



Sygn. akt V KK 665/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon (sprawozdawca)

SSN Paweł Wiliński

Protokolant Anna Kuras

w sprawie **K. B.**,

skazanego za przestępstwo z art. 291 § 1 k.k. i inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 5 lutego 2020 r.

w trybie wskazanym w art. 535 § 5 k.p.k.,

kasacji Prokuratora Generalnego – na korzyść skazanego,

od wyroku Sądu Okręgowego w L.

z dnia 17 lipca 2018 r., sygn. akt IV Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w L.

z dnia 25 kwietnia 2018 r., sygn. akt II K (...),

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. obciąża Skarb Państwa wydatkami postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 25 kwietnia 2018 r., II K (...), Sąd Rejonowy w L. uznał K. B. za winnego tego, że w dniu 10 stycznia 2017 r. w miejscowości T. pomógł osobie o nieustalonej tożsamości w ukryciu pojazdu mechanicznego marki BMW o niemieckim numerze rejestracyjnym (...) o numerze VIN – (...) o wartości około 30.000 złotych, pochodzącego z kradzieży z włamaniem w miejscowości S. w Niemczech, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazany prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 21 lipca 2011 roku, sygn. akt II K 1074/11 na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby, której wykonanie zarządzono na mocy postanowienia z dnia 21 czerwca 2013 roku, odbytej w całości, częściowo w ramach dozoru elektronicznego, tj. czynu z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 291 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności.

W tym samym wyroku Sąd Rejonowy w L. uznał K. B. za winnego popełnienia czynów opisanych w punktach II, III i IV części wstępnej wyroku, zakwalifikowanych jako przestępstwa z art. 180a k.k., przyjmując, że czynów tych dopuścił się działając w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 180a k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., art. 4 § 1 k.k. Sąd Rejonowy połączył orzeczone wobec K. B. kary pozbawienia wolności i wymierzył mu karę łączną 9 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd orzekł również o zaliczeniu na poczet orzeczonej kary okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania K. B. oraz o kosztach postępowania.

Wyrok Sądu I instancji zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego K. B. i zarzucił mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w zakresie czynu I, polegający na błędnym i bezpodstawnym uznaniu, że zeznania i wyjaśnienia T. B., B. B. i J. C. są wyjaśnieniami wiarygodnymi i zasługującymi na uwzględnienie, a także rażącą niewspółmierność kary łącznej wymierzonej oskarżonemu bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez uniewinnienie K. B. od czynu opisanego w pkt I wyroku, a także rozwiązanie orzeczenia o karze łącznej, zawartego w pkt II części

dyspozytywnej wyroku i wymierzenie oskarżonemu za czyny opisane w punktach II, III i IV kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wyrokiem z dnia 17 lipca 2018 r., sygn. akt IV Ka (...), Sąd Okręgowy w L. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od całości tego wyroku na korzyść skazanego K. B. wniosł Prokurator Generalny. Na podstawie art. 523 § 1 k.p.k., art. 526 § 1 k.p.k., art. 537 § 1 i 2 k.p.k. zarzucił mu:

rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na zaniechaniu dokonania kontroli odwoławczej poza granicami zaskarżenia i zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy i utrzymaniu w mocy rażąco niesprawiedliwego wyroku Sądu I instancji, wydanego z obrazą prawa materialnego, a to art. 64 § 1 k.k., polegającą na zastosowaniu tego przepisu mimo braku ustawowych przesłanek do przyjęcia, że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn w warunkach powrotu do przestępstwa, określonych w tym przepisie. W związku z tak sformułowanym zarzutem Prokurator Generalny wniosł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w L. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście zasadna. Wydając zaskarżony wyrok Sąd Okręgowy naruszył art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego wykraczającej poza granice zaskarżenia i zarzutu podniesionego w apelacji obrońcy. Zgodzić należy się bowiem ze skarżącym, że będący przedmiotem tej kontroli odwoławczej wyrok został wydany z rażącym naruszeniem przepisów prawa materialnego, tj. art. 64 § 1 k.k. Sąd Rejonowy w L. przyjął, że K. B. popełnił przestępstwo przypisane mu w pkt I wyroku w warunkach recydywy specjalnej podstawowej, pomimo braku przesłanek zastosowania art. 64 § 1 k.k.

Zgodnie z art. 64 § 1 k.k., oprócz podobieństwa pomiędzy popełnionym umyślnym przestępstwem a umyślnym przestępstwem, za które sprawca został wcześniej skazany, warunkiem jego zastosowania jest popełnienie takiego

przestępstwa w ciągu 5 lat po odbyciu przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności.

