

UZASADNIENIE

Od wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 28 kwietnia 2017 roku sygn. akt III K 1218/16 apelacje wnieśli skazany M. G. i jego obrońca.

Obrońca zaskarżył orzeczenie Sądu I instancji na korzyść skazanego w części dotyczącej orzeczenia o karze. Wyrokowi zarzucił rażącą surowość wymierzonej wobec skazanego kary łącznej pozbawienia wolności, tj. kary łącznej 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która to kara ukształtowana została na zasadzie asperacji i jako taka nie odpowiada dyrektywom wymiaru kary łącznej oraz nie uwzględnia w sposób należyty okoliczności dotyczących osoby skazanego, a mających wpływ na ograniczenie jej wysokości.

Podnosząc ten zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku łącznego poprzez zastosowanie przy wymiarze kary łącznej zasady absorpcji lub zbliżonej i wymierzenie kary adekwatnej do powyższej zasady, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Skarżący wniósł również o zasądzenie kosztów obrony udzielonej z urzędu, które nie zostały opłacone w całości ani w części.

Skazany M. G. wyrok Sądu Rejonowego zaskarżył w całości. Powołując się na art.439 § 1 pkt 9 kpk w zw. z art.17 § 1 pkt 2 i 6 kpk oraz art.438 kpk orzeczeniu zarzucił:

- bezwzględną przyczynę odwoławczą z powodu zaistnienia w sprawie okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art.17 § 1 pkt 2 i 6 kpk,
- obrazę przepisów postępowania, jeżeli „mogła mieć wpływ na treść orzeczenia”,
- błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli „mógł on mieć wpływ na treść orzeczenia”,
- rażącą niewspółmierność kary.

Skazany wniósł o istotne złagodzenie kary pozbawienia wolności, ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. Nadto złożył wniosek o objęcie węzłem kary łącznej kar z punktu 3 wyroku, którym Sąd Rejonowy umorzył postępowanie wobec braku warunków do wydania kary łącznej.

Sąd Okręgowy stwierdził, co następuje :

Obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że łączeniu, na zasadach obowiązujących przed 1 lipca 2015 roku, podlegają kary pozbawienia wolności z czterech wyroków Sądu Rejonowego w Gliwicach (IX K 1713/11, IX K 297/13, IX K 951/11, IX K 1564/11) oraz pięć kar z wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze (II K 117/13), a następnie orzekł karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, która nie mogła być uznana za karę rażąco surową. Jednocześnie zasadnie przyjął, że w pozostałym zakresie postępowanie należało umorzyć, chociaż błędnie jako podstawę takiego rozstrzygnięcia wskazał art.572 kpk.

Ponieważ osobista apelacja skazanego jest dalej idąca, to jej zarzuty rozważyć należało w pierwszej kolejności.

Przypomnieć trzeba, że uprzednio wobec skazanego M. G. zapadł w dniu 11 lutego 2016 roku sygn. akt III K 696/15 wyrok łączny, którym orzeczono dwie kary łączne. Ostatecznie po korekcie instancji odwoławczej, pierwszą w wymiarze 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (połączono kary ze spraw Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygnaturach IX K 3021/10, IX K 2255/10, IX K 2432/10, IX K 644/12 i IX K 1911/10), drugą w wysokości 6 lat pozbawienia wolności (połączono kary ze spraw Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygnaturach III K 247/12, IX K

1713/11, IX K 297/13, IX K 951/11, IX K 1564/11 oraz kary z wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze II K 117/13). Mającą skazany, że potrzeba wydania nowego wyroku łącznego powstała w związku z zamianą przez Sąd Rejonowy w Gliwicach postanowieniem z dnia 21 października 2016 roku (III Ko 161/16) kary 6 miesięcy pozbawienia wolności ze sprawy III K 247/12 na 30 dni aresztu, a następnie umorzeniem postępowania wykonawczego w przedmiocie wykonania kary aresztu oraz kontrawencjonalizacją jednej z kar jednostkowych orzeczonych w sprawie II K 117/13 (kara 3 miesięcy pozbawienia wolności z punktu 4 tego wyroku zamieniona na 30 dni aresztu na mocy postanowienia Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 28 września 2015 roku II Ko 75/15). Z tego wynika, że moc utracił wyrok łączny z dnia 11 lutego 2016 roku (III K 696/15) wyłącznie w zakresie punktu 3, czyli kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności, ostało się natomiast rozstrzygnięcie z punktu 1 (kara łączna 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności) oraz z punktu 5 o umorzeniu postępowania w przedmiocie objęcia wyrokiem łącznym kary ze sprawy IX K 1262/11. Domaganie się zatem przez skazanego objęciem węzłem nowej kary łącznej kar ze spraw IX K 3021/10, IX K 2255/10, IX K 2432/10, IX K 644/12 i IX K 1911/10, co do których Sąd I instancji umorzył postępowanie w punkcie 3, w braku pojawienia się nowych okoliczności wymagających wzruszenia tego rozstrzygnięcia, nie mogło zostać uwzględnione. Dodać trzeba, że wyrok łączny wydany w sprawie III K 696/15 utracił moc w punkcie 3, co wynika z treści art.575 § 2 kpk. Przepis ten stanowi, że jeżeli choćby jeden z wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego ulega uchyleniu lub zmianie, wyrok łączny traci moc, a sąd w miarę potrzeby wydaje nowy wyrok łączny. Zatem utrata mocy części wyroku łącznego nastąpiła z mocy samego prawa, a nie w wyniku jak pisze skazany „zamiany wyroku Sądu wyższego rzędu przez Sąd niższego rzędu”.

