

Sygn. akt II Ko 135/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

9 lipca 2015r.

Sąd Okręgowy w Koninie II Wydział Karny w składzie :

Przewodniczący: SSO Waldemar Cytrowski – spr.

SSO Aleksandra Bolczyk

SSO Mariola Klimczak

Protokolant : st. sekr. sąd. Irena Bąk

po rozpoznaniu 9 lipca 2015r.

z urzędu

sprawy

K. D. (1) s. H. i A., ur. (...) w Z.,

skazanego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Koninie z 15.01.2015 roku w sprawie o sygn. akt II K 799/14, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełnione w ten sposób, że 7 sierpnia 2009 r. w punkcie sprzedaży (...) w K. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z B. D., K. D. (2) i K. D. (3) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (...) SA z siedzibą w W. w kwocie 1.475,48 zł. wprowadzając w/w firmę w błąd co do zamiaru wywiązania się z płatności za korzystanie z usług telekomunikacyjnych w ten sposób, że nie mając zamiaru oraz możliwości wywiązania się z przyjętych zobowiązań wyłudził na podstawie dwóch umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr (...) i nr (...) dwa telefony komórkowe marki (...) w ofercie sprzedaży promocyjnej (...) o łącznej wartości 1.390 zł. oraz usługi telekomunikacyjne o łącznej wartości 85,48 zł. przedstawiając poświadczające nieprawdę zaświadczenie o swoim zatrudnieniu w firmie (...) G. M. w K., które wypisała K. D. (3), działając na szkodę (...) SA, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności

na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności

1. Na podstawie 542 § 3 k.p.k. w zw. z art. 439 §1 pkt. 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. wznawia postępowanie karne w sprawie przeciwko K. D. (1), zakończone prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Koninie z 15.01.2015 roku w sprawie o sygn. akt II K 799/14,

2. Uchyla wyrok Sądu Rejonowego w Koninie z 15.01.2015 r. w sprawie o sygn.. akt II K 799/14 i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Koninie do ponownego rozpoznania.

Aleksandra Bolczyk Waldemar Cytrowski Mariola Klimczak

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Koninie z 15.01.2015 roku w sprawie o sygn. akt II K 799/14 K. D. (1) został skazany za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełnione w ten sposób, że 7 sierpnia 2009 r. w punkcie sprzedaży (...) w K. przy ul. (...), działając wspólnie i w porozumieniu

z B. D., K. D. (2) i K. D. (3) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej doprowadził do niekorzystnego rozporządzenia mieniem (...) SA z siedzibą w W. w kwocie 1.475,48 zł. wprowadzając w/w firmę w błąd co do zamiaru wywiązania się z płatności za korzystanie z usług telekomunikacyjnych w ten sposób, że nie mając zamiaru oraz możliwości wywiązania się z przyjętych zobowiązań wyłudził na podstawie dwóch umów o świadczenie usług telekomunikacyjnych nr (...) i nr (...) dwa telefony komórkowe marki (...) w ofercie sprzedaży promocyjnej (...) o łącznej wartości 1.390 zł. oraz usługi telekomunikacyjne o łącznej wartości 85,48 zł. przedstawiając poświadczające nieprawdę zaświadczenie o swoim zatrudnieniu w firmie (...) G. M. w K., które wypisała K. D. (3), działając na szkodę (...) SA, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Wnioskiem z 15 czerwca 2015r. Prokurator Apelacyjny w P. w trybie art. 9 § 2 k.p.k. wniósł o wznowienie prawomocnie zakończonego postępowania w ww. sprawie, co stało się podstawą do podjęcia czynności z urzędu.

Zgodnie z art. 542 § 3 k.p.k. postępowanie wznawia się z urzędu tylko w razie ujawnienia jednego z uchybień wymienionych w art. 439 § 1, przy czym wznowienie postępowania jedynie z powodów określonych w pkt 9-11 może nastąpić tylko na korzyść oskarżonego. Zaistnienie zatem uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą stanowi podstawę wznowienia postępowania z urzędu.

