

Sygn. akt II Kz 314/13

## POSTANOWIENIE

Dnia 30 grudnia 2013 roku

Sąd Okręgowy w Tarnowie Wydział II Karny w składzie:

Przewodniczący: SSO Rafał Wagnerowski

Sędziowie: SO Agnieszka Sadecka (spr.)

SO Jacek Satko

Protokolant: st. sekr. Mirosława Bobka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Jana Wilgi

po rozpoznaniu w sprawie M. S. oskarżonego o przestępstwo z art. 288 § 1 k.k.

zażalenia Prokuratora Rejonowego w T. na postanowienie Sądu Rejonowego w T. z dnia 2 grudnia 2013 roku, sygn. akt II K 1844/13 w przedmiocie umorzeniu postępowania

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 k.p.k.

p o s t a n a w i a

zmienić zaskarżone postanowienie w ten sposób, że na mocy art. 35 § 1 k.p.k. w zw. z art. 10 § 1 k.k. i art. 15 ustawy z dnia 26 października 1982r o postępowaniu w sprawach nieletnich sprawę przekazać do rozpoznania Sądowi Rejonowemu w T. Wydział III Rodzinny i Nieletnich.

## UZASADNIENIE

Prokurator Rejonowy w T. wniósł do Sądu Rejonowego w T. Wydział II Karny akt oskarżenia przeciwko M. S. (zarejestrowany pod sygn. II K 1844/13), którym zarzucił mu popełnienie przestępstwa z art. 288 § 1 kk polegającego na tym, że w nieustalonym dniu miesiąca czerwca 2013 r. dokonał uszkodzenia elewacji budynku byłej szkoły podstawowej poprzez naniesienie napisów różnej treści farbą koloru czarnego, powodując straty w wysokości 5.000 zł na szkodę T. B.. Do aktu oskarżenia dołączył wniosek o skazanie oskarżonego w trybie art. 335 § 1 kpk. Po wpłynięciu aktu oskarżenia do sądu, oskarżony złożył pisemne oświadczenie w którym wycofał się z propozycji dobrowolnego poddania karze, wskazując, iż w dacie czynu nie ukończył 17 lat.

W tej sytuacji procesowej Sąd Rejonowy w T. postanowieniem z dnia 2 grudnia 2013 r., na podstawie art. art. 17 § 1 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 10 § 1 k.k. orzekł o umorzeniu postępowania. Uzasadnienie tego rozstrzygnięcia sprowadza się do stwierdzenia, że skoro M. S. w dacie czynu nie miał ukończonych 17 lat, zgodnie z art. 10 § 1 kk nie odpowiada na zasadach określonych w kodeksie karnym.

Postanowienie to w całości na niekorzyść oskarżonego M. S. zaskarżył prokurator, zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 10 § 1 k.k. i art. 1 § 1 pkt 2 ustawy o postępowaniu w sprawach nieletnich poprzez umorzenie postępowania karnego przeciwko M. S. o przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. wobec stwierdzenia, iż w chwili czynu nie ukończył on 17 lat podczas, gdy właściwym do orzekania w jego sprawie jest sąd dla nieletnich.

W konkluzji skarżący wniósł o uchYLENIE zaskarżonego postanowienia oraz przekazanie sprawy do Sądu Rejonowego w T. Wydział III Rodzinny i Nieletnich, zgodnie z właściwością.

W przedstawionej na poparcie zażalenia argumentacji podniesiono, iż skierowanie aktu oskarżenia przeciwko M. S. do Wydziału II Karnego Sądu Rejonowego w T. – wobec jego nieletniości - było omyłką oskarżyciela, którą sąd karny winien był skorygować, przekazując sprawę w/w do właściwego rzeczowo wydziału sądu rejonowego, nie zaś orzekać merytorycznie o umorzeniu postępowania.

Sąd Okręgowy rozważył, co następuje:

zażalenie jest zasadne.