Tymczasem z akt sprawy wynika, że K. B. nie odbył wymaganych co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności. Wyrokiem Sądu Rejonowego w L. z dnia 21 lipca 2011 r., sygn. akt II K 1074/11, został skazany za przestępstwo z art. 289 § 2 k.k. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat (k. 714). Postanowieniem Sądu Rejonowego w L. z dnia 21 czerwca 2013 r., sygn. akt II Ko 1596/13 zarządzono wykonanie wymienionej kary. Natomiast postanowieniem z dnia 10 października 2013 r., III Kod 686/13, Sąd Rejonowy w L. udzielił zgody na odbycie przez K. B. tej kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. K. B. rozpoczął wykonywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego w dniu 12 października 2013 r. Natomiast w dniu 17 lutego 2014 r. Sąd Okręgowy w L., sygn. akt III Kow 941/13, warunkowo przedterminowo zwolnił K. B. z odbycia reszty kary, wyznaczając okres próby na 2 lata (k. 104 – 105, 715, 745). To warunkowe przedterminowe zwolnienie nie zostało odwołane, a tym samym – stosownie do treści art. 82 § 1 k.k. - karę tą oskarżony odbył z chwilą warunkowego przedterminowego zwolnienia. Tym samym K. B. odbył faktycznie jedynie 4 miesiące i 5 dni kary pozbawienia wolności. Dodać należy, że zgodnie z stanowiskiem zajęтым przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 maja 2014 r., sygn. akt III KK 16/14, odbycie kary w systemie dozoru elektronicznego nie zmienia istoty kary jaką jest pozbawienie wolności o charakterze bezwzględny (LEX nr 1469141). Niezależnie od powyższych stwierdzeń dostrzec należy, iż w piśmiennictwie jest też prezentowane stanowisko według którego przewidziany w art. 64 § 1 k.k. warunek odbycia kary 6 miesięcy pozbawienia wolności nie jest spełniony, gdy sprawca odbył tą karę w systemie dozoru elektronicznego, bo nie stanowi izolacji penitencjarnej i dlatego nie odpowiada tej wymaganej przesłance odbycia kary pozbawienia wolności (por. J. Lachowski, System Informacji Prawnej Lex).

Opisane uchybienie Sądu I instancji w postaci nieprawidłowego zastosowania art. 64 § 1 k.k., wobec braku kontroli odwoławczej wykraczającej poza granice zaskarżenia i zarzutu, przeniknęło do wyroku Sądu Odwoławczego.

Utrzymując w mocy wyrok Sądu I instancji, zaaprobował on bowiem przyjętą w nim kwalifikację prawną czynu opisanego w pkt I tego wyroku, która dotknięta była rażącą obrazą prawa materialnego. Było to uchybienie rażące mające istotny wpływ na treść wydanego orzeczenia w zakresie opisu czynu, jego kwalifikacji prawnej, wymiaru kary oraz unormowań odnoszących się do jej odbywania (np. art. 78 § 2 k.k.). Jednocześnie, bezpodstawne przypisanie sprawcy przestępstwa działania w warunkach z art. 64 § 1 k.k. prowadzi również do uznania, że zaskarżone orzeczenie cechuje się rażącą niesprawiedliwością w rozumieniu art. 440 k.p.k. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 września 2014 r., V KK 222/14, Lex nr 1504601; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 lutego 2018 r., II KK 33/18, Prok. i Pr. - wkł. 2018/6/2, KZS 2018/7-8/21). Wprawdzie przyjęcie w badanej sprawie, że K. B. popełnił przestępstwo w warunkach recydywy specjalnej podstawowej nie doprowadziło do nadzwyczajnego obostrzenia kary, to skazanie z zastosowaniem art. 64 § 1 k.k. z reguły traktowane jest jako okoliczność obciążająca i ma wpływ na wymiar orzeczonej kary. Także i Sąd Rejonowy przywołał tę okoliczność uzasadniając rozstrzygnięcie o wymierzeniu oskarżonemu (jako jedynie zasadnej) bezwzględnej kary pozbawienia wolności (k. 806).

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy uchylił w całości zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w L. i przekazał temu Sądowi sprawę do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Wprawdzie opisane uchybienie, którym jest dotknięty zaskarżony wyrok dotyczy wprost pierwszego z przypisanych oskarżonemu przestępstw, niemniej jednak charakter tego uchybienia nie pozwala wykluczyć możliwości jego wpływu na rozstrzygnięcie (w zakresie kary) dotyczące pozostałych przypisanych oskarżonemu czynów. Słuszność tego przekonania potwierdza też przytoczona przez Sąd Okręgowy argumentacja stanowiąca ocenę zawartego w apelacji obrońcy oskarżonego zarzutu dotyczącego rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec niego kary łącznej pozbawienia wolności.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak wyżej.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 638 k.p.k.