



Sygn. akt IV KK 51/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 marca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)

SSN Rafał Malarski

SSN Dorota Rysińska (sprawozdawca)

Protokolant Dorota Szczerbiak

w sprawie **K. R.**

skazanego z art. 244 k.k. i art. 178a § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu, w trybie art. 535 § 5 k.p.k.,
w dniu 20 marca 2013 r.

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego
od wyroku Sądu Rejonowego w B. z dnia 7 września 2010 r.

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 7 września 2010 r. Sąd Rejonowy uznał K. R. za winnego tego, że *w dniu 27 czerwca 2010 r. w S., nie stosując się do orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 21 października 2008 r., zakazu prowadzenia w ruchu lądowym wszelkich pojazdów mechanicznych oraz rowerów, a także znajdując się w stanie nietrzeźwości – 1, 25 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu, kierował rowerem po drodze publicznej, przy czym czynu tego dopuścił*

się w ciągu 5 lat od odbycia orzeczonej przez Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 23 listopada 2005 r., kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne z art. 178a § 2 k.k., którą odbywał w okresie od 7 stycznia 2009 r. do 16 lipca 2009 r. i za czyn ten, na podstawie art. 244 k.k. i art. 178a § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go, zaś na mocy art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzekając ponadto wobec niego zakaz prowadzenia rowerów i wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat.

Wyrok ten uprawomocnił się bez jego zaskarżenia zwykłym środkiem odwoławczym.

Obecnie Prokurator Generalny zaskarżył ten wyrok kasacją, wniesioną na korzyść K. R., w której zarzucił *rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 64 § 1 k.k., polegające na skazaniu oskarżonego K. R. za popełnienie przestępstwa art. 244 k.k. i art. 178a § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k. pomimo braku ku temu przesłanek wskazanych w tym przepisie. Podnosząc powyższe, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.*

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w stopniu przemawiającym za jej uwzględnieniem w trybie określonym przepisem art. 535 § 5 k.p.k.

Nie może być żadnej wątpliwości co tego, że treść wyroku Sądu Rejonowego w S. z dnia 23 listopada 2005 r.,– uwidocznionego w przypisanym K. R. czynie, jako podstawa przyjęcia jego odpowiedzialności na płaszczyźnie art. 64 § 1 k.k. – nie odpowiadała wszystkim warunkom tego unormowania. Powołany przepis stanowi, że sprawcy można wymierzyć karę nadzwyczajnie obostrzoną w sytuacji, gdy uprzednio został on skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, a obecnego przestępstwa umyślnego, podobnego do popełnionego uprzednio, dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy tej kary. Tymczasem z przytoczonego wyroku wynika wprawdzie, że K. R. wymierzono, na mocy art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., łączną karę pozbawienia wolności w

rozmiarze roku, ale kara ta nie obejmowała skazania za przestępstwo podobne w rozmiarze co najmniej 6 miesięcy. W jej skład wchodziło bowiem skazanie za ciąg przestępstw zakwalifikowany na podstawie art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. – na karę roku, oraz skazanie za przestępstwo określone w art. 178a § 2 k.k. – na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności. W świetle powyższego jest jasne, że tylko czyn określony w art. 178a § 2 k.k. mógł być przedmiotem rozważań z punktu widzenia podobieństwa przestępstw, w rozumieniu art. 64 § 1 k.k., do czynu z art. 178a § 2 k.k. będącego przedmiotem osądu w niniejszej sprawie. W takim razie, już z samego założenia nie mogło być mowy o uznaniu, by przesłanka odbycia przez oskarżonego kary pozbawienia wolności w rozmiarze co najmniej 6 miesięcy została spełniona. Jak trafnie podnosi Prokurator Generalny, przywołując szereg judykatów Sądu Najwyższego (poczynając od 1985 r.), w pełni ugruntowany jest pogląd, 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.

Spoglądając z tej perspektywy, rzeczą drugorzędną, choć przecież także istotną jest to, że wykonanie kary łącznej, wymierzonej K. R. omawianym wyrokiem Sądu Rejonowego w S., zostało warunkowo zawieszona. Z dalszego toku tej sprawy wynika bowiem, że postanowieniem Sądu Rejonowego z dnia 23 kwietnia 2008 r., zarządzono wykonanie tej kary (na odpisie wyroku widnieje adnotacja o jej odbyciu w okresie od dnia 7 stycznia 2009 r. do dnia 16 lipca 2009 r.). Następnie jednak, postanowieniem Sądu Okręgowego z dnia 14 lipca 2009 r., orzeczenie to uchylna i postępowanie w przedmiocie zarządzenia wykonania wymierzonej kary pozbawienia wolności umorzono – z powodu upływu okresu wskazanego w art. 75 § 4 k.p.k. (upływu okresu próby i dalszych 6 miesięcy). W tym stanie rzeczy, oczywistą rację ma Prokurator Generalny, że przesłanka odbycia przez oskarżonego kary pozbawienia wolności – niezależnie od wymaganego jej rozmiaru – również nie została w sprawie niniejszej spełniona. Faktu tego – na potrzeby oceny prawnej rozważanego zachowania oskarżonego – nie sposób było przyjąć ani na datę popełnienia przez oskarżonego przestępstwa – w dniu 27 czerwca 2010 r., ani na datę orzekania o nim, ponieważ w tym już czasie, wobec uchylenia

rozstrzygnięcia zarządzającego wykonanie kary, prawnie skuteczne pozostawało zawarte w wyroku orzeczenie o warunkowym zawieszeniu jej wykonania.

W powyższym świetle zarzut kasacji jawi się jako oczywiście zasadny. Uchybienie przez Sąd Rejonowy wskazanemu w tym zarzucie przepisowi prawa materialnego miało charakter rażący, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. Trafnie podnosi autor skargi kasacyjnej, że zawarte w aktach sprawy dokumenty – znane zarówno występującemu z oskarżeniem prokuratorowi, jak i orzekającemu Sądowi – nie dawały żadnych przesłanek do przyjęcia, iż zarzucanego czynu oskarżony K. R. dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, opisanych w art. 64 § 1 k.k. Celnie też wskazuje Prokurator Generalny, że omawiane uchybienie wywarło istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Po pierwsze, dokonano wadliwej oceny prawnej działania oskarżonego, co znalazło wyraz w nieprawidłowym opisie przypisanego mu czynu oraz w błędnej jego kwalifikacji prawnej. Po wtóre, ustalenie o popełnieniu przestępstwa w warunkach recydywy stanowi okoliczność obciążającą przy wymiarze kary i mogło wywrzeć wpływ na karę ferowaną *in concreto*. Po trzecie wreszcie, skazanie z zastosowaniem art. 64 § 1 k.k. ma znaczenie z punktu widzenia treści art. 78 § 1 k.k.

Z tych wszystkich względów zaskarżony wyrok należało uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania, polecając Sądowi Rejonowemu powtórne przeprowadzenie postępowania w celu dokonania ponownej, z uwzględnieniem przedstawionych zapatrywań (art. 518 w zw. z art. 442 § 3 k.p.k.), oceny prawnej ustalonego zachowania oskarżonego w myśl obowiązujących przepisów prawa.