

Sygnatura akt IV Ka 464/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2013 roku.

Sąd Okręgowy w Świdnicy w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący :	SSO Waldemar Majka (spr.)
Sędziowie :	SO Ewa Rusin SO Tomasz Wysocki
Protokolant :	Agnieszka Kaczmarek

przy udziale Julity Podlewskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej,

po rozpoznaniu w dniu 16 października 2013 roku

sprawy **M. C.**

oskarżonego z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 2 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kłodzku

z dnia 2 kwietnia 2013 roku, sygnatura akt II K 764/12

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sygnatura akt IV Ka 464/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 2 kwietnia 2013 roku (sygn. akt II K 764/12) Sąd Rejonowy w Kłodzku uznał oskarżonego M. C. za winnego tego że:

I. w nocy z dnia 28 na 29 czerwca 2010 roku w N., woj. (...) dokonał kradzieży z włamaniem do restauracji (...) w ten sposób, że po uprzednim wyłamaniu okna znajdującego się na zapleczu w kuchni, dostał się do wnętrza lokalu skąd zabrał w celu przywłaszczenia pieniądze w kwocie 820 zł na szkodę M. M., przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazanym w warunkach określonych w art. 64 § 1 kk przed upływem 5 lat od odbycia łącznie co najmniej roku kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, w tym wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 16 marca 2009 roku, sygn. akt VIII k 1058/08 za czyn z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 25 marca 2009 roku do dnia 02 lutego 2010 roku, sygn. akt VIII K 1564/04 na karę łączną 1 roku pozbawienia wolności – obejmującym karę 10 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, to jest o czyn z art. 279 § 1 kk

w zw. z art. 64 § 2 kk i za to na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 44 § 2 kk orzeczono przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zniszczenie dowodu rzeczowego opisanego na karcie 93 pkt 1 i pozostawienie w aktach sprawy dowodów opisanych na karcie 93 pkt 2 i 3 ;

III. zwolniono oskarżonego od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych, a wydatkami poniesionymi w toku postępowania obciążono Skarb Państwa.

Apelację od wyroku wywiódł oskarżony zarzucając iż nie do końca zgadza się z wyrokiem 1 roku i 10 miesięcy, a podnosząc wskazany zarzut wniósł o skrócenie tej kary o 4 miesiące.

### **Sąd Okręgowy zważył:**

apelacja oskarżonego odniosła ten skutek, iż koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji.

Wyrokując w sprawie sąd rejonowy uznał oskarżonego M. C. za winnego popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk. Jak wynika z opisu czynu, którego popełnienie przypisano oskarżonemu sąd orzekający działania M. C. w niniejszej sprawie w warunkach wielokrotnego powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 2 kk przyjął na podstawie danych o karalności tego oskarżonego w tym skazania M. C. wyrokiem zaocznym Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 16 marca 2009 roku sygnatura akt VIII K 1058/08 za czyn z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od 25 marca 2009 roku do dnia 02 lutego 2010 roku a także wyrokiem Sądu Rejonowego w Kłodzku z dnia 30.11.2004 roku sygn. akt 1564/04 za czyn z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę łączną 1 roku pozbawienia wolności obejmującym karę 10 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk.

Stwierdzić jednakże należy, iż dokonane w oparciu o wskazane wyżej wyroki skazujące ustalenia nie pozwalają na przyjęcie, jak uczynił to sąd rejonowy, działania oskarżonego w ramach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 2 kk. Podkreślenia w tym miejscu wymaga, iż występki określony w art. 288 § 1 kk nie należy do katalogu przestępstw jakie zostały przez ustawodawcę wymienione w art. 64 § 2 kk podczas gdy jedną z przesłanek przypisania sprawcy czynu określonego w art. 64 § 2 k.k. i obecnie osądzanego, a następnie przyjęcie, że ów sprawca dopuścił się tego czynu w warunkach art. 64 § 2 k.k., jest uprzednie popełnienie takiego czynu i skazanie zań w warunkach art. 64 § 1 k.k. Innymi słowy, to przestępstwo, za które sprawca został skazany w warunkach art. 64 § 1 k.k., musi należeć do katalogu przestępstw wymienionych w art. 64 § 2 k.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 stycznia 2012 roku V KK 388/11).

Wydany przez sąd rejonowy wyrok zapadł po uwzględnieniu wniosku złożonego przez oskarżonego w trybie art. 387 kpk . Wniosek ten co istotne został złożony przez oskarżonego w sytuacji gdy aktem oskarżenia zarzucono mu popełnienie przestępstwa w warunkach recydywy wielokrotnej w innej zatem sytuacji prawnej oskarżonego z tych też względów koniecznym stało się uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez sąd I instancji, bowiem orzeczenie reformatoryjne nie byłoby dopuszczalne skoro przy łagodniejszej kwalifikacji prawnej czynu oskarżony może złożyć wniosek o skazanie zupełnie w innym kształcie.