



Sygn. akt II KK 353/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 lutego 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Marek Siwek

SSN Igor Zgoliński

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

na posiedzeniu w dniu 23 lutego 2021 r. w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

sprawy **H. P.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść

od wyroku Sądu Okręgowego w P.

z dnia 14 września 2001 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w B.

z dnia 26 marca 2001 r., sygn. akt II K (...)

**uchyła zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi
Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu
odwoławczym.**

UZASADNIENIE

H. P. został oskarżony o to, że w okresie od 7 września 1998 r. do 4 października 1998 r. w C. i G., działając w warunkach przestępstwa ciągłego,

wystawił i zrealizował 6 czeków, a także dokonał 3 wypłat z bankomatów nie posiadając pokrycia na rachunku oszczędnościowo- rozliczeniowym, przez co wyłudził na szkodę banku (...) III Oddział w G. pieniądze w kwocie 7 398,96 złotych, przy czym popełnienia zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu kary pozbawienia wolności w rozmiarze przekraczającym 6 miesięcy orzeczonej za podobne przestępstwo umyślne, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z dnia 26 marca 2001 r., sygn. akt II K (...), uznał H.P. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz art. 64 § 1 k.k. – i za to, na podstawie art. 286 § 2 k.k. w zw. z art. 33 § 2 k.k., wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych, przy określeniu wartości jednej stawkiiennej na kwotę 20 złotych.

Od ww. wyroku Sądu Rejonowego w B. obrońca oskarżonego wniósł apelację, zaskarżając go w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Skarżący zarzucił rażąca niewspółmierność kary, która polega na wymierzeniu oskarżonemu kary pozbawienia wolności bez jej warunkowego zawieszenia. W związku z tym wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez warunkowe zawieszenie oskarżonemu orzeczonej kary pozbawienia wolności na dwuletni okres próby.

Sąd Okręgowy w P. wyrokiem z dnia 14 września 2001 r., sygn. akt IV Ka (...) – po rozpoznaniu apelacji obrońcy – utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od ww. wyroku Sądu Okręgowego w P. wniósł Prokurator Generalny, zaskarżając to orzeczenie w całości, na korzyść skazanego.

Skarżący zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, tj. art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na nieprzeprowadzeniu prawidłowej kontroli odwoławczej, w wyniku czego nie dostrzeżono, że wyrok Sądu I instancji jest oczywiście niesprawiedliwy, gdyż rażąco narusza art. 64 § 1 k.k., na skutek błędnego przyjęcia, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu występk w określonych w tym przepisie warunkach powrotu do przestępstwa.

Wskazując na powyższe, skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja Prokuratora Generalnego jest oczywiście zasadna.

Analiza akt przedmiotowej sprawy wykazała słuszność stanowiska skarżącego o braku zaistnienia przesłanek faktycznych, które uprawniałyby Sąd Rejonowy w B. do skazania H. P. w warunkach art. 64 § 1 k.k. Sąd odwoławczy dokonując kontroli instancyjnej wyroku zapadłego w postępowaniu pierwszoinstancyjnym, nie dostrzegł tego błędu, co w konsekwencji skutkowało wystąpieniem uchybienia w postaci utrzymania w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego (art. 440 k.p.k.).

Przechodząc do szczegółowego wyjaśnienia motywów podjętego przez Sąd Najwyższy rozstrzygnięcia, w pierwszej kolejności należy zaznaczyć, że skazany przypisanego przestępstwa dopuścił się w czasie od 7 września 1998 r. do 4 października 1998 r. Ujawnione zaś w aktach sprawy dane wskazują, że przed popełnieniem tego czynu, zapadły wobec niego tylko dwa wyroki skazujące. Pierwsze z tych orzeczeń wynika z danych o karalności H. P. (k.94) – i jest nim wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 24 marca 1997 r., sygn. akt II K [...] /97, za czyn z art. 199 § 1 d.k.k., którym wymierzono karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby oraz karę grzywny w wysokości 2 000 zł (odpis wyroku k.103). W wypadku zaś warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, karę tę uważa się za mogącą stanowić podstawę do przyjęcia powrotu do przestępstwa dopiero wtedy, gdy nastąpiło prawomocne zarządzenie jej wykonania, a skazany popełnił podobne przestępstwo umyślne po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary, której wykonanie zarządzono (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 grudnia 2010 r., sygn. akt II KK 296/10). Okoliczność zarządzenia warunkowo zawieszonych kary 2 lat pozbawienia wolności w sprawie o sygn. II K [...] /97, wynika dopiero z wyroku łącznego Sądu Rejonowego w W. z dnia 6 czerwca 2007 r. (sygn. II K [...] /05) – dołączonego do akt przedmiotowej sprawy po prawomocnym zakończeniu postępowania (k.295-299). Orzeczenie to zawiera informację, że zarządzenie

