

Sygn. akt II AKa 47/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 marca 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Ciemnoczołowski

Sędziowie: SSA Dariusz Malak

SSA Dorota Paszkiewicz (spr.)

Protokolant: referent-stażysta Patrycja Gałęzowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Elżbiety Rymińskiej-Piątek

po rozpoznaniu w dniu 6 marca 2013 r.

sprawy

J. K.

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 6 listopada 2012 r., sygn. akt **II K 149/11**

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Toruniu.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku rozstrzygał sprawę o wydanie wyroku łącznego w odniesieniu do J. K., skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 12 lutego 1982 r., sygn. akt IIK 153/82 za przestępstwo z art. 236 d.k.k. popełnione 11 lutego 1982 r.;
2. Sądu Wojewódzkiego w Toruniu z dnia 4 maja 1987 r., sygn. akt IIK 7/87 za przestępstwo z art. 201 d.k.k. i in. popełnione 21/22 grudnia 1985 r.;
3. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 16 stycznia 1989 r., sygn. akt IIK 413/88 za przestępstwa: z art. 2010 § 1 d.k.k. i in. popełnione w dniu 5 stycznia 1986 r. oraz z art. 208 d.k.k. i in. w zw. z art. 58 d.k.k. popełnione w okresie od 29 stycznia 1986 r. do 13 marca 1986 r., przy czym wyroki opisane w punktach 2. i 3. objęte były wyrokiem łącznym Sądu Wojewódzkiego w Toruniu z dnia 24.04.1989 r.;
4. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 15 września 1994 r., sygn. akt IIK 496/94 za przestępstwo z art. 208 d.k.k. w zw. z art. 60 § 1 d.k.k. popełnione 24 września 1993 r.;

5. Sądu Wojewódzkiego w Toruniu z dnia 29 grudnia 1998r., sygn. akt IIK 109/97 za przestępstwa: z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełnione 31 sierpnia 1994 r. oraz z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnione w okresie od 30 czerwca 1995 r. do 8 grudnia 1995 r.;

6. Sądu Rejonowego w Kaliszu z dnia 5 października 2000 r., sygn. akt IIK 584/00 za przestępstwo z art. 284 § 1 k.k. i in. popełnione w październiku 1995 r., przy czym wyroki opisane w punktach 5 i 6 objęte były wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 29.11.2001r. sygn. IIK 135/01;

7. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 19 listopada 2002 r., sygn. akt IIK 923/02 za przestępstwo z art. 263 § 2 k.k. popełnione 22 stycznia 2002 r.;

8. Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 13 września 2010 r., sygn. akt IIK 92/08 za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i in. popełnione 8 grudnia 2000 r.

Wyrokiem z dnia 6 listopada 2012 r. w sprawie II K 149/11 Sąd Okręgowy w Toruniu w miejsce kar jednostkowych orzeczonych w wyrokach Sądu Rejonowego w Toruniu w sprawie II K 923/02 i Sądu Okręgowego w Toruniu w sprawie II K 92/08 wymierzył J. K. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności i na jej poczet zaliczył okres tymczasowego aresztowania od 26 lutego 2008 r. do 6 lipca 2011 w sprawie II K 92/08 oraz „okresy odbywania kar połączonych w punkcie I wyroku”, natomiast na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie w zakresie objęcia wyrokiem łącznym kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami: Sądu Rejonowego w Toruniu w sprawie II K 153/82, Sądu Wojewódzkiego w Toruniu w sprawie II K 7/87, Sądu Rejonowego w Toruniu w sprawie II K 413/88, Sądu Rejonowego w Toruniu w sprawie II K 496/94, Sądu Wojewódzkiego w Toruniu w sprawie II K 109/97 i Sądu Rejonowego w Kaliszu w sprawie II K 584/00. Wyrokiem tym rozstrzygnięto nadto, że „z chwilą uprawomocnienia się wyroku łącznego, wyroki podlegające połączeniu nie ulegają wykonaniu w zakresie objętym wyrokiem łącznym” oraz zasądzone koszty obrony z urzędu, zwalniając skazanego od obowiązku ponoszenia wydatków.

Apelację wywiódła obrońca skazanego, zarzucając, z powołaniem na art. 438 pkt 3 k.p.k., błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia, polegający na pominięciu okoliczności przemawiających za zastosowaniem pełnej zasady absorpcji. Nadto skarżący wskazał na niesłuszne, zdaniem skazanego, wyłączenie do odrębnego postępowania sprawy o wydanie wyroku łącznego co do skazań wyrokiem z dnia 19 września 2007 r. w sprawie II K 423/07 Sądu Rejonowego w Toruniu oraz wyrokiem z dnia 6 października 2009 r. w sprawie II K 11/08.

W następstwie takiego zarzutu skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie skazanemu kary łącznej w dolnych granicach wymiaru tej kary, przy zastosowaniu pełnej absorpcji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Poddanie wyroku łącznego wydanego przez Sąd Okręgowy w Toruniu w sprawie II K 149/11 kontroli odwoławczej skutkowało orzeczeniem o uchyleniu tego wyroku w całości i przekazaniu sprawy do ponownego rozpoznania wobec stwierdzenia przez Sąd Okręgowy obrazy art. 85 k.k., co w sposób oczywisty mogło rzutować na konstrukcję wyroku łącznego i wymiar kar. W tej sytuacji przedwczesnym byłoby odniesienie się Sądu odwoławczego do zarzutów apelacji stricte dotyczących miarkowania kary łącznej.

