



Sygn. akt III KK 16/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 maja 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Zbigniew Puskarski

SSA del. do SN Jacek Błaszczyk

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Małgorzaty Wilkosz - Śliwy ,
w sprawie D. K.

skazanego z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 286 § 3 kk

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 23 maja 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez Prokuratora Generalnego na niekorzyść skazanego
od wyroku Sądu Rejonowego w B.

z dnia 25 lipca 2013r.

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

UZASADNIENIE

W dniu 29 marca 2013 r. do Sądu Rejonowego w B. wpłynął akt oskarżenia przeciwko m.in. D. K., w którym – oskarżając wymienionego o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – prokurator w oparciu o przepis art. 335 § 1 k.p.k. zamieścił wniosek o skazanie oskarżonego za zarzucany mu występki bez przeprowadzenia rozprawy i wymierzenie uzgodnionej z nim kary 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby 2 lat, kary grzywny w wysokości 50 stawek dziennych przy określeniu stawki dziennej na kwotę 10 zł oraz orzeczenie przepadku dokumentu w postaci zaświadczenia.

Na posiedzeniu w dniu 25 lipca 2013 r., po dokonaniu przez oskarżyciela publicznego, na żądanie Sądu, modyfikacji wniosku poprzez wskazanie, że zarzucony oskarżonemu czyn wypełnia dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 3 k.k. i art. 270 § 2a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., na co wyraził zgodę uczestniczący w tej czynności procesowej oskarżony, Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z tego samego dnia wydanym pod sygn. ... 799/13:

1. uznał oskarżonego D. K. za winnego tego, że „w dniu 06 lutego 2013 r. w B. przy ul. Ś. 11 w lokalu firmy Przedsiębiorstwo Obrotu Wierzytelnościami D. F. M. P., działając wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, usiłował doprowadzić M. P., prowadzącą działalność gospodarczą pod firmą Przedsiębiorstwo Obrotu Wierzytelnościami D. F. M. P., do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1 000 zł, w ten sposób, że wyżej wymieniona inna osoba złożyła pisemny wniosek o udzielenie pożyczki, swój dowód osobisty oraz przedłożyła jako autentyczny dokument w postaci zaświadczenia o zatrudnieniu i dochodzie z dnia 28.01.2013 r., który uprzednio został przez niego w styczniu 2013 roku w B. podrobiony w ten sposób, że na ww. dokumencie zawierającym pieczęcie firmowe w pustych miejscach przeznaczonych do wypełnienia wypisał pismem ręcznym literowe i cyfrowe zapisy, czym usiłował wprowadzić M. P. w błąd co do tego, że wyżej wymieniona inna osoba jest zatrudniona przez M. B., prowadzącego działalność gospodarczą pod firmą M. B. M. B. B. ul. S. 70 A, na umowę o pracę na czas nieokreślony na stanowisku zaopatrzeniowca na cały etat z miesięcznym wynagrodzeniem brutto 2 400 zł, netto 1 800 zł oraz co do jej sytuacji

finansowej i wysokości osiągniętych dochodów oraz zamiaru wywiązania się z zaciąganego zobowiązania, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na podjętą przez funkcjonariuszy Policji interwencję i zatrzymanie wyżej wymienionej innej osoby oraz odmowę zawarcia i udzielenia pożyczki, czym działał na szkodę M. P., z tym ustaleniem, że czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi” – tj. przestępstwa określonego w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 3 k.k. i art. 270 § 2a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to skazał go na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 33 § 2 k.k. wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;
3. na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 2 lat;
4. na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodu rzeczowego w postaci dokumentu zaświadczenia o zarobkach z dnia 28.01.2013 r.;
5. obciążył oskarżonego opłatą sądową, a w pozostałym zakresie zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych wydatkami w sprawie obciążając Skarb Państwa.

Wyrok ten nie został zaskarżony przez strony i uprawomocnił się w dniu 2 sierpnia 2013 r.