wykonania ww. kary nastąpiło w dniu 7 czerwca 2000 r. Ustalenia te potwierdza również kolejny wyrok łączny, znajdujący się na k.342-346v. akt sprawy. Błędne są zatem ustalenia skarżącego, że kara ta „do czasu orzekania w sprawie o sygn. II K (...), nie została zarządzona do wykonania”. Nie zmienia to jednak faktu, że przedmiotowa kara nie może determinować skazania H. P. w warunkach art. 64 § 1 k.k., albowiem zarządzono jej wykonanie po dacie czynu, który przypisano skazanemu w niniejszej sprawie, a zatem nie został spełniony warunek popełnienia przestępstwa umyślnego po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary. Brak jest również informacji, aby do tej sprawy skazany był uprzednio tymczasowo aresztowany.

Drugie z orzeczeń skazujących, jakie zapadło przed popełnieniem przestępstwa objętego niniejszą sprawą (tj. przed okresem od 7 września 1998 r. do 4 października 1998 r.), to wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 3 sierpnia 1998 r., sygn. akt II K [...] /97, za czyn z art. 199 § 1 d.k.k., którym wymierzono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz grzywnę (brak odpisu tego orzeczenia w aktach sprawy). Okoliczność istnienia tego wyroku, niezauważona przez skarżącego, wynika również ze wspomnianego wyżej wyroku łącznego Sądu Rejonowego w W. z dnia 6 czerwca 2007 r. (k.295-299v.) oraz kolejnego wyrok łącznego z k.342-346v. Zarządzenie wykonania kary pozbawienia wolności w sprawie o sygn. II K [...] /97 nastąpiło dopiero w dniu 29 marca 2001 r. (k.296 – tu oczywisty błąd pisarski w oznaczeniu roku wydania wyroku, k.342v.) i brak jest informacji, aby do tej sprawy skazany był uprzednio tymczasowo aresztowany.

Powyższe wskazuje zatem, że H. P. nie odbył (nie mógł odbyć) przed popełnieniem czynu objętego niniejszą sprawą, kary pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie o sygn. II K [...] /97 w wymiarze co najmniej 6 miesięcy, a zatem również wyrok wydany w tej sprawie, nie mógł stanowić podstawy do ustalenia, że skazany działał w warunkach recydywy, o której mowa w art. 64 § 1 k.k.

W danych o karalności skazanego (k.94) wymienione zostały nadto:

1. wyrok Sądu Rejonowego w B. z dnia 28 października 1998 r., sygn. akt II K [...] /98, za czyn z art. 284 § 1 k.k. którym wymierzono karę grzywny w wysokości 1000 zł;

2. wyrok Sądu Okręgowego w P. z dnia 17 lutego 1999 r., sygn. akt III K [...] /94, za czyn z art. 205 § 1 d.k.k. i in., którym wymierzono karę łączną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres tymczasowego aresztowania od dnia 2 lutego 1994 r. do dnia 28 czerwca 1995 r. oraz karę łączną grzywny w wysokości 20 000 zł (odpis wyroku k.100-101); zaś postanowieniem z dnia 26 kwietnia 1999 r (sygn. III Wz [...] /99) udzielono mu warunkowego zwolnienia z odbycia reszty kary (informacja k.135).

Wyrok wydany w sprawie o sygn. akt II K [...] /98 – z uwagi na rodzaj orzeczonej kary – był irrelevantny dla omawianej problematyki. Natomiast orzeczenie zapadłe w sprawie o sygn. akt III K [...] /94, jako że zawiera skazanie następujące po popełnieniu czynu objętego wyrokiem w niniejszej sprawie, również nie mogło wpływać na możliwość przypisania H. P. działania w warunkach art. 64 § 1 k.k., wobec niespełnienia warunku uprzedniego skazania. Z treści tego przepisu jasno wynika, że prawomocny wyrok skazujący musi poprzedzać kolejne przestępne zachowania sprawcy (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt II KK 33/18). Pozostałe z orzeczeń, które zostały wymienione w dołączonych do akt sprawy wyrokach łącznych (k.271-272 i k.295-299v.), również dotyczą skazań, które nastąpiły po popełnieniu czynu objętego wyrokiem w niniejszej sprawie.

