

Sygn. akt **IV Ka 820/17**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 listopada 2017 r.

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Mirosław Kędziński (sprawozdawca)

Sędziowie SO Roger Michalczyk

SO Stefan Pietrzak

Protokolant sekr. sądowy Mateusz Pokora

przy udziale Adrianny Bojarskiej-Majchrzak - prokuratora Prokuratury Rejonowej Bydgoszcz-Północ w Bydgoszczy

po rozpoznaniu dnia 21 listopada 2017 r.

sprawy **S. D.** s. Z. i J., ur. (...) w E.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tucholi

z dnia 26 czerwca 2017 roku sygn. akt II K 432/16

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że wymiar orzeczonej wobec skazanego kary łącznej pozbawienia wolności obniża do 6 (sześciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy;
2. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. K. – Kancelaria Adwokacka w T. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa.

SSO Roger Michalczyk SSO Mirosław Kędziński SSO Stefan Pietrzak

Sygn. akt **IV Ka 820/17**

UZASADNIENIE

Przedmiotem postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego wobec S. D. były prawomocne wyroki :

1. Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 20 stycznia 2010r. sygn. akt IX K 97/09, za przestępstwa i ciągi przestępstw z art.13§1 kk w zw. z art.286§1 kk w zb. z art.297§1 kk w zw. z art.11§2 kk, z art.286§1 kk w zb, z art.270§1 kk w zw. z art.11§2 kk i inne, na karę łączną 2 lat pozbawienia wolności i 120 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł; wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności zawieszono na 5 lat próby, następnie

postanowieniem Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 2 kwietnia 2015 sygn. akt IX Ko 1206/15 zarządzone wykonanie kary pozbawienia wolności ;

2. Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z dnia 6 grudnia 2010r. sygn. akt II K 130/09 za przestępstwo z art.13§1 kk w zw. z art.286§1 kk, art.270§1 kk i art.11§2 kk i inne, na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zarządzone postanowieniem Sądu Rejonowego w Drawsku Pomorskim z dnia 6 marca 2013r. nadto wymierzono skazanemu karę 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 zł;

3. Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 12 września 2012r. sygn. akt IX K 854/12, za przestępstwo z art.263§2 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności i na mocy art.71§1 kk wymierzono 200 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 10 zł; wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności zawieszono na 5 lat próby, następnie postanowieniem Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 19 maja 2015r. sygn. akt IX Ko 1583/15 zarządzone wykonanie zawieszony kary pozbawienia wolności;

4. Sądu Rejonowego w Świeciu z dnia 10 stycznia 2013r. sygn. akt II K 1223/12 , za przestępstwo z art.263§2 kk na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i na mocy art.71§1 kk wymierzono 50 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 30 zł, wykonanie kary pozbawienia wolności zawieszono na 2 lata próby;

5. Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 24 października 2014r. sygn. akt II K 226/14, za przestępstwa i ciągi przestępstw z art.18§1 kk w zw. z art.297§1 kk w zb. z art.286§1 kk, w zb. z art.275§1 kk, w zb. z art.270§1 kk w zw. z art.11§2 kk i inne, na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności;

6. Sądu Rejonowego w Tucholi z dnia 8 września 2015r. sygn. akt II K 530/15 , za przestępstwo z art.263§2 kk, na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wyrokiem z dnia 26 czerwca 2017r. w sprawie sygn. akt II K 432/16 Sąd Rejonowy w Tucholi na podstawie art.569§1 kpk w zw. 85 kk, art.86§1 kk, art.91§2 kk w miejsce podlegających wykonaniu kar orzeczonych wyrokami wymienionymi w punktach 1, 3, 5 i 6 części wstępnej wyroku, orzekł karę łączną 8 lat pozbawienia wolności;

- orzekł, iż w pozostałej części wyroki połączone podlegają odrębnemu wykonaniu;

- początek odbywania kary łącznej orzeczonej w punkcie 1 wyroku ustalił na dzień jej faktycznego odbywania;

