



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Tomasz Artymiuk

SSN Andrzej Tomczyk

Protokolant Justyna Kryńska - Szufnara

w sprawie **M.R. i M.Ć.**

skazanych za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 16 listopada 2023 r.,
w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

kasacji Prokuratora Generalnego, skierowanej na korzyść skazanych,
od prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku
z dnia 7 listopada 2022 r., sygn. akt III K 1187/22,

**uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi
Rejonowemu w Rybniku do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 7 listopada 2022 r., sygn. III K 1187/22, uznano M.R. oraz M.Ć. za winnych tego, że w dniu 12 marca 2022 r. około godziny 8:12 w R. przy ulicy O. w sklepie L. wspólnie i w porozumieniu dokonali kradzieży elektronarzędzi w postaci wiertarki udarowej marki „T.”, akumulatora wraz z ładowarką marki „P.”, zestawu wiertła firmy T.”, mini sejfu marki „R.”, butów

sportowych marki „L.”, żelazka marki „S.” oraz butelki alkoholu marki J. o pojemności 1 litra o łącznej wartości 512,88 zł na szkodę L. sp. z o.o., przy czym zarzucanego czynu dopuścili się działając w warunkach powrotu do przestępstwa, tj. popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

W przypadku oskarżonego M.Ć. - w związku z zarzutem kasacji - należało sprecyzować, że w wyroku przyjęto, iż tenże dopuścił się zarzucanego przestępstwa w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary za umyślne przestępstwo podobne, będąc uprzednio skazanym prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. III K 827/18, na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., objętą następnie wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 30 maja 2019 r., sygn. III K 243/19, który to wyrok został następnie objęty wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 17 stycznia 2020 r., sygn. III K 1023/19, mocą którego wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności. Karę tę odbywał w okresie od 12 lutego 2019 r. do 8 października 2020 r.

Za przypisane przestępstwo - na podstawie art. 278 § 1 k.k. - oskarżeni zostali skazani: M.R. na karę 7 lat pozbawienia wolności, a M.Ć. na karę 8 lat pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 k.k. orzeczono od obu oskarżonych środków kompensacyjny w postaci obowiązku naprawienia szkody przez zapłatę solidarnie na rzecz pokrzywdzonego kwoty 512,88 zł. Wyrok zawierał inne rozstrzygnięcia nieistotne w płaszczyźnie zarzutów kasacyjnych.

Wyrok ten uprawomocnił się bez postępowania odwoławczego.

Wyrok ten zaskarżył kasacją na korzyść skazanych Prokurator Generalny.

W kasacji podniósł zarzut: 1) rażącego i mogącego mieć wpływ na treść wyroku naruszenia prawa procesowego – art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. przez dokonanie niepełnej i wybiórczej oceny materiału dowodowego i pominięcie istotnych okoliczności sprawy mających znaczenie dla określenia zakresu przedmiotowego zarzucanego oskarżonym przestępstwa występku z art. 278 § 1 k.k., w tym w szczególności co do ilości i wartości skradzionych przez nich ze sklepu L. artykułów, na skutek czego doszło do wadliwego określenia mienia stanowiącego przedmiot kradzieży i jego wartości na kwotę 512,88 zł, w sytuacji gdy prawidłowe ustalenie przedmiotu i wartości zaboru mogło skutkować poniesieniem przez oskarżonych

