



Sygn. akt V KK 222/14

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 września 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dorota Rysińska (przewodniczący)

SSN Barbara Skoczowska

SSN Roman Sądej (sprawozdawca)

Protokolant Barbara Kobrzyńska

w sprawie T. S.,

skazanego z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 4 września 2014r.,

kasacji wniesionej przez Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 30 maja 2006 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Z. z dnia 31 stycznia 2006 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do T.S. i sprawę w tym zakresie przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego z dnia 30 maja 2006r. zmieniony został wyrok Sądu Okręgowego w Z. z dnia 31 stycznia 2006 r. między innymi w odniesieniu do T. S. Prawomocnie przypisano mu popełnienie w dniu 17 grudnia 1999r. przestępstwa określonego w art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i na podstawie pierwszego z tych przepisów wymierzono karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Kasację od tego wyroku na korzyść T. S. wniósł Prokurator Generalny na podstawie art. 521 k.p.k. Podniósł w niej zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia prawa karnego procesowego – art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegającego na przeprowadzeniu nienależytej kontroli odwoławczej i utrzymaniu w mocy rażąco niesprawiedliwego, bowiem wydanego z naruszeniem przepisów art. 64 § k.k. w zw. z art. 106 k.k. i art. 107 § 1 k.k., wyroku Sądu pierwszej instancji, które to naruszenie polegało na wadliwym uznaniu, że T. S. dopuścił się przypisanego mu czynu w warunkach recydywy specjalnej, podczas gdy skazanie stanowiące podstawę do zakwalifikowania przypisanego czynu w związku z art. 64 § 1 k.k. uległo zatarciu z mocy prawa w okresie poprzedzającym wyrokowanie przez Sąd pierwszej instancji.

W oparciu o tak sformułowany zarzut, Prokurator Generalny wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja Prokuratora Generalnego była zasadna w stopniu oczywistym, uzasadniającym jej uwzględnienie w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

W zawartym w wyroku Sądu Okręgowego z dnia 31 stycznia 2006r. opisie czynu przypisanego T. S. nie przedstawiono konkretnego uprzedniego skazania, stanowiącego podstawę ustalenia działania oskarżonego w warunkach art. 64 § 1 k.k., poprzestając na stwierdzeniu, że przypisanego czynu oskarżony dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za inne umyślne przestępstwo podobne (pkt 2 wyroku). W uzasadnieniu tego wyroku Sąd pierwszej instancji stwierdził, że podstawę ustalenia tej recydywy stanowił wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 24 czerwca 1993r., sygn. VI K .../92, za przestępstwo z art. 11 § 1 k.k. w zw. z art. 208 i art. 60 § 2 k.k. z 1969 r.,

wymierzający karę roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, którą oskarżony odbył w okresie od 14 lutego 1992r. do 23 października 1992r. oraz od 20 marca 1995 r. do 7 lipca 1995 r., kiedy to został warunkowo przedterminowo zwolniony (str. 24 uzasadnienia).

Rozpoznając apelacje zarówno prokuratora, jak i obrońcy m.in. T. S., w których zarzutów odnoszących się do wadliwego przypisania recydywy nie podniesiono, Sąd Apelacyjny zaakceptował ustalenia Sądu pierwszej instancji w zakresie przypisanego oskarżonemu powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 k.k. W uzasadnieniu swojego wyroku Sąd *ad quem* powołał się „wielokrotną uprzednią karalność” oskarżonego, ze wskazaniem karty karnej uzyskanej w toku postępowania przygotowawczego (k. 1108 akt głównych - str. 25 uzasadnienia).

Należy dodać, że w toku długotrwałego postępowania jurysdykcyjnego już Sąd pierwszej instancji uzyskiwał aktualizowane dane o karalności T. S., z których wynikało, że w kartotece karnej Krajowego Rejestru Karnego oskarżony nie figuruje (k.2949 i k 2954). Sąd Apelacyjny także aktualizował dane o karalności T. S., uzyskując informację, że w KRK figuruje jedynie skazanie wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 12 stycznia 2005r., w sprawie II K .../02, a wyrok ten uprawomocnił się w dniu 28 lipca 2005r. (k.3417).