- na podstawie art.63§1 kk zaliczył skazanemu na poczet kary łącznej orzeczonej w punkcie 1 wyroku okresy zaliczone na poczet kar połączonych, tj. :

- okres 196 dni, o który skrócono skazanemu karę orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdyni z dnia 12 września 2012r. sygn. akt IX K 854/12;

- okres zatrzymania od dnia 13 czerwca 2012r. do dnia 14 czerwca 2012r.;

- okres tymczasowego aresztowania od 20 grudnia 2008r. do 29 maja 2009r.

przy czym 1 dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się 1 dniowi kary pozbawienia wolności;

- na podstawie art.572 kpk umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w odniesieniu do wyroków opisanych w punktach 2 i 4 części wstępnej;

- zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. K. K. kwotę 221,40 zł brutto tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu skazanemu;

- zwolnił skazanego od obowiązku zapłaty kosztów sądowych i obciążył nimi w całości Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca skazanego, zaskarżając go w części dotyczącej punktu 1. Na podstawie art.427§2 kpk w zw. z art.438 kpk zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił :

1. rażąco niewspółmierność kary łącznej poprzez jej wymierzenie z zastosowaniem zasady asperacji, zamiast zasady pełnej absorpcji;
2. obrazę przepisów prawa materialnego tj. art.85a kk poprzez niedostateczne rozważenie dyrektyw wymiaru kary łącznej z art.85a kk w zakresie dotyczącym celów zapobiegawczych i wychowawczych, które mają być osiągnięte wobec skazanego oraz jego sytuacji rodzinnej;
3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na nieuzasadnionym przyjęciu, że przesłanka prognostyczna nie pozwala na stwierdzenie, że kara łączną w wysokości najwyższej z wymierzonych kar, jest wystarczającą oceną zachowania się sprawcy, przy jednoczesnym stwierdzeniu, że aktualnie postawa skazanego uległa zmianie, co skutkowało wymierzeniem wobec skazanego rażąco niewspółmiernie surowej kary łącznej.

Mając powyższe na uwadze , skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec skazanego kary łącznej z uwzględnieniem zasady pełnej absorpcji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja obrońcy skazanego częściowo zasługiwała na uwzględnienie, co w konsekwencji prowadziło do obniżenia skazanemu orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności.

W pierwszym rzędzie Sąd Okręgowy pragnie skonstatować, że Sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił okoliczności leżące u podstaw wydania przedmiotowego wyroku łącznego, po czym – po dokonaniu ich należytej analizy i oceny – połączył kary orzeczone wymienionymi wyrokami, albowiem spełnione zostały wszelkie warunki formalne przewidziane treścią przepisu art.85 kk.

Odnosząc się natomiast wprost do zarzutów apelacyjnych skazanego, należy stwierdzić, co następuje :

Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen, można podnosić w sposób zasadny w sytuacji, kiedy wymierzona kara nie uwzględnia w sposób właściwy wszystkich okoliczności, jakie winny być brane pod uwagę przy ferowaniu tego rodzaju orzeczenia. Innymi słowy zarzut taki można podnieść, gdy w odczuciu społecznym kara taka byłaby karą niesprawiedliwą. Zatem „rażąca niewspółmierność kary”, o jakiej traktuje treść art.438 pkt 4 kpk zachodzi wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary można przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną, a tą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary wskazanych w art.53 kk i art.54§1 kk oraz zasad wymiaru kary ukształtowanych praktyką orzecniczą Sądu Najwyższego i sądów apelacyjnych w zakresie wyroku łącznego. Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę w ocenach wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną można by nazwać także w potocznym znaczeniu tego słowa „rażąco niewspółmierną”, tj. w stopniu nie dającym się zaakceptować.

Kierując się powyższymi zasadami Sąd odwoławczy stanął na stanowisku, iż z taką właśnie sytuacją mamy do czynienia w niniejszej sprawie w przypadku rozstrzygnięcia o karze łącznej pozbawienia wolności. W realiach tej sprawy należało bowiem podzielić stanowisko skarżącego zawarte w apelacji, skłaniające się do modyfikacji rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w przedmiocie kary łącznej pozbawienia wolności w kierunku jej złagodzenia.