odpowiedzialności za popełnienie wykroczenia z art. 119 § 1 k.w., 2) rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenie prawa karnego materialnego – art. 64 § 1 k.k., polegającego na błędnym przyjęciu, że oskarżony M.Ć. zarzuconego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa określonych w art. 64 § 1 k.k., 3) rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia prawa karnego materialnego – art. 278 § 1 k.k. polegającego na wymierzeniu oskarżonym na podstawie tego przepisu: M.R. – kary 7 lat pozbawienia wolności, a M.Ć. – kary 8 lat pozbawienia wolności tj. powyżej przewidzianego w powyższym przepisie ustawowego zagrożenia, 4) rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia prawa karnego procesowego – art. 410 k.p.k. i art. 366 k.p.k. polegającego na pominięciu wynikających z akt sprawy okoliczności dotyczących odnalezienia i zabezpieczenia w toku postępowania przygotowawczego artykułów stanowiących przedmiot dokonanego przez oskarżonych zaboru mienia i zaniechaniu dokonania ustaleń co do dalszego postąpienia z zabezpieczonymi przedmiotami, w następstwie czego doszło do wadliwego, z rażącym naruszeniem art. 46 § 1 k.k. orzeczenia wobec oskarżonych obowiązku naprawienia szkody przez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego solidarnie kwoty 512,88 zł, w sytuacji braku poczynienia ustaleń co do istnienia szkody w dacie orzekania.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Rejonowego w Rybniku w całości i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasację należało uznać za oczywiście zasadną, co umożliwiło jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu kasacji, wskazać należało, że skarżący trafnie zakwestionował przypisanie oskarżonym w wyroku zachowania polegające na kradzieży ze sklepu L. artykułów w postaci wiertarki udarowej, akumulatora wraz z ładowarką, zestawu wiertel, mini sejfu, butów sportowych, żelazka oraz butelki alkoholu o łącznej wartości 512,88 zł, jako nieznajdującego odzwierciedlenia w materiale dowodowym sprawy.

Z akt sprawy wynika, że w dniu 12 marca 2022 r. w trakcie przeprowadzonych oględzin samochodu należącego do M.Ć. ujawniono i zabezpieczono rzeczy mogące

pochodzić z kradzieży, tj. wiertarkę udarową marki „T.”, akumulator wraz z ładowarką marki „P.”, zestaw wiertel firmy „T.”, mini sejf marki „R.”, buty sportowe marki „L.”, żelazko marki „S.”, butelkę alkoholu marki J. o pojemności 1 litra (protokół oględzin k. 15-16). Część tych przedmiotów, a to akumulator, mini sejf, buty sportowe, żelazko oraz butelka alkoholu pochodziła z kradzieży dokonanej na szkodę sklepu L. znajdującego się w R. przy ul. O. Z dowodu osobowego sprawy wynika, że wartość tych przedmiotów wynosiła 462,88 zł, przy czym sprawcy ukradli je wraz z plastikowym wózkiem, którego wartość ustalono na 50 zł, co razem dało wartość skradzionego mienia – 512,88 zł (zeznanie świadka A. S.; wykaz skradzionych przedmiotów k.81). Przeprowadzone w toku postępowania przygotowawczego czynności dochodzeniowe nie pozwoliły na ustalenie pochodzenia pozostałych zabezpieczonych przedmiotów, a to wiertarki i zestawu wiertel, jak też wartości tych przedmiotów (notatki k. 2 verte, k. 83- 85). Przypuszczenia pochodzenia tych przedmiotów ze sklepów „ N.” znajdujących się na terenie R. nie zyskały potwierdzenia w toku czynności dochodzeniowych. Wskazać nadto należało, że z ogólnych wyjaśnień oskarżonych, w których przyznali się do dokonania kradzieży artykułów przemysłowych i spożywczych w sklepie L. wraz z koszykiem na kwotę 512,88 zł, nie wynikało, które z zabezpieczonych przez funkcjonariuszy Policji artykuły stanowiły przedmiot kradzieży.

W świetle tych ustaleń, zgromadzone dowody wskazywały jedynie na fakt popełnienia przez oskarżonych występkę z art. 278 § 1 k.k. polegającego na kradzieży na szkodę sklepu L. przedmiotów o łącznej wartości 512,88 zł. Taki też zakres działania oskarżonych został sformułowany w akcie oskarżenia, nie zatwierdzonym przez prokuratora, który postanowił o przedłużeniu okresu trwania dochodzenia. Ostatecznie w nowym, prawidłowym, akcie oskarżenia zarzucono oskarżonym kradzież przedmiotów pochodzących ze sklepu L. na kwotę 512,88 zł, za wyjątkiem koszyka na zakupy oraz dodatkowo kradzież wiertarki udarowej i zestawu wiertel, których faktu kradzieży nie wykazano w toku dochodzenia, jak i nie ustalono wartości tych artykułów (akt oskarżenia k. 154 -155).