Podstawową kwestią decydującą o ocenie zaskarżonego orzeczenia jest ustalenie przepisów procesowych, wedle których powinna być rozpoznana przedmiotowa sprawa. Sąd Rejonowy kwestii tej w ogóle nie analizował poprzestając na stwierdzeniu, iż w dacie zarzucanego czynu M. S. był nieletni. Fakt ten, chociaż istotny, nie przesądza jednak o trybie rozpoznania sprawy, jak również sam przez się nie uzasadnia umorzenia postępowania karnego w oparciu o art. 17 § 1 pkt 2 kpk. Odnośnie powołanej przez Sąd Rejonowy podstawy prawnej umorzenia, stwierdzić należy, iż rozstrzygnięcie to wynika z wadliwej wykładni przytoczonego przepisu. Jakkolwiek zasadą polskiego prawa karnego jest niepodleganie nieletnich odpowiedzialności karnej a nieletniość stanowi okoliczność wyłączającą winę, nie wynika stąd by okoliczności te należały do katalogu negatywnych przesłanek procesowych określonych w art. 17 § 1 pkt 2 kpk obligujących do umorzenia postępowania (czy uniewinnienia w sytuacji z art. 414 § 1 kpk). Wymóg uznania przez ustawę, że sprawca nie popełnia przestępstwa, dotyczy sytuacji określonych przede wszystkim w rozdziale III Kodeksu karnego, a więc obrona konieczna (art. 25), stan wyższej konieczności (art. 26), ryzyko nowatorskie - eksperyment (art. 27), błąd (art. 28-30) i niepoczytalność (art. 31), ale też wynikające z innych norm prawa materialnego (np. art. 141 § 3, art. 213, art. 240 § 2 k.k.). Do okoliczności powyższych zalicza się także pozaustawowe kontratypy, np. zgodę pokrzywdzonego przy zarzucie kradzieży.

W przypadku spraw osób nieletnich na pierwszy plan wysuwa się kwestia ustalenia sądu właściwego do ich rozpoznania, oraz przepisów procesowych regulujących przebieg tych postępowań. Zgodnie z art. 15 upn sprawy nieletnich należą do właściwości sądu rodzinnego, chyba, że przepis szczególny stanowi inaczej. Wyjątki od podanej reguły dotyczą przypadków współdziałania nieletniego z dorosłym (art. 16 § 2 upn) oraz sytuacji określonych w art. 18 § 1 upn a związanych z rodzajem zarzucanych czynów oraz wiekiem nieletniego w dacie wszczęcia przeciwko niemu postępowania karnego. Żaden z tych wyjątków nie dotyczy przedmiotowej sprawy. Czyn zarzucony M. S. nie należy do kategorii objętych dyspozycją art. 10 § 2 kk, zarzucanego czynu dopuścić się miał w pojedynkę a w dacie wszczęcia przeciwko niemu postępowania, co nastąpiło 24.10.2013r nie miał ukończonych 18 lat. Oznacza to, iż zgodnie z ogólną regułą z art. 15 upn, przedmiotowa sprawa podlegała rozpoznaniu przez sąd rodzinny i według obowiązujących w tym postępowaniu reguł procesowych. Powyższe okoliczności obligowały prokuratora do przekazania sprawy właściwemu sądowi rodzinnemu. Wniesienie w tej sytuacji aktu oskarżenia do sądu karnego i nadto z propozycją skazania w trybie art. 335 kpk stanowiło rażące naruszenie wskazanych wyżej przepisów procesowych, jednak uchybienie to nie uprawniało sądu karnego do umorzenia postępowania w oparciu o przesłankę z art. 17 § 1 pkt 2 kpk. Sąd Rejonowy w pierwszym rzędzie zobligowany był do zbadania swojej właściwości do rozpoznania przedmiotowej sprawy. Wniesienie aktu oskarżenia stanowiło w tym przypadku czynność, którą należało ocenić zgodnie z treścią art. 118 § 2 kpk, co uzasadniało przekazanie sprawy do rozpoznania właściwemu sądowi rodzinnemu. O konieczności przekazania spraw nieletnich wadliwie wniesionych do sądów karnych właściwym sądom rodzinnym wypowiedział się wielokrotnie Sąd Najwyższy (por. wyrok SN z 19 grudnia 2002r, III KK 449/02, LEX nr 74425; wyrok SN z 25 marca 2009, V KK 23/09, LEX nr 491149) a także Sąd Apelacyjny w Krakowie (post. SA z 22 września 2007r, I AKz 200/07, KZS 2007/5/49). Sąd Okręgowy w pełni aprobuje poglądy zawarte w powołanych judykatach. W tym kontekście odnotować trzeba, iż w orzecznictwie pojawiły się też odmienne poglądy, utożsamiające wadliwe oskarżenie nieletniego przez prokuratora, z uchybieniem przepisom zawartym w Ustawie o postępowaniu w sprawie nieletnich, z brakiem skargi uprawnionego oskarżyciela, co stanowiło podstawę umorzenia postępowania w oparciu o art. 17 § 1 pkt 9 kpk. (por. wyrok SA w Białymstoku z 6 czerwca 2002r, II AKa 117/02, KZS 2002/12/50) Chociaż w uzasadnieniu przytoczonego wyroku wskazano, że umorzenie to nie zamyka drogi do rozpoznania sprawy przez właściwy sąd rodzinny, w ocenie Sądu Okręgowego, zaproponowane rozwiązanie procesowe jest wadliwe bowiem nie

uwzględnia treści art. 35 kpk, który nakazuje z urzędu badać swoją właściwość i obliguje do przekazania sprawy do właściwego sądu (organu).

Z przedstawionych względów, na mocy powołanych przepisów orzec należało jak w sentencji.