

23.09.1993 r.

115507/93/II/JS

**Sąd Najwyższy**  
**Izba Karna**  
**ul. Ogrodowa 6**  
**00-95a Warszawa**

**W n i o s e k**

**Rzecznika Praw Obywatelskich**

Na podstawie art. 13 pkt 3 w zw. z art. 16 ust. 2 ustawy z dnia 20 września 1984 r. o Sądzie Najwyższym /Dz.U. z 1990 r. Nr 26, poz. 153 i Nr 53, poz. 306/ oraz art. 16 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 15 lipca 1987 r. o Rzeczniku Praw Obywatelskich /Dz.U. z 1991 r. Nr 109, poz. 471/

**w n o s z ę**

o podjęcie uchwały wyjaśniającej budzący wątpliwości przepis art. 365 k.p.k., a mianowicie - zawierającej odpowiedź na pytanie, czy na podstawie tego przepisu podlega zaliczeniu na poczet kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania, odbytego przez oskarżonego o przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności powyżej 1 roku w innej sprawie, w której postępowanie toczyło się równocześnie, a zapadł w niej "wyrok odstępujący od wymierzenia kary" za przypisane mu przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do 1 roku, tj. za przestępstwo, z którym wiąże się wyrażony w art. 217 § 2 k.p.k. zakaz

stosowania w toku postępowania przygotowawczego tymczasowego aresztowania wobec sprawcy o ustalonej tożsamości?

#### U z a s a d n i e n i e

Przepis art. 365 k.p.k. stanowi, że: "Zaliczeniu na poczet kary pozbawienia wolności podlega również okres tymczasowego aresztowania, odbytego przez oskarżonego w innej sprawie, w której postępowanie toczyło się równocześnie, a zapadł w niej prawomocny wyrok uniewinniający lub umorzono postępowanie".

W praktyce niektóre sądy odmawiają zaliczenia - na podstawie powyższego przepisu - na poczet kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania, odbytego przez oskarżonego, np. o przestępstwo kradzieży rozbójniczej z art. 209 lub rozboju z art. 210 § 1 k.k. w innej sprawie, w której postępowanie toczyło się równocześnie, a zapadł w niej "wyrok odstępujący od wymierzenia kary" za przypisane przestępstwo /np. z art. 182 § 1 k.k./ zagrożone karą pozbawienia wolności do 1 roku, tj. za przestępstwo, z którym wiąże się wyrażony w art. 217 § 2 k.p.k. zakaz stosowania w toku postępowania przygotowawczego tymczasowego aresztowania wobec sprawcy o ustalonej tożsamości. Przy tym czynią to w następstwie reprezentowanego poglądu, który streszcza się w zdaniu, że skoro orzeczenie o odstąpieniu od wymierzenia kary nie jest ani orzeczeniem uniewinniającym, ani też umarzającym postępowanie w rozumieniu art. 365 k.p.k., to na podstawie tego przepisu nie może być zaliczony na poczet kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania, odbytego przez oskarżonego w innej sprawie, w której nastąpiło odstąpienie od wymierzenia kary za przestępstwo przypisane także wtedy, gdy jest nim przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do 1 roku.

Przedstawiony pogląd może jednak budzić i budzi zastrzeżenia co do jego trafności, jeśli się zważy, że:

- Sąd Najwyższy zwracał już niejednokrotnie uwagę na to, że ratio legis art. 365 k.p.k. wyraża intencję ustawodawcy, ażeby tam, gdzie jest to możliwe, została zrekompensowana dolegliwość jaką oskarżony poniósł, będąc niesłusznie pozbawiony wolności przez tymczasowe aresztowanie i wyeliminowana możliwość dochodzenia roszczeń odszkodowawczych /por. m.in. uzasadnienie uchwały pełnego składu Izby Karnej Sądu Najwyższego z dnia 11 kwietnia 1984 r., sygn. VI KZP 28/83 - OSNKW 1984, z. 7-8, poz. 68/ ,
- odstąpienie od wymierzenia kary jest wprawdzie formą odpowiedzialności karnej sprawcy przestępstwa, jednakże jest w istocie "odpowiedzialnością sprowadzoną do zera", którą można porównywać z umorzeniem amnestyjnym lub z umorzeniem z powodu znikomego niebezpieczeństwa społecznego czynu,
- w wypadku , gdy następuje odstąpienie od wymierzenia kary, np. za przypisane przestępstwo z art. 182 § 1 k.k. zagrożone karą pozbawienia wolności do 1 roku wobec osoby tymczasowo aresztowanej pod zarzutem popełnienia przestępstwa, np. z art. 209 lub 210 § 1 k.k., zagrożonego karą pozbawienia wolności powyżej 1 roku, to w istocie mamy do czynienia z dorozumianym uniewinnieniem od popełnienia czynu stanowiącego człon złożonego przestępstwa, z którym wiązało się i było dopuszczalne tymczasowe aresztowanie oraz z odstąpieniem od wymierzenia kary za przypisane przestępstwo, z którym nie mogło wiązać się tymczasowe aresztowanie i w związku z tym przedstawiało się jako aresztowanie niesłuszne.

Z powyższymi zastrzeżeniami wiąże się oczywiście odmienny pogląd, który głosi, że dopuszczalne jest zaliczenie na pod-

stawie art. 365 k.p.k. na poczet kary pozbawienia wolności okresu tymczasowego aresztowania odbytego przez oskarżonego o przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności powyżej 1 roku w innej sprawie, w której postępowanie toczyło się równocześnie, a zapadł w niej "wyrok odstępujący od wymierzenia kary" za przypisane przestępstwo zagrożone karą pozbawienia wolności do 1 roku.

W tych warunkach za uzasadniony i konieczny należy uznać wniosek o rozstrzygnięcie przez Sąd Najwyższy przedstawionego na wstępie zagadnienia prawnego.

Prof. dr Tadeusz Zieliński