Przeprowadzona wyżej analiza nakazuje stwierdzić, że Sąd Rejonowy w B., orzekając w sprawie o sygn. II K (...), dopuścił się rażącego naruszenia przepisu art. 64 § 1 k.k., albowiem brak jest podstaw faktycznych, które wskazywałyby, że w odniesieniu do H. P. zostały spełnione przesłanki tzw. recydywy szczególnej podstawowej. W uzasadnieniu przyjętej kwalifikacji Sąd Rejonowy jedynie lakonicznie wskazał, że *„oskarżony dopuścił się zarzuconego mu czynu będąc uprzednio skazanym za podobne przestępstwo umyślne i w ciągu 5 lat po odbyciu kary pozbawienia wolności powyżej 6 miesięcy”*. Można jedynie zakładać, że Sąd Rejonowy formułując to stanowisko, miał na względzie ww. wyrok Sądu Okręgowego w P. z dnia 17 lutego 1999 r. (sygn. akt III K [...] /94) i orzeczoną nim karę pozbawienia wolności, która została odbyta w warunkach tymczasowego aresztowania w okresie od 2 lutego 1994 r. do 28 czerwca 1995 r., co jednak, jak wskazano powyżej, nie realizowało warunków określonych w art. 64 § 1 k.k.,

bowiem skazanie w tym przypadku nastąpiło po dacie czynu objętego przedmiotem niniejszej sprawy. W akcie oskarżenia, który został wniesiony do sądu, przyjęta przez oskarżyciela publicznego kwalifikacja prawna czynu nie zawierała art. 64 § 1 k.k. Kwalifikacja ta została zmodyfikowana i uzupełniona o ten przepis dopiero na rozprawie głównej w dniu 26 marca 2001 r. (k.203v.).

Podzielić należy stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., sygn. akt II KK 33/18, w którym potwierdzono, że przyjęcie działania w warunkach recydywy specjalnej w istotnie odmienny sposób kształtuje sytuację prawną osoby skazanej, począwszy od dyrektyw wymiaru kary, poprzez zasady jej wykonywania, po odmienne regulacje dotyczące możliwości warunkowego zwolnienia. Warto przy tym dodać, że ww. wyrok Sądu Najwyższego odnosił się do innej sprawy H. P., w której również niesłusznie uznano, że przestępnego czynu – popełnionego w zbliżonym czasie co przestępstwo objęte niniejszą sprawą – dopuścił się on w warunkach art. 64 § 1 k.k. Nadto, w wymienionym wyżej wyroku przywołano też trafny pogląd, że bezpodstawne przypisanie sprawcy przestępstwa działania w warunkach art. 64 § 1 k.k. prowadzi również do uznania, że orzeczenie takie cechuje się rażącą niesprawiedliwością w rozumieniu art. 440 k.p.k. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2014 r., sygn. akt V KK 222/14).

Rację ma zatem skarżący, że Sąd odwoławczy dokonując kontroli instancyjnej wyroku Sądu Rejonowego w B. w sprawie o sygn. II K (...), dopuścił się rażącego naruszenia art. 433 § 1 k.p.k., polegającego na nieprzeprowadzeniu prawidłowej kontroli odwoławczej, wyrażającej się w niepodjęciu z urzędu zbadania tego orzeczenia pod kątem szczególnej podstawy jego uchylecia lub zmiany, o której mowa w art. 440 k.p.k.

Choć skazanie H. P. w warunkach art. 64 § 1 k.k. nie doprowadziło do nadzwyczajnego obostrzenia kary, to jest jednak prawdopodobne, że skazanie z zastosowaniem tego przepisu – z reguły traktowane jako okoliczność obciążająca – nie pozostało bez wpływu na jej wymiar, na co wskazuje uzasadnienie wyroku Sądu II instancji, w którym ogólnikowo odniesiono się do tej kwestii przy rozpoznaniu zarzutu apelacyjnego o rażącą niewspółmierność kary.

Z tych też powodów należało uchylić zaskarżony wyrok Sądu odwoławczego i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania w postępowaniu drugoinstancyjnym. Sąd Okręgowy ponownie rozpoznając sprawę winien raz jeszcze rozważyć zasadność skazania H. P. w warunkach art. 64 § 1 k.k.

W tym stanie rzeczy, Sąd Najwyższy orzekł jak w wyroku.