Kasację w przedmiotowej sprawie, na niekorzyść skazanego, wniósł w dniu 17 stycznia 2014 r. – na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. – Prokurator Generalny. Zaskarżając powołane wyżej orzeczenie w całości zarzucił „rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego - art. 343 § 7 k.p.k. w zw. z art. 335 § 1 k.p.k., polegające na niezasadnym uznaniu, iż istnieją podstawy do uwzględnienia wniosku prokuratora o wydanie wobec D. K. wyroku skazującego bez przeprowadzenia rozprawy i orzeczenie uzgodnionych kar, mimo iż okoliczności popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu – wobec pominięcia istotnych okoliczności odnoszących się do jego uprzedniej karalności – budziły istotne wątpliwości, w konsekwencji czego doszło do rażącego naruszenia przepisu prawa materialnego – art. 64 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy oskarżony dopuścił się zarzucanego występkę w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w tym przepisie”, wnosząc w konkluzji o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w B.

Uczestnicząca w rozprawie przed Sądem Najwyższym prokurator Prokuratury

Generalnej poparła kasację i wnioski w niej zawarte.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego, tak co do sformułowanego w niej zarzutu rażącego naruszenia prawa procesowego i w konsekwencji tego również przepisu prawa materialnego oraz zawartego w niej wniosku, jest zasadna, a ponieważ wniesiona została na niekorzyść skazanego z zachowaniem terminu określonego w art. 524 § 3 k.p.k. możliwe i konieczne stało się jej uwzględnienie.

Nie ulega wątpliwości, że uwzględnienie przez sąd wniosku prokuratora, o którym mowa w art. 335 § 1 k.p.k., jest możliwe wyłącznie wówczas, gdy "okoliczności popełnienia przestępstwa nie budzą wątpliwości". Oczywiście jest przy tym również i to, że „wątpliwości” budzić nie może nie tylko zasadnicza kwestia sprawstwa czynu przez określoną osobę, ale wszelkie te okoliczności, które są relewantne dla ustaleń o odpowiedzialności karnej sprawcy, w tym dla właściwej oceny prawnej czynu będącego przedmiotem osądu. Istnienie tej przesłanki podlega kontroli sądu, zaś stwierdzenie jakichkolwiek wątpliwości, co do rodzaju i stopnia zawinienia, skutku przestępnego działania, rozmiaru wyrządzonej szkody, nakazuje przeprowadzenie postępowania dowodowego, choćby zostały spełnione pozostałe przesłanki wyrokowania w omawianym trybie (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 września 2008 r., IV KK 292/08, Prok. i Pr. - orzec. 2009, nr 2, poz. 16; z dnia 23 lipca 2009 r., III KK 147/09, LEX nr 519652; z dnia 17 listopada 2010 r., III KK 272/10, LEX nr 688675). Wobec kategoriycznego brzmienia powołanego przepisu, sąd - rozpoznający wniosek prokuratora o wydanie wyroku skazującego i orzeczenie uzgodnionych z oskarżonym kary lub środka karnego bez przeprowadzenia rozprawy - nie może uchylić się od zbadania sprawy zarówno pod kątem ustaleń faktycznych i zawinienia, a także zastosowanych przepisów prawa materialnego, zaś w sytuacji gdy uzna, że oskarżony nie popełnił zarzucanego mu przestępstwa, gdy zauważy potrzebę zmiany kwalifikacji prawnej czynu i to niezależnie czy miałyby to być zmiany w kierunku łagodniejszym, czy też surowszym, bądź też dostrzeże inne wady prawne propozycji oskarżyciela publicznego (np. dotyczące kwestii środków karnych, których orzeczenie jest obligatoryjne), nie tylko nie może wniosku takiego uwzględnić, lecz wręcz zobligowany jest -

stosownie do treści art. 343 § 7 k.p.k. - skierować sprawę do rozpoznania na zasadach ogólnych, chyba że w toku posiedzenia prokurator za zgodą oskarżonego dokona modyfikacji wniosku w kierunku przez sąd postulowanym (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 28 października 2008 r., V KK 288/08, OSNKW-R 2008, poz. 2146; z dnia 20 listopada 2008 r., V KK 322/08, OSNKW-R 2008, poz. 2344; z dnia 11 marca 2009 r., II KK 346/08, LEX nr 491315).