Przy takich ustaleniach, oczywistym jest, że wskazana w zarzutach wartość skradzionych przedmiotów, chociażby przy pominięciu koszyka na zakupy o wartości 50 zł (wykaz k. 81) nie odpowiadała określonej kwocie 512,88 zł. Nadto, z uwagi na

powyższe oraz wskazanie dodatkowo dwóch innych rzeczy (wiertarki udarowej i zestawu wiertel, których pochodzenia nie ustalono) ilość skradzionych przez oskarżonych przedmiotów ze sklepu L., przypisanych im wyroku, nie odpowiadała faktom wynikającym z dowodów zgromadzonych w sprawie.

Okoliczności tych nie dostrzegł i nie skorygował Sąd Rejonowy w Rybniku, orzekający na rozprawie w dniu 7 listopada 2022 r. i powielił popełniony przez prokuratora błąd, uznając oskarżonych za winnych popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., zgodnie z opisem czynów wskazanych w akcie oskarżenia. Wyrok co prawda nie zawiera uzasadnienia, jednakże jego treść i wynikający z protokołu rozprawy sposób procedowania sądu, w tym fakt odczytania wyjaśnień oskarżonych, zeznań świadka A. S. oraz ujawnienia pozostałych dowodów wskazanych w akcie oskarżenia wskazuje, że podstawą wyroku stały się okoliczności nieznajdujące potwierdzenia w materiale dowodowym sprawy. Poza uwagą Sądu pozostał dowód z k. 81 - wykaz określający ilość i wartość skradzionych przedmiotów. Okoliczności te przekonują, że sposób procedowania Sądu obarczony był rażącym naruszeniem dyspozycji art. 410 k.p.k. i art. 7 k.p.k., gdyż wyrok nie stanowił wyniku analizy całokształtu ujawnionych dowodów, a tym samym, dokonana ocena dowodów nie pozostawała w granicach art. 7 k.p.k.

Dostrzeżone błędy miały istotny wpływ na treść wyroku. Wzięcie pod uwagę przez Sąd istotnych okoliczności sprawy dotyczących ilości i wartości skradzionych rzeczy w sklepie L., powinno doprowadzić Sąd do korekty opisu czynu przez eliminację rzeczy, które nie mogły stanowić przedmiotu zarzuczonego występkę z art. 278 § 1 k.k. Mając również na uwadze, że oskarżonym nie zarzucono dokonania kradzieży koszyka na zakupy, a w tym zakresie nie można wykluczyć, że oskarżeni, wyprowadzając ze sklepu koszyk, w którym znajdowały się ukradzione przedmioty nie działali w celu jego przywłaszczenia, właściwym było dokonanie korekty wartości skradzionego mienia, która stanowiłaby kwotę 462,88 zł. W takiej sytuacji zachowanie oskarżonych nie wyczerpywałoby znamion przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., a jedynie wykroczenia z art. 119 § 1 k.w.

W dalszej kolejności podnieść należało, że nawet przy założeniu, iż zachowanie oskarżonych powinno być zakwalifikowane z art. 278 § 1 k.k., to zaskarżony wyrok i tak dotknięty był kolejnymi rażącymi błędami prawnymi.

Z opisu czynu przypisanego oskarżonemu M.Ć. wynika, że ustalenie działania tego oskarżonego w warunkach powrotu do przestępstwa nastąpiło w uwzględnieniu danych wynikających z wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Rybniku z 30 maja 2019 r., sygn. III K 243/19. Wyrokiem tym objęto karę 5 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wobec tego oskarżonego przez Sąd Rejonowy w Rybniku w wyroku z dnia 24 stycznia 2019 r., sygn. III K 827/18 za czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz kary pozbawienia wolności orzeczone za przestępstwa z art. 55 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 178a §1 k.k., objęte innymi wyrokami i wymierzono karę łączną roku pozbawienia wolności. Powyższa kara została następnie połączona z karą 10 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rybniku z 30 kwietnia 2019 r., sygn. III K 2214/18 za popełnienie czynu z art. 178b k.k. i wyrokiem łącznym wydanym w dniu 17 stycznia 2020 r., sygn. III K 1023/19 Sąd Rejonowy w Rybniku wymierzył oskarżonemu karę łączną roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Wskazane ustalenia nie upoważniały do przyjęcia, że oskarżony, popełniając w dniu 12 marca 2022 r. czyn z art. 278 § 1 k.k., działał w warunkach powrotu do przestępstwa wskazanych w art. 64 § 1 k.k.