Należy przy tym skonstatować, iż priorytetową zasadą kary łącznej powinna być zasada asperacji, a kara łączna orzeczona na zasadzie absorpcji lub kumulacji – wyjątkiem. Żaden automatyzm nie może zasługiwać na aprobatę w wymiarze kary, gdyż zasada kumulacji byłaby wyrazem formy odpłaty, a zasada absorpcji wyrazem formy nagrody.

Jest oczywistym, iż przy wymiarze kary łącznej przy wydawaniu wyroku łącznego należy brać pod uwagę przede wszystkim związek podmiotowy lub przedmiotowy między poszczególnymi czynami, za które wymierzono kary oraz

charakter tego związku, czy jest on odległy, ścisły, czy też w ogóle go brak, a ponadto sąd winien rozważyć, czy okoliczności, które zaistniały już po wydaniu poprzednich wyroków przemawiają za korzystnym lub niekorzystnym ukształtowaniem kary łącznej.

Powyższe przesłanki zostały dostrzeżone przez Sąd I instancji tylko w części, co miało istotne znaczenie dla wymiaru kary łącznej pozbawienia wolności .

W tym aspekcie nie sposób podzielić stanowisko tego sądu o zasadności oparcia kary wobec o zasadę asperacji jednak nie zbliżonej do kumulacji (jak uczynił to Sąd Rejonowy), a tym samym nie sposób uznać, iżby orzeczona kara 8 lat pozbawienia wolności była karą sprawiedliwą.

Realia niniejszej sprawy wskazują bowiem na zasadność wymierzenia kary S. D. z zastosowaniem zasady asperacji. Nie ma natomiast podstaw do wymierzenia skazanemu kary z zastosowaniem zasady absorpcji jak domaga się tego obrońca. Za takim rozstrzygnięciem przemawia **ilość kar** podlegających łączeniu (cztery !) tylko **częściowy związek przedmiotowy** między poszczególnymi czynami (dwa skazania za czyny przeciwko mieniu a pozostałe dwa za czyny innego rodzaju tj. z art.263 § 2 kk) oraz istniejąca relatywnie **długa odległość czasowa** między poszczególnymi skazaniami (kilka lat). Z kolei podnoszona w apelacji sytuacja rodzinna skazanego nie może mieć realnego wpływu na wysokość orzekanej kary. Kwestie tego rodzaju mogą być uwzględnione w toku wykonania kary przy zastosowaniu przepisów kodeksu karnego wykonawczego.

Jeżeli chodzi o okoliczności zaistniałe po wydaniu poszczególnych wyroków, to niezmiernie istotna jest opinia penitencjarna o skazanym z której wynika, **bardzo dobre zachowanie skazanego** podczas odbywania kary pozbawienia wolności.

Powyższa okoliczność nie została należycie doceniona przez Sąd, co w oczywisty sposób miało wpływ na treść wyroku.

Suma tychże argumentów wskazuje na istnienie i przewagę okoliczności, które uzasadniają orzeczenie kary łącznej w niższym wymiarze niż w wyroku Sądu Rejonowego choć nie w żądanym przez obrońcę w jego środku odwoławczym.

W konsekwencji, zdaniem Sądu odwoławczego, karą łączną jaką należało wymierzyć skazanemu, była kara 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Kara w tej właśnie wysokości spełni wszelkie wymogi, jakie kara winna spełniać w zakresie społecznego oddziaływania oraz celów, jakie ma osiągnąć w stosunku do skazanego.

Mając na uwadze powyższe orzeczono jak w sentencji.

O kosztach sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym orzeczono zgodnie z art.636 kpk w zw. z art.624§1 kpk, mając na uwadze aktualną sytuację rodzinną i majątkową skazanego oraz konieczność odbywania orzeczonej kary w warunkach więziennych.