Dołączona do kasacji dokumentacja dotycząca dotychczasowej karalności T. S. w pełni potwierdzała zasadność podniesionego przez Prokuratora Generalnego zarzutu. Jak wskazano powyżej, dokumentacja dotycząca karalności oskarżonego zgromadzona już w postępowaniu głównym nie pozwalała na uznanie, że zarzucony i przypisany jemu czyn popełniony został w warunkach art. 64 § 1 k.k.

Trafnie w kasacji Prokurator Generalny powołał się na zachowującą aktualność uchwałę Sądu Najwyższego 15 grudnia 1987r, sygn. VI KZP 39/87, w której stwierdzono, że „jeżeli w chwili orzekania poprzednie skazanie - zgodnie z art. 110 k.k. (obecnie art. 106 k.k.) - uległo zatarciu, nie może ono uzasadniać przyjęcia powrotności do przestępstwa w rozumieniu art. 60 § 1 k.k. (obecnie art. 64 k.k.) nawet wtedy, gdy kolejne przestępstwo zostało popełnione przed upływem terminu przewidzianego dla zatarcia poprzedniego skazania” (OSNKW 1988, z. 3-4, poz. 19).

Taka właśnie sytuacja wystąpiła w odniesieniu do przestępstwa przypisanego T.S. Karę orzeczoną przyjętym za podstawę recydywy wyrokiem Sądu Rejonowego w P. z dnia 24 czerwca 1993r. oskarżony odbył do dnia 7 lipca 1995r., kiedy został warunkowo zwolniony, a zwolnienia tego nie odwołano (k. 1024). Od tego zatem dnia rozpoczął bieg 10 – letni okres zatarcia skazania (wraz ze skazaniami poprzednimi) – art. 107 § 1 k.k. Okres zatarcia upływał zatem z dniem 7 lipca 2005r., a do tego czasu nie doszło do żadnego innego prawomocnego skazania, które przerwałoby bieg zatarcia. Zatarcie nastąpiło z mocy samego prawa i dlatego wyrok Sądu Rejonowego w P. z dnia 24 czerwca 1993r. nie mógł stanowić podstawy prawnej przyjęcia działania w warunkach art. 64 § 1 k.k. w wyroku Sądu pierwszej instancji wydanym w tej sprawie w dniu 31 stycznia 2006r. oraz zaskarżonym wyroku Sądu odwoławczego z dnia 30 maja 2006 r.

Bezspornym jest, 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 odmiennie regulacje dotyczące możliwości warunkowego zwolnienia (art. 78 § 2 k.k.). Wadliwe przypisanie takiej recydywy stanowi rażące naruszenie prawa materialnego i co do zasady ma oczywiście istotny wpływ na treść wyroku, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

Bezpodstawne przypisanie działania w warunkach art. 64 § 1 k.k. prowadzi również do uznania, że orzeczenie takie cechuje się rażąco niesprawiedliwością w rozumieniu art. 440 k.p.k., a więc uzasadnia działanie sądu odwoławczego z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. W konsekwencji fakt, że ani obrońca T. S., ani skarżący wyrok Sądu Okręgowego prokurator nie dostrzegli przedstawionego uchybienia (obrońca nie dostrzegł go również we wniesionej kasacji – sprawa V KK 262/07), nie zwalniał Sądu Apelacyjnego od podjęcia stosownego, nakazanego przepisem art. 440 k.p.k., działania z urzędu. Skoro jednak do tego nie doszło, jako oczywiście zasadny ocenić trzeba zarzut kasacji – rażącego naruszenia przez Sąd ad quem art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. Implikacją tego stanowiska była konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku w części dotyczącej skazania T. S. i przekazanie sprawy w tym zakresie do

ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W jego toku, rzecz jasna, Sąd Apelacyjny zobowiązany będzie do ponownego rozpoznania apelacji wniesionych odnośnie tego oskarżonego, z uniknięciem uchybień, które stały się przyczyną uwzględnienia kasacji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.