



Sygn. akt II KK 271/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 lutego 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Przemysław Kalinowski

Protokolant Ewa Oziębła

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Beaty Mik

w sprawie **Ł. D.**

skazanego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 lutego 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez Rzecznika Praw Obywatelskich na korzyść od wyroku

zaocznego Sądu Rejonowego w W.

z dnia 21 grudnia 2010 r.,

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem zaocznym z dnia 21 grudnia 2010 r., sygn. akt ... 1051/10 Sąd Rejonowy w W. uznał Ł. D. za winnego tego, że w okresie od dnia 26 marca 2010 r. do dnia 9 kwietnia 2010 r. w R., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził A. D. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 700 zł. w ten

sposób, że pobrał od niej zaliczki: w dniu 27 marca 2010 r. w wysokości 100 zł., w dniu 29 marca 2010 r. w wysokości 500 zł., w dniu 2 kwietnia 2010 r. w wysokości 100 zł., D. S. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 1000 zł., w ten sposób, że pobrał od niego zaliczki: w dniu 30 marca 2010 r. w wysokości 100 zł., w dniu 8 kwietnia 2010 r. w wysokości 900 zł., D. G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w łącznej kwocie 1100 zł., w ten sposób, że pobrał od niego zaliczki: w dniu 26 marca 2010 r. w wysokości 100 zł., w dniu 9 kwietnia 2010 r. w wysokości 1000 zł. tytułem czynszu najmu wprowadzając pokrzywdzonych w błąd co do możliwości dysponowania wynajmowanym lokalem w R. przy ulicy R. 12 m. 23, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej sześciu miesięcy pozbawienia wolności kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne, to jest czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 46 § 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do naprawienia szkody poprzez zapłatę na rzecz A. D. kwoty 700 zł., na rzecz D. S. kwoty 1000 zł. oraz na rzecz D. G. kwoty 1100 zł.

Wyrok ten nie został przez strony zaskarżony i uprawomocnił się w dniu 9 kwietnia 2011 r. (k. 182, 192 akt ... 1051/10).

Kasację od tego wyroku wniósł Rzecznik Praw Obywatelskich, który zaskarżył go w całości na korzyść skazanego i zarzucił temu orzeczeniu: rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego, to jest art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k., poprzez zaniechanie uwzględnienia na korzyść oskarżonego i wyjaśnienia przez Sąd I instancji istotnej okoliczności sprawy, z której wynikało, że faktycznie nie odbył on co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, orzeczonej za przypisane mu wcześniej umyślne przestępstwo podobne, co w konsekwencji doprowadziło do dowolnego uznania, iż Ł.D. działał w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. Równocześnie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w sposób oczywisty.

Zaskarżony nią wyrok wydano z oczywistą obrazą, wskazanego w zarzucie kasacji, przepisu prawa karnego procesowego, to jest art. 366 § 1 k.p.k. Wpływ tego uchybienia na treść zaskarżonego wyroku jest niewątpliwie istotny, skoro w jego następstwie bezpodstawnie przypisano oskarżonemu popełnienie zarzucanego mu przestępstwa w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., tym samym rażąco naruszając ten przepis prawa materialnego.

W świetle jego treści bezspornym jest, że przyjęcie - przewidzianej tą normą - recydywy specjalnej podstawowej jest możliwe tylko w przypadku umyślnego popełnienia przez sprawcę skazanego za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności, w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy tej kary, przestępstwa podobnego do tego, za które był już skazany. Jednym z koniecznych warunków uznania zaistnienia tej instytucji prawa karnego materialnego jest zatem odbycie przez sprawcę co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za - poprzednio przez niego popełnione - przestępstwo umyślne.

Wymóg ten w przypadku oskarżonego Ł. D. nie został jednak spełniony.

