewnością przez omyłkę pominął fakt skazania w sprawie (...)co uniemożliwiało zawarcie z oskarżonym tego rodzaju porozumienia co do kary i środków probacyjnych. W celu rozpoznania wniosku oskarżyciela Sąd Rejonowy wyznaczył termin posiedzenia na dzień 26 lutego 2016r. i na terminie tego posiedzenia Sąd Rejonowy w efekcie wydał wyrok zgodnie z wnioskiem prokuratora. Tymczasem wobec skazania w sprawie o sygn. akt (...)Sądu Rejonowego w G., wyrok w kształcie przyjętym przez Sąd Rejonowy w Chełmnie nie mógł zapaść. **Błąd ten dostrzegł zresztą Sąd Rejonowy na etapie sporządzania pisemnych motywów orzeczenia wyjaśniając szczegółowo na czym ów błąd polegał, a Sąd odwoławczy w pełni tę argumentację podziela, podobnie jak stanowisko oskarżyciela publicznego zawarte w apelacji.**

Fakt skazania w sprawie (...)nakładał na Sąd Rejonowy powinność potraktowania go jako sygnału do dokonania modyfikacji wniosku w zgodzie z wymogami prawa, a przy braku porozumienia w tym fragmencie, wskazywał na potrzebę skierowania sprawy do rozpoznania na zasadach ogólnych.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że wobec złożenia przez oskarżyciela publicznego tego rodzaju wniosku o skazanie, przed wydaniem w sprawie orzeczenia w myśl art. 343 kpk, sąd ma obowiązek zarówno rozpoznania tego wniosku, jak i dokonania kontroli merytorycznej wniosku prokuratora złożonego w trybie określonym w art. 335§2 kpk. W wypadku ustalenia, że w momencie popełnienia przestępstwa w niniejszej sprawie oskarżony był skazany na karę pozbawienia wolności w sprawie (...), sąd powinien wystąpić do stron z propozycją zmodyfikowania wniosku prokuratora, a w przypadku braku zgody stron na modyfikację wniosku, skierować sprawę do rozpoznania na zasadach ogólnych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2009 r., III KK 134/09, LEX nr 518147).

Zgodnie z treścią art. 69§1 kk, analizowanym przez Sąd Rejonowy, w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015r., Sąd może warunkowo zawiesić wykonanie kary pozbawienia wolności orzeczonej w wymiarze nieprzekraczającym roku, jeżeli sprawca w czasie popełnienia przestępstwa nie był skazany na karę pozbawienia wolności. Z akt sprawy w sposób oczywisty wynika, że w przedmiotowej sprawie nie mógł zostać wydany wyrok skazujący na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Przestępstwo przez M. K. popełnione zostało w dniu 6 lipca 2015r., a w tym czasie funkcjonował w obrocie prawnym wyrok Sądu Rejonowego w G.z dnia 5 marca 2009r., sygn. akt (...)skazujący oskarżonego na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat tytułem próby, co wynika z odpisu wyroku, a także z informacji Krajowego Rejestru Karnego (k. 44, 49, 117 akt). Mocą tego wyroku Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu także karę grzywny, orzekł środek karny zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i co najbardziej istotne orzekł na rzecz pokrzywdzonego 1000zł nawiązki. Ze wspomnianej informacji Krajowego Rejestru Karnego wynika, że dnia 27 kwietnia 2010r. wykonano karę grzywny i dnia 30 kwietnia 2010r. wykonano środek karny zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, zaś nie została wykonana przez oskarżonego nawiązka (k. 117 akt). W sprawie (...)co prawda nie zarządzono wykonania kary pozbawienia wolności, ale skazanie nie uległo zatarciu właśnie z uwagi na fakt nie wywiązania się przez M. K. z orzeczonej nawiązki. Zgodnie bowiem z art. 107§6 kk jeżeli w sprawie orzeczono m. in. środek kompensacyjny (nawiązkę), zatarcie skazania nie może nastąpić przed jego wykonaniem.

Mając na uwadze powyższe, sąd odwoławczy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Wobec tego sąd ponownie rozpoznający sprawę winien podjąć czynności zmierzające do ponownego uzgodnienia pomiędzy oskarżonym i prokuratorem kwestii wymiaru kary, ewentualnie jej rodzaju albo, zgodnie z dyrektywą zawartą w art. 343§7 kpk, rozpoznać sprawę na zasadach ogólnych.