Zgodnie z brzmieniem tego przepisu powrót do przestępstwa w warunkach recydywy zwykłej należy przyjąć, gdy: a) sprawca został skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, b) odbył co najmniej 6 miesięcy tej kary, c) następne przestępstwo umyślne popełnił w ciągu 5 lat po odbyciu tej kary, d) nowe przestępstwo umyślne jest podobne do poprzedniego. Te wymogi muszą zostać spełnione łącznie. W tej sprawie odnośnie wskazanego oskarżonego nie został spełniony warunek wskazany w pkt b. Brzmienie art. 64 § 1 k.k. wskazuje wyraźnie, że skoro kara 6 miesięcy pozbawienia wolności musi zostać odbyta, to musi być co najmniej w tym rozmiarze orzeczona za dane przestępstwo.

W przypadku tego oskarżonego został on skazany za przestępstwo podobne przeciwko mieniu, kwalifikowane z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., ale orzeczona została za nie kara 5 miesięcy pozbawienia wolności. Jakkolwiek kara ta weszła później w skład kary łącznej orzeczonej w wymiarze ponad 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą oskarżony ostatecznie odbył w ramach później wydanego wyroku łącznego z dnia 17 stycznia 2020 r., III K 1023 /19, to okoliczności

te nie dawały asumptu do przyjęcia działania w warunkach powrotu do przestępstwa. W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się bowiem, że w wypadku orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności, 5 letni okres przewidziany w art. 64 § 1 k.k. biegnie od odbycia kary łącznej, przy czym kara za przestępstwo poprzednie, do którego odnosi się podobieństwo przestępstwa ponownego musi być orzeczona w rozmiarze co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności (wyroki SN: z 9 maja 2011, V KK 130/11; z 20 marca 2013 r., IV KK 51/13). Zatem rażącym błędem było przyjęcie, że ten oskarżony przypisanego czynu dopuścił się w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k.

Dalej wskazać należało na oczywistą niesłuszność rozstrzygnięcia co do kary orzeczonej wobec obydwu oskarżonych. Art. 278 § 1 k.k. przewiduje zagrożenie karą pozbawienia wolności od 3 miesięcy do 5 lat. Tymczasem Sąd orzekł wobec M.Ć. karę 8 lat pozbawienia wolności, a wobec M.R. karę 7 lat pozbawienia wolności. W tej sprawie, wobec przyjęcia jako podstawy wymiaru kary wyłącznie art. 278 § 1 k.k., sąd mógł ją wymierzyć we wskazanych granicach ustawowego zagrożenia. Skazując oskarżonych za wskazany występki w warunkach recydywy, gdyby sąd przyjął w podstawie wymiaru kary art. 64 § 1 k.k. mógłby wówczas wymierzyć kary do górnej granicy ustawowego zagrożenia zwiększonego o połowę, tj. do 7 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Oczywistym zatem jest, że kara wymierzona oskarżonemu M.Ć. rażąco przekraczała również tę nową granicę możliwej do orzeczenia kary pozbawienia wolności. Odnośnie do oskarżonego M.R. możliwe byłoby wymierzenie kary 7 lat pozbawienia wolności, ale konieczne było powołanie w podstawie wymiaru kary art. 64 § 1 k.k., czego w wyroku zabrakło również w odniesieniu do drugiego oskarżonego. W tej sytuacji orzeczona wobec oskarżonego M.R. kara pozbawienia wolności rażąco narusza dyspozycję art. 278 § 1 k.k.

W końcu wskazać należało, że w sprawie brak było wystarczających podstaw do wydania rozstrzygnięcia o obowiązku naprawienia szkody. Warunkiem orzeczenia tego środka kompensacyjnego jest ustalenie, że szkoda w określonym rozmiarze istniała w dacie orzekania sądu. Orzeczenie takie powinno być powiązane z rzeczywistą szkodą poniesioną przez pokrzywdzonego i ma prowadzić do wyrównania poniesionej straty materialnej. W tej sprawie ustalona wysokość szkody nie znajduje odzwierciedlenia w dowodach sprawy.

