

Sygnatura akt VI Ka 515/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **21 czerwca 2016** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Agata Gawron-Sambura

Protokolant Sylwia Sitarz

przy udziale Wojciecha Czapczyńskiego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Zabrze

po rozpoznaniu w dniu 21 czerwca 2016 r.

sprawy **A. K.** zd. C. ur. (...) w Z.

córki H. i U.

oskarżonej z art. 286§1 kk i art. 270§1 kk w zw. z art. 11§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżoną

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 9 lutego 2016 r. sygnatura akt II K 1121/15

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 440 kpk

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

Sygn. akt VI Ka 515/16

UZASADNIENIE

Od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 9 lutego 2016 r., sygn. akt II K 1121/15 wydanego na posiedzeniu w trybie art. 335 § 1 k.p.k. osobistą apelację wywiodła oskarżona A. K., podnosząc zarzut zaistnienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci powagi rzeczy osądzonej i domagała się na tej podstawie umorzenia postępowania w stosunku do jej osoby.

Apelacja oskarżonej okazała się zasadna o tyle, iż w efekcie jej rozpoznania, Sąd II instancji, stwierdzając zaistnienie uchybienia w postaci obrazy prawa materialnego i mając na względzie treść art. 440 k.p.k., uchylił zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonej A. K. przekazał Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu postawionego przez oskarżoną w wywiedzionym przez nią środku odwoławczym, stwierdzić trzeba, iż porównanie niniejszej sprawy ze sprawami zakończonymi prawomocnymi wyrokami, które zapadły dotychczas w stosunku do oskarżonej, a to w sprawach Sądu Rejonowego w Zabrze o sygn. akt II K 280/14, II K 1293/12, II K 738/13 oraz II K 668/14 nie daje absolutnie żadnych podstaw do przyjęcia twierdzenia o występowaniu na gruncie rozpatrywanej sprawy bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Stan rzeczy osądzonej zachodzi bowiem tylko wówczas, gdy orzeczeniem merytorycznym rozstrzygnięta została już kwestia odpowiedzialności karnej

danej osoby. Zachodzić musi więc **tożsamość podmiotowo-przedmiotowa** ("co do tego samego czynu tej samej osoby"), co w przypadku analizowanych spraw nie miało miejsca.

Przypisane oskarżonej zaskarżonym wyrokiem czyny, popełnione odpowiednio w datach 8 lutego 2013r. oraz 11 stycznia 2013r., polegające na wyłudzeniu przez nią stosowanych usług telewizyjnych i internetowych od ustalonych pokrzywdzonych poprzez podrobienie podpisów K. K. w istocie nie mogły być uznane za zachowania tożsame z przestępczymi działaniami oskarżonej przypisanymi jej w dotychczas zapadłych względem niej sprawach. W opisach tych czynów brak jest zarówno tożsamości osoby pokrzywdzonej, różne są czas i miejsce zdarzenia, jak i podejmowane czynności wykonawcze przez oskarżoną. W zaistniałym układzie procesowym nie można mieć zatem wątpliwości, że we wskazanych przypadkach zachowanie oskarżonej nie stanowiło tego samego czynu w znaczeniu prawnym, niezależnie od przyjętej kwalifikacji prawnej.

O obrazie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., skutkującej koniecznością umorzenia postępowanie karnego wobec oskarżonej A. K. w realiach niniejszej sprawy mowy być zatem nie mogło.

Niemniej jednak zaskarżony wyrok, jako dotknięty obrazą prawa materialnego, nie mógł się ostać.

Zaakcentować trzeba, że Sąd rozpoznający wniosek z art. 335 k.p.k. nie jest zwolniony z obowiązku przeprowadzenia kompleksowej kontroli poprawności przedstawionych w nim uzgodnień i to zarówno pod względem zgodności ujawnionych dowodów z ustaleniami faktycznymi, jak i prawidłowości zaproponowanej kwalifikacji prawnej, a także **wymiaru kary, środków karnych i wszelkich innych uzgodnionych rozstrzygnięć**. Obowiązek taki wynika z treści art. 343 § 7 k.p.k.