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy w B., co trafnie zauważone zostało we wniesionej kasacji, określonym wyżej wymogom nie sprostał, naruszając w sposób rażący powołane w *petitum* nadzwyczajnego środka zaskarżenia przepisy regulujące przebieg procesu w trybie konsensualnym. Wprawdzie dostrzegając konieczność modyfikacji wniosku w zakresie czynu zarzucanego D. K. w akcie oskarżenia co do jego opisu i kwalifikacji prawnej doprowadził do dokonania przez prokuratora, przy akceptacji oskarżonego, odpowiedniej jego zmiany, przeoczył wszelako, że tak zmodyfikowany wniosek również nie spełnia wymogów określonych prawem karnym materialnym, bowiem nie uwzględnia faktu uprzedniej karalności oskarżonego.

Jak wynika z dokumentacji zgromadzonej w aktach sprawy, w tym załączonych odpisów wyroków, D. K. został skazany m.in. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w B. z dnia 26 marca 2010 r., sygn. akt ... 412/10, za popełnione w okresie od dnia 29 maja 2009 r. do dnia 1 września 2009 r. przestępstwo określone w art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat oraz grzywnę w wymiarze 30 stawek dziennych przy ustalonej stawce dziennej na kwotę 10 zł (k. 79). Z kolei zapisy w karcie karnej oskarżonego (k. 64 verte) oraz adnotacje zamieszczone na odpisie powołanego wyżej wyroku (k. 79 verte) nie pozostawiały wątpliwości, że orzeczona powołanym wyrokiem kara pozbawienia wolności została w całości wykonana. Wykonanie to zarządzane zostało bowiem postanowieniem Sądu Rejonowego w B. z dnia 29 lipca 2011 r., sygn. ... 2416/11 (k. 60 akt ... 412/10), zaś kara pozbawienia wolności w wymiarze 8 miesięcy wykonywana była do dnia 18 września 2012 r., w tym – w okresie 208 dni – w systemie dozoru elektronicznego w związku z postanowieniami Sądu Okręgowego w B.: z dnia 7 listopada 2011 r., sygn. ... 4728/11/el. (k. 10 akt SN), o zezwoleniu na wykonywanie kary w tym systemie, i z dnia 4 czerwca 2012 r., ... 2434/12/uchyl. el. (k. 11 akt SN), którym zezwolenie powyższe zostało uchylone.

Tym samym spełnione zostały określone przepisem art. 64 § 1 k.k. przesłanki przyjęcia (w opisie czynu i kwalifikacji prawnej) recydywy szczególnej podstawowej, bowiem D. K. popełnił kolejne podobne przestępstwo umyślne – art. 286 § 3 k.k. (przeciwko mieniu) w ciągu 5 lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Niewątpliwie jest przy tym również i to, że warunek odbycia kary pozbawienia wolności w rozumieniu art. 64 § 1 k.k. spełnia także kara tego rodzaju wykonywana w całości lub w części w systemie dozoru elektronicznego. Zgodnie z art. 2 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 7 września 2007 r. o wykonywaniu kary pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego (Dz. U. z 2010 r. Nr 142, poz. 960 ze zm.) dozór elektroniczny definiowany jest jako system do wykonywania prawomocnie orzeczonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności, polegający na kontrolowaniu zachowania skazanego przebywającego poza zakładem karnym, przy użyciu aparatury monitorującej. Tym samym odbycie kary w omawianym systemie nie zmienia jej istoty jaką jest pozbawienie wolności o charakterze bezwzględnym.