Z omawianego już protokołu oględzin samochodu oskarżonego M.Ć., ale także z dokumentacji fotograficznej wynika, że przedmioty w postaci akumulatora wraz z ładowarką, mini sejfu, butów sportowych, żelazka i butelki alkoholu odnalezione w tym samochodzie nie były zniszczone bądź uszkodzone, pozostawały w oryginalnych opakowaniach, a butelka alkoholu nie była napoczęta. Analizując protokół oględzin k. 16 *verte* można byłoby dojść do przekonania, że rzeczy zabezpieczone w samochodzie M.Ć., będące przedmiotem tej sprawy, zostały wydane pracownikowi stacji benzynowej S., na której zabezpieczono samochód tego oskarżonego w związku z podejrzeniem dokonania kradzieży mienia na szkodę tej stacji. Jednakże dokument w postaci pokwitowania przez pracownika stacji S. skradzionej mydelniczki – dozownika na mydło zdaje się wskazywać, że wydany został tylko ten przedmiot, który był również wykazany w protokole oględzin. Zatem z akt sprawy nie wynika dalszy sposób postąpienia z rzeczami istotnymi dla tego postępowania, w tym brak jest danych o ich zwróceniu pokrzywdzonemu. W tej sytuacji, Sąd decydując się na orzeczenia obowiązku z art. 46 § 1 k.k., powinien tę kwestię wyjaśnić, zwłaszcza przy braku wniosku pokrzywdzonego. Nie podejmując tych czynności i procedując w takim stanie sprawy, w zakresie szkody poniesionej przez pokrzywdzonego, rażąco naruszył dyspozycję art. 410 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k., a w konsekwencji również rażąco naruszył przepis art. 46 § 1 k.k. przez orzeczenie obowiązku naprawienia szkody, przy niewyjaśnieniu rzeczywistego zakresu tego obowiązku. Zatem oczywiste jest, że takie rozstrzygnięcie mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, doprowadzając do orzeczenia wobec oskarżonych obowiązku naprawienia szkody, w sytuacji braku pewności co do rzeczywistej jej wysokości.

Wskazane rażące błędy w zakresie prawa karnego procesowego i materialnego popełnione przez Sąd pierwszej instancji skutkować musiały uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania, w trakcie którego powinien rozważyć argumentację przedstawioną przez Sąd Najwyższy w wyroku kasatoryjnym.

W końcu rozważań należało odnieść się do kwestii postanowień wydanych przez Sąd Rejonowy w Rybniku w dniu 1 października 2023 r., sygn. III Ko 126/23, III Ko 127/23, wobec M.R. i M.Ć. w trybie kontrawencjonalizacji na podstawie art. 2a § 1 k.w. w związku z treścią art. 4 pkt 5 ustawy z dnia 7 lipca 2022 r. o zmianie ustawy

– Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2022, poz. 2600) zmieniającego brzmienie art. 119 § 1 k.w. w zakresie wartości skradzionej lub przywłaszczonej cudzej rzeczy ruchomej. Oba postanowienia stwierdzające, że czyn oskarżonych stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 k.w. i zamieniające skazanym wymierzone kary pozbawienia wolności na kary aresztu w wymiarze 30 dni, nie miały znaczenia dla rozpoznania zarzutów kasacji. Wprawdzie przypisany im czyn w aktualnym stanie prawnym stanowi wykroczenie, jednakże nie ma to żadnego wpływu na ocenę za jaki czyn faktycznie oskarżeni byli w przeszłości skazani. Zmiana ustawy, mocą której określone zachowanie będące wcześniej przestępstwem stanowi wykroczenie nie może spowodować zmiany oceny prawnej zachowania zawartej w prawomocnym wyroku. Przyjęty model kontrawencjonalizacji nie powoduje zmiany charakteru prawomocnego skazania, które pozostaje przestępstwem. Takiej zmiany można dokonać w trybie wzruszenia prawomocności wyroku skazującego za przestępstwo. Właśnie w tej sprawie, Sąd Najwyższy – uwzględniając zarzuty kasacji - dostrzegł możliwość zmiany prawomocnych ustaleń co do popełnienia przez oskarżonych przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. i dlatego uchylił prawomocne orzeczenie w całości, również z innych, wskazanych powodów prawnych i przekazał sprawę temu Sądowi do ponownego rozpoznania. W tej sytuacji oczywiste jest, że takie rozstrzygnięcie Sądu Najwyższego spowoduje utratę mocy prawnej wydanych wobec oskarżonych wskazanych postanowień.

Z tych względów orzeczono jak na wstępie.

(J.D.)

[ms]