W realiach przedmiotowej sprawy, wniosek prokuratora o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy, uzgodniony z oskarżoną, jaki wpłynął do Sądu Rejonowego w dniu 30 grudnia 2015 r., zawierał postulat wymierzenia oskarżonej za oba zarzucane jej czyny kwalifikowane z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. przy zast. art.11 § 2 k.k. w oparciu o przepis art. 37 b k.k. odpowiednio kary 5 miesięcy pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności w rozmiarze 2 lat, polegającej na obowiązku wykonywania nieodpłatnie, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie. Rzecz jednak w tym, że stosownie do brzmienia art. 37 b k.k. w sprawie o występki zagrożony karą pozbawienia wolności, niezależnie od dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie za dany czyn, sąd może orzec jednocześnie karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy, a jeżeli górna granica ustawowego zagrożenia wynosi przynajmniej 10 lat - 6 miesięcy, oraz karę ograniczenia wolności do lat 2.

Tymczasem przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., którego popełnienie zarzuca się oskarżonej zagrożone jest karą pozbawienia wolności, której granica górnego zagrożenia wynosi jedynie 8 lat. Co oznacza, iż kara uzgodniona między prokuratorem a oskarżoną nie odpowiadała wymogom prawnym. Na gruncie obowiązującego przepisu art. 37 b k.k. możliwe było w tej sytuacji wymierzenie wobec oskarżonej w ramach kary mieszanej kary pozbawienia wolności w rozmiarze nieprzekraczającym 3 miesiące. Okoliczności tych sąd meriti jednak nie dostrzegł i rozpoznając wniosek prokuratora o skazanie A. K. bez przeprowadzenia rozprawy, wyrokiem z dnia 9 lutego 2016 r. orzekł wobec oskarżonej - na podstawie art. 37§ b k.k. – karę mieszaną w rozmiarze 5 miesięcy pozbawienia wolności i stosowaną karę ograniczenia wolności w rozmiarze 2 lat, czym dopuścił się rażącego naruszenia tej normy prawa karnego materialnego. Zatem zaaprobowanie, bez wykorzystania przysługujących sądowi meriti uprawnień zainicjowania zmiany wadliwego wniosku prokuratora i uwzględnienie go, mimo braku ku temu podstaw, stanowiło rażące naruszenie przepisów prawa procesowego (art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k.). Uchybienie to w konsekwencji doprowadziło do wydania wyroku z rażącym i mającym istotny wpływ na orzeczenie naruszeniem prawa materialnego - art. 37 b k.k., gdyż oskarżonej wymierzono w ramach kary mieszanej bezwzględnie karę pozbawienia wolności wyższą, niż maksymalna możliwa do orzeczenia w jej sprawie.

Konieczne zatem było uchylene wyroku w całości, gdyż wydanie prawidłowego orzeczenia w trybie konsensualnym możliwe jest jedynie w sytuacji, gdy wszystkie zawarte uzgodnienia są zgodne z przepisami prawa materialnego, a

nadto zostały zaakceptowane przez strony tego uzgodnienia. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 sierpnia 2013 r., sygn. akt II KK 199/13, LEX nr 1350542).

Reasumując, mając na uwadze powyższe względy, zgodnie z treścią art. 440 k.p.k., który stanowi wyraźnie, że jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie uchyleniu, co ostatecznie obligowało Sąd II instancji do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy Sądowi Rejonowemu w Zabrze do ponownego rozpoznania.

Jeżeli sąd uzna, że nie zachodzą podstawy do uwzględnienia wniosku w dotychczasowym kształcie, zważywszy na wspomnianą obrazę prawa materialnego zwróci sprawę prokuratorowi. W razie nieuwzględnienia wniosku wskazanego w art. 335 § 2 sprawa podlega bowiem rozpoznaniu na zasadach ogólnych, a prokurator, w terminie 7 dni od dnia posiedzenia, zobligowany jest do dokonania czynności określonych w art. 333 § 1 i 2 k.p.k.

Z tych wszystkich względów Sąd II instancji orzekł jak w sentencji.