Taka sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie.

K. D. (1) został zatrzymany poza granicami kraju na podstawie wydanego przez Sąd Okręgowy w Koninie 1 sierpnia 2011r. w sprawie o sygn. akt II Kop 12/11 (...). Wydanie na podstawie ww. nakazu związane było ze skazaniem w sprawach Sądu Rejonowego w Koninie o sygn. akt II K 86/10 i II K 382/10. Skazany rozpoczął odbywanie tych kar 11 lipca 2014r. Po wydaniu skazanego w celu odbycia ww. 27 czerwca 2014r. (k. 251-254) złożył on wniosek w trybie art. 335 k.p.k. o wymierzenie mu uzgodnionej z prokuratorem kary 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczenie obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego za popełnienie 7 sierpnia 2009r. przestępstwa, będącego przedmiotem osądu w sprawie Sądu Rejonowego w Koninie o sygn. akt II K 799/14. Doprowadzony na posiedzenie Sądu 30 października 2014r. (k. 213) podtrzymał wniosek o dobrowolne poddanie się karze. Na posiedzeniu 15 stycznia 2015r. Sąd Rejonowy na podstawie art. 343 § 1 k.p.k. w zw. za art. 335 § 1 k.p.k. uwzględnił wniosek o wydanie wyroku skazującego i skazał go na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności. Dopiero na skutek wątpliwości przy wykonywaniu tej kary, na posiedzeniu 2 kwietnia 2015r. zostało odebrane od skazanego oświadczenie o zrzeczeniu się wskazanej w art. 607e § 1 k.p.k. (k. 264) zasady ograniczonego ścigania.

W sytuacji jednak gdy ścigany został przekazany do Polski w wykonaniu europejskiego nakazu aresztowania, który dotyczył innych przestępstw niż objęte postępowaniem i nie złożył w trybie określonym w art. 607e § 3 pkt 7 k.p.k. oświadczenia o zrzeczeniu się ww. zasady, na przeszkodzie w ich ściganiu stoi negatywna przesłanka procesowa określona w art. 17 § 1 pkt 11 w związku z art. 607e § 1 k.p.k., która nie może ulec konwalidacji po prawomocnym zakończeniu postępowania. W orzecznictwie przyjmuje się, że może to nastąpić jedynie w toku postępowania jurysdykcyjnego, aż do prawomocnego zakończenia postępowania w sprawie (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 17 stycznia 2013r. w sprawie o sygn. akt V K.K. 160/12). Złożenie natomiast wniosku o dobrowolne poddanie się karze, co skazany uczynił 27 czerwca 2014r. nie może zatem zastąpić takiego oświadczenia. Wniosku takiego nie można bowiem traktować jako „zrzeczenia się”, gdyż musi ono nastąpić w sposób jednoznaczny, dobrowolny i z pełną świadomością konsekwencji (por. wyrok Sądu Najwyższego z 19 sierpnia 2009r. w sprawie o sygn. akt II KK 181/09).

Z tych względów postępowanie Sądu Rejonowego w Koninie zakończone prawomocnym wyrokiem z 15.01.2015 roku w sprawie o sygn. akt II K 799/14 dotknięte jest wskazaną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. bezwzględną przyczyną odwoławczą, gdyż zachodzi jedna z określonych w art. 17§1 pkt 11kpk okoliczności wyłączających postępowanie, tj. inna okoliczność wyłączająca postępowanie wskazana w art. 607e § 3 pkt 6 k.p.k. w postaci braku zrzeczenia się przez osobę ściganą określonej w art. 607e § 1 k.p.k. zasady.

Dlatego Sąd Okręgowy wznowił postępowanie, uchylił zaskarżone orzeczenie i sprawę przekazał Sądowi Rejonowemu w Koninie do ponownego rozpoznania.

Aleksandra Bolczyk Waldemar Cytrowski Mariola Klimeczak