



Sygn. akt V KK 355/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek (przewodniczący)

SSN Włodzimierz Wróbel

SSA del. do SN Marzanna Piekarska-Drażek (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Wełpa

w sprawie **G. S.**

skazanego z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu, w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,

w dniu 25 stycznia 2017 r.

kasacji wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 8 kwietnia 2015 r., sygn. akt IV Ka ../15,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.

z dnia 19 grudnia 2014 r., sygn. akt II K ../13

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego
rozpoznania Sądowi Okręgowemu w P.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 grudnia 2014 r., w sprawie sygn. akt II K ../13, Sąd Rejonowy w S., uznał G. S. za winnego tego, że w dniu 3 czerwca 2013 r. w S., działając w warunkach powrotu do przestępstwa, w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem Sądu

Rejonowego w S., z dnia 23.01.2006 r., w sprawie sygn. II K .../05, odbytej w okresie od 23 stycznia 2007 r. do 11 września 2007 r., za podobne przestępstwo umyślne, dopuścił się przestępstwa groźby karalnej polegającej na groźeniu pozbawieniem życia A. D. i E. W., przy czym groźby te wzbudziły w pokrzywdzonych uzasadnioną obawę, że zostaną spełnione, tj. przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które skazano oskarżonego na podstawie art. 190 § 1 k.k. na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz zwolniono od ponoszenia kosztów postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zarzucając naruszenie art. 190 § 1 k.k., art. 69 § 1 k.k. i art. 53 § 2 k.k. oraz art. 7 k.p.k. Skarżący wniósł o zmianę wyroku przez uniewinnienie G. S. lub wymierzenie mu kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 8 kwietnia 2015 r., w sprawie sygn. akt IV Ka .../15, orzekł o utrzymaniu w mocy wyroku Sądu Rejonowego.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony na korzyść skazanego kasacją przez Rzecznika Praw Obywatelskich, który zarzucił rażące i mające istotny wpływ na ten wyrok naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji wydanego z obrazą art. 64 § 1 k.k. podczas gdy przypisana recydywa, w związku z popełnieniem przestępstwa z art. 190 § 1 k.k. uległa „przedawnieniu”.

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna, co zważywszy na jej kierunek, skutkowało uwzględnieniem tego nadzwyczajnego środka odwoławczego w trybie art. 535 § 5 k.p.k. Zarzut i wniosek skarżącego sformułowane w kasacji doprowadziły do uchylenia wyroku Sądu Okręgowego, który rozpoznając apelację od wyroku Sądu Rejonowego, mimo jej kierunku i zakresu, nie dostrzegł, że wyrok ten zapadł z obrazą art. 64 § 1 k.k., a wobec tego jego utrzymanie w mocy było rażąco niesprawiedliwe. Wprawdzie obrońca skazanego wnosząc apelację nie podniósł kwestii bezpodstawnie przypisanej recydywy ale zgodnie z art. 447 § 1 k.p.k.

apelację co do winy uważa się za zwróconą przeciwko całości wyroku. Mając na uwadze treść art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. obowiązkiem Sądu odwoławczego było zbadanie wszystkich elementów skazania, w tym ustaleń dotyczących recydywy podstawowej, zwłaszcza, że ustalenia te dokonywane były przez Sąd *meriti* w kolejnych etapach. Pierwszy, to zarzut aktu oskarżenia, w którym prokurator przyjął jako źródło recydywy z art. 64 § 1 k.k. karę odbywaną przez G. S. w sprawie sygn. akt II K .../03 Sądu Rejonowego w S. (wyrok łączny), w okresie od dnia 5 lipca 2007 r. do dnia 5 lipca 2008 r. Drugi to wyrok Sądu orzekającego, w początkowym brzmieniu, uznający okres odbywania kary w sprawie II K .../05, tj. od 5.09.2008 r. do 29.04.2009 r., a trzeci to ustalenie zawarte w postanowieniu Sądu Rejonowego w S. z dnia 12 stycznia 2015 r., a więc prawie miesiąc po wydaniu wyroku skazującego. Przywołane postanowienie (k. 225) sprostowało, w trybie art. 105 § 1 k.p.k., oczywistą omyłkę pisarską w ten sposób, że jako okres odbywanej kary wskazało okres od dnia 23 stycznia 2007 r. do 11 września 2007 r., jako początek i koniec kary odbytej w sprawie sygn. II K .../05 (k. 49, t. I) Postanowienie to uprawomocniło się dnia 5 lutego 2015 r. Pomijając kwestię znacznej ingerencji Sądu Rejonowego w treść wyroku, dyskusyjną z punktu widzenia celów instytucji procesowej z art. 105 § 1 k.p.k., Sąd odwoławczy orzekający w dniu 8 kwietnia 2015 r. powinien dostrzec, że zmiana wyroku Sądu I instancji wprowadzona tym postanowieniem eliminowała możliwość przyjęcia, że skazany działał w warunkach recydywy. Niezbędnym znamieniem art. 64 § 1 k.k. jest, m.in. popełnienie nowego przestępstwa umyślnego w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, a skoro tak, to cofnięcie się z okresem przypisanym ostatecznie wyrokiem z dnia 19 grudnia 2014 r. z okresu wskazanego w akcie oskarżenia (5.07.2007 r. – 5.07.2008 r.) do okresu kary odbytej w sprawie sygn. akt II K .../05 (23.01.2007 r. – 11.09.2007 r.), wyłączało możliwość przypisania działania w warunkach art. 64 § 1 k.k. Błąd Sądu odwoławczego wynikał prawdopodobnie z niedostrzeżenia istotnej zmiany wprowadzonej postanowieniem z dnia 12 stycznia 2015 r., jak też niezwrócenia uwagi, że w akcie oskarżenia wskazano wprawdzie późniejszy okres, ale wynikał on z zaliczonego na poczet kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym, co także nie dawało podstaw do przypisania recydywy, z uwagi na niemożność wskazania cech

konkretnego przestępstwa, które zgodnie z art. 64 § 1 k.k. musiało być umyślne i podobne. Przypisanie w wyroku Sądu Rejonowego znamion tego przepisu poprzez odwołanie się do odbywania kary w sprawie sygn. II K .../05, w której skazano G. S. za przestępstwa z art. 190 § 1 k.k., a więc takie same jak w rozpoznawanej sprawie, tylko pozornie konwalidowało zarzut, bo wprowadzało okres odbywania kary wykluczający recydywę, skazany dopuścił się przypisanego czynu po upływie 5 lat i 8 miesięcy po odbyciu kary. Należało więc przyznać rację Rzecznikowi Praw Obywatelskich, że Sąd Okręgowy w P., dysponując apelacją wywiedzioną na korzyść skazanego, od całości wyroku, winien był te okoliczności zbadać. Obowiązku tego nie uchylał fakt, że Sąd Rejonowy wymierzając karę nie skorzystał z możliwości obostrzeń przewidzianych w art. 64 § 1 k.k. Ze skazaniem w warunkach recydywy wiązać się mogą bowiem poważne konsekwencje prawne, takie jak np. ewentualne przypisanie w przyszłości działania w warunkach recydywy wielokrotnej z art. 64 § 2 k.k.

Rację ma więc skarżący, że utrzymanie w mocy przez Sąd Okręgowy wadliwego wyroku Sądu Rejonowego rażąco naruszało ustawowe obowiązki Sądu odwoławczego i było rażąco niesprawiedliwe.

Powyższe względy przemawiały za uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

kc