Wprawdzie w początkowym okresie obowiązywania ustawy o dozorcze elektronicznym zawarto w niej w art. 34 normę, w myśl której odbycie kary 6 miesięcy pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego nie stanowiło przesłanki powrotu do przestępstwa, określonej w art. 64 § 1 k.k. lub przesłanki powrotu do przestępstwa skarbowego, określonej w art. 37 § 1 pkt 4 k.k.s., jednak zakresem tej normy objęci byli wyłącznie skazani korzystający z dozoru zasadniczego, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy o dozorcze elektronicznym, a zatem ci, którzy skazani zostali na karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 6 miesięcy, natomiast wyłączeni zostali skazani określani w art. 6 ust. 2 tej ustawy, tj. tacy wobec których orzeczono karę pozbawienia wolności w wymiarze nie przekraczającym jednego roku, jeżeli pozostały do odbycia tej kary czas nie przekraczał 6 miesięcy, a więc korzystający ze schematu dozoru następczego, który miałby zastosowanie w odniesieniu do D. K.

Kwestia powyższa straciła jednak w ogóle na aktualności, wobec nowelizacji powołanej ustawy dokonanej ustawą z dnia 21 maja 2010 r. o zmianie ustawy o dozorcze elektronicznym (Dz. U. Nr 101, poz. 647). Ustawa nowelizacyjna, która weszła w życie w dniu 25 czerwca 2010 r., w art. 1 pkt 24 uchyliła art. 34. Jednocześnie w jej art. 2

zastrzeżono, że przepis art. 34 ustawy zmienianej w brzmieniu dotychczasowym ma zastosowanie tylko do tych skazanych, którzy w dniu wejścia w życie tejże ustawy zmieniającej odbyli albo odbywają karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Zastrzeżenie to siłą rzeczy nie dotyczyło więc oskarżonego D. K., który karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego rozpoczął odbywać z dniem 9 listopada 2011 r. (zob. powołane wyżej postanowienie Sądu Okręgowego w B. z dnia 4 czerwca 2012 r.), a nadto nie należał do kręgu skazanych, o których była mowa w art. 6 ust. 1 omawianej ustawy w jego brzmieniu obowiązującym do dnia 25 czerwca 2010 r.

Reasumując stwierdzić zatem należy, że w wypadku D. K., w odniesieniu do czynu zarzucanego mu w niniejszej sprawie, spełnione zostały przesłanki określone w art. 64 § 1 k.k. obligujące do przyjęcia jego działania w warunkach powrotu do przestępstwa. Brak w tym zakresie reakcji ze strony Sądu Rejonowego w B. w trakcie prowadzonego w trybie art. 343 § 5 k.p.k. posiedzenia i przypisanie w konsekwencji tego czynu nieuwzględniającego tej bezspornej okoliczności skutkowało rażącym naruszeniem prawa karnego materialnego mającym przy tym istotny wpływ na treść wyroku z uwagi na pomniejszenie zakresu odpowiedzialności karniej oskarżonego, a w konsekwencji tego również ewentualnie w zakresie adekwatności zastosowanej wobec niego represji karniej.

Obligowało to Sąd Najwyższy do uchylenia zaskarżonego kasacją wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

Procedując powtórnie Sąd ten władny będzie ponownie skierować na posiedzenie wnioski prokuratora, o którym mowa w art. 335 § 1 k.p.k. Jego uwzględnienie będzie wszelako możliwe wyłącznie w wypadku dokonania kolejnej modyfikacji przez oskarżyciela publicznego i akceptacji przez oskarżonego D. K. Sąd *meriti* powinien przy tym rozważyć, czy wobec zmienionej kwalifikacji prawnej, proponowany dotychczas we wniosku zakres represji karniej będzie adekwatny do charakteru zarzucanego i ewentualnie przypisanego oskarżonemu czynu. W wypadku braku porozumienia w tym przedmiocie pomiędzy prokuratorem i oskarżonym, nad czym ma obowiązek czuwać, postąpi po myśli art. 343 § 7 k.p.k.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w części dyspozytywnej wyroku.