Przedmiotem postępowania o wydanie wyroku łącznego były wszystkie wymienione w części wstępnej wyroku skazania. Oznaczało to dla Sądu meriti obowiązek weryfikacji czy w odniesieniu do poszczególnych z przypisanych przestępstw zachodził zbieg realny i warunki do wymierzenia kary łącznej. Stwierdzić należy, że obowiązkowi powyższemu Sąd I instancji nie sprostał.

Art. 85 k.k. stanowi, że jeżeli sprawca popełnił dwa albo więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregokolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną, biorąc za podstawę kary z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa. Trafnie przywołując uchwałę Sądu Najwyższego z 25 lutego 2005 r. I KZP 36/04 Sąd Okręgowy nie zastosował jej jednak w przedmiotowej sprawie i nie przeprowadził rzetelnej analizy który po kolei wyrok był chronologicznie „pierwszym” dla poszczególnych przestępstw. Przecież przedstawione na stronie 4 uzasadnienia ustalenie, że chronologicznie pierwszym wyrokiem, gdzie zachodzą warunki do orzeczenia kary łącznej, jest oczywiście błędne, bowiem takim pierwszym wyrokiem był wyrok Sądu Wojewódzkiego w Toruniu w sprawie II K 7/87. Oczywiście dalsze ustalenia, jak to, jakie wyroki podlegałyby w tym przypadku połączeniu i czy już w tej mierze orzekano, a więc czy zachodzi *res iudicata*, determinują ostateczne rozstrzygnięcie w kwestii wydania nowego wyroku łącznego w tej mierze, jednakże treść uzasadnienia pomijająca argumentację w zakresie przyczyn umorzenia postępowania w zakresie opisanym w punkcie III. zaskarżonego wyroku nie pozwala Sądowi odwoławczemu na kontrolę przyczyn tego umorzenia. Jak się wydaje kolejnym chronologicznie wyrokiem do rozważania zbiegów realnych byłby wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu z 15.09.1994 r. w sprawie II K 496/94. Przed datą tego wyroku zostało przez skazanego popełnione /w dniu 31 sierpnia 1994 r./ przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., gdzie wyrokiem Sądu Wojewódzkiego w Toruniu z 29.12.1998 r. J. K. został skazany na karę roku pozbawienia wolności. Tego zbiegu realnego Sąd meriti wogóle nie dostrzegł i się do niego nie odniósł, a powyższe rzutowałoby przecież na konieczność rozstrzygnięcia który kolejny wyrok byłby chronologicznie pierwszym i dla jakich skazań, co w konsekwencji winno doprowadzić Sąd meriti do odniesienia się ile zbiegów realnych w stosunku do J. K. zachodzi i czy zaistniały warunki do wymierzenia kar łącznych lub z jakich przyczyn postępowanie umorzył.

Stwierdzenie powyższych uchybień skutkowało uchyleniem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania, w toku którego Sąd meriti winien starannie rozważyć w odniesieniu do jakich przestępstw zachodzą zbiegi realne i wydać stosowne rozstrzygnięcia, należycie je uzasadniając. Kierunek zaskarżenia tego wyroku łącznego determinuje związanie Sądu meriti art. 443 k.p.k., co dotyczy sytuacji skazanego tak w zakresie wymiaru ewentualnej kary obejmującej skazania jak w punkcie I. zaskarżonego wyroku, jak i porównania sytuacji skazanego wynikłej z umorzenia postępowania /punkt III. zaskarżonego wyroku/, do nowych rozstrzygnięć co do wymiaru kar łącznych. Podkreślić należy, że zastosowanie art. 85 k.k. jest obowiązkiem Sądu i w związku z tym obowiązkiem jest utworzenie tylu zbiegów realnych, ile wynika z porównania dat popełnienia przestępstw w stosunku do kolejnych pierwszych chronologicznie wyroków. Każda kolejna data „pierwszego chronologicznie”, w rozumieniu art. 85 k.k., wyroku wyznacza jakie skazania tworzą konkretny zbieg realny przestępstw.

W odniesieniu do kwestii podnoszonej przez obronę i samego skazanego, a dotyczącej wyłączenia z przedmiotowej sprawy orzeczeń w sprawach II K 423/07 i II K 11/08 zauważyć należy, że zapadło tam rozstrzygnięcie, co do którego Sąd odwoławczy nie ma wiadomości o jego prawomocności. Niemniej niezależnie od powyższego objęcie tych skazań wnioskiem o wydanie wyroku łącznego zobliguje Sąd do odniesienia się do takiego wniosku. W zakresie procedowania w takich sytuacjach odesłać należy przede wszystkim do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 30.11.2011r. w sprawie IIKK 149/11, co potwierdza też jedno z ostatnich – w kwestii wyroku łącznego i podstaw umorzenia – orzeczeń Sądu Najwyższego tj. postanowienie z 4.10.2012 r. w sprawie IIKK 232/12, a które to orzeczenia winny stanowić przy ponownym rozpoznawaniu sprawy przedmiot pogłębionej analizy ze strony Sądu Okręgowego w Toruniu.

Marginalnie dodać wypada, że Sąd Apelacyjny nie znajduje racjonalnych podstaw wydawania rozstrzygnięcia jak w punkcie IV. zaskarżonego wyroku, bowiem przepis ten obowiązuje z mocy prawa i dla jego funkcjonowania zbędne jest wydawanie dodatkowych rozstrzygnięć.