Wprawdzie nie zostało sporządzone uzasadnienie zaskarżonego kasacją wyroku, niemniej jednak analiza akt sprawy dowodzi tego, że ustalenie o tym, iż oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu w warunkach art. 64 § 1 k.k. było następstwem uwzględnienia przez Sąd Rejonowy w W. danych wynikających z dowodów, zaliczonych w poczet materiału dowodowego będącego podstawą wyroku, w postaci: karty karnej oraz odpisów wyroków wydanych wobec oskarżonego w sprawach: ... 1103/04 Sądu Rejonowego w S. z dnia 2 sierpnia 2004 r. (k. 98 w/w akt), ... 628/07 Sądu Rejonowego w K. z dnia 21 grudnia 2007 r. (k. 100 w/w akt) oraz ... 706/08 Sądu Rejonowego w S. z dnia 15 lipca 2008 r. (k. 108 w/w akt). Przy czym uwzględniając treść wskazanych wyroków, a także zapisy w karcie karnej oraz na odwrocie odpisu wyroku wydanego przez Sąd Rejonowy w S. w sprawie ... 1051/10 dotyczące okresu odbycia przez oskarżonego kary pozbawienia wolności orzeczonej tym wyrokiem, nie ulega wątpliwości, że podstawą przyjęcia wobec oskarżonego działania w warunkach powrotu do przestępstwa, określonych w art. 64 § 1 k.k., był właśnie fakt zarządzenia wykonania kary 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem wydanym w sprawie ... 1051/10, której to wykonanie pierwotnie warunkowo zawieszono, jak też

wspomniana informacja dotycząca okresu odbycia przez oskarżonego tej kary. W pozostałych dwóch sprawach (wskazanych powyżej) już tylko same daty wydania postanowień o zarządzeniu wobec oskarżonego wykonania zawieszonych – wyrokami w tych sprawach wydanymi - kar pozbawienia wolności świadczą o tym, że nie mogły one w ogóle być podstawą do przyjęcia popełnienia przez oskarżonego przypisanego mu zaskarżonym wyrokiem przestępstwa w warunkach recydywy. Takie bowiem postanowienie w sprawie ... 628/07 wydano w dniu 8 marca 2011 r., a w sprawie ... 706/08 - w dniu 16 grudnia 2010 r., a więc niewątpliwie już po popełnieniu czynu przypisanego oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem. Przyjmując w tym orzeczeniu popełnienie przez oskarżonego tego przestępstwa w warunkach art. 64 § 1 k.k. w oparciu o ustalenie odnośnie odbycia przez niego zarządzonej postanowieniem Sądu Rejonowego w S. z dnia 4 czerwca 2007 r. kary 8 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wyrokiem z dnia 2 sierpnia 2004 r., wydanym w sprawie ... 1103/04, w dniach od 29 września 2007 r. do 28 maja 2008 r. - Sąd Rejonowy w W. najwyraźniej nie posiadał wiedzy o tym, że postanowieniem z dnia 30 listopada 2007 r. Sąd Rejonowy w S., w trybie art. 24 § 1 k.k.w., uchylił to postanowienie o zarządzeniu wykonania kary orzeczonej wyrokiem z dnia 2 sierpnia 2004 r., sygn. akt ... 1103/04 (k. 236 tych akt). Oskarżony został więc faktycznie zwolniony z Zakładu Karnego w dniu 7 grudnia 2007 r, a zatem był w tej sprawie pozbawiony wolności tylko przez 2 miesiące i 9 dni. Tym samym nie został dopełniony warunek faktycznego odbycia przez oskarżonego kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, konieczny do przyjęcia, że przypisane mu zaskarżonym wyrokiem przestępstwo popełnił on w warunkach recydywy specjalnej podstawowej wskazanych w art. 64 § 1 k.k..

Zapoznanie się przez Sąd Rejonowy w W. z aktami wskazanych powyżej spraw – w zakresie prowadzonego w nich wobec oskarżonego postępowania wykonawczego – pozwoliłoby temu Sądowi podważyć zasadność zarzutu popełnienia przez niego przedmiotowego przestępstwa w warunkach art. 64 § 1 k.k. Zaniechanie takich działań procesowych stanowiło zatem rażące naruszenie przez ten Sąd art. 366 § 1 k.p.k., poprzez brak wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, związanych z uprzednią karalnością oskarżonego. Wpływ tego

uchybień na treść zaskarżonego wyroku jest istotny. Nie tylko dlatego, że jego następstwem było bezpodstawne zastosowanie wobec oskarżonego przepisu art. 64 § 1 k.k., ale z uwagi na potencjalne – jednoznacznie dla niego niekorzystne - następstwa tego rozstrzygnięcia (art. 64 § 2 k.k.; art.78 § 2 k.k.).

Stąd też należało uznać zasadność kasacji Rzecznika Praw Obywatelskich i – w konsekwencji – uchylić zaskarżony wyrok i sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu w W. do ponownego rozpoznania, który dokonując tych czynności będzie miał na względzie powyższe uwagi i spostrzeżenia.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak wyżej.