Przed rozważeniem kolejnych zarzutów apelacji skazanego zauważyć trzeba, że Sąd Rejonowy, co nie jest kwestionowane przez apelujących, wydając wyrok łączny orzekał na przepisach rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 roku. Decyzja ta była prawidłowa, chociaż została błędnie uzasadniona. Sąd I instancji napisał, że skoro ostatni wyrok skazujący M. G. zapadł przed 1 lipca 2015 roku, nie było wątpliwości, że w sprawie stosować należało przepisy w poprzednio obowiązującym brzmieniu. Art.19 ust.1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw stanowi, że przepisów rozdziału IX, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 roku, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy. Przywołany przepis posługuje się pojęciem „kar prawomocnie orzeczonych”. Z danych o karalności M. G. wynika, że w trzech sprawach wyroki wobec niego uprawomocniły się po 30 czerwca 2015 roku (IX K 297/13, IX K 951/11 i IX K 1564/11). Są to zatem kary ze spraw, których dotyczy punkt 1 zaskarżonego wyroku. Rozważenia zatem wymagało, czy zgodnie z art.19 ust.1 przywołanej ustawy powinny mieć zastosowanie przepisy nowe, czy te obowiązujące przed 1 lipca 2015 roku. Sąd odwoławczy w pełni podziela wywody Sądu Okręgowego w Gliwicach wyrażone w wyroku z dnia 21 czerwca 2016 roku (VI Ka 453/16), gdzie rozważano tożsamy problem. Wówczas rozstrzygnięto, że dla skazanego korzystniejsze jest zastosowanie przepisów uprzednio obowiązujących. Stanowisko to jest aktualne i w niniejszej sprawie. Na nowych przepisach możliwe byłoby połączenie kar ze spraw IX K 297/13, IX K 951/11, IX K 1564/11 oraz pięciu kar jednostkowych ze sprawy II K 117/13. Łączeniu nie podlegałaby kara ze sprawy IX K 1713/11 jako wykonana w okresie od 15 stycznia 2014 roku do 12 stycznia 2015 roku (k. 138; art.85 § 2 kk w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 roku). Natomiast na starych przepisach możliwe jest łączenie kar wykonanych, zaś w zbiegu pozostają czyny ze spraw IX K 297/13, IX K 951/11, IX K 1564/11 oraz pięć kar jednostkowych ze sprawy II K 117/13, a także kara ze sprawy IX K 1713/11. Dodać jeszcze trzeba, że nie byłoby również możliwe łączenie na nowych przepisach kary łącznej 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (kara z wyroku łącznego III K 696/15) z karami jednostkowymi ze spraw IX K 297/13, IX K 951/11, IX K 1564/11 i II K 117/13, gdyż tę karę łączną skazany zakończył odbywać 7 grudnia 2016 roku (k.138), czyli przed wydaniem zaskarżonego wyroku.

Wyrok Sądu Rejonowego nie jest dotknięty bezwzględną przyczyną odwoławczą z art.439 § 1 pkt 9 kpk w zw. z art.17 § 1 pkt 2 i 6 kpk. Z treści art.439 § 1 pkt 9 kpk wynika, że sąd odwoławczy uchyla zaskarżony wyrok, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określonych w art.17 § 1 pkt 5, 6, i 8-11. Przepis nie wymienia zatem art.17 § 1 pkt 2 kpk (czyn nie zawiera znamion czynu zabronionego albo ustawa stanowi, że sprawca nie popełnia przestępstwa), na który powołuje się skazany, zaś art.17 § 1 pkt 6 kpk odnosi się do przedawnienia karalności a nie przedawnienia wykonania kary. Nietrafne przy tym jest powoływanie się na sprawę o sygn. akt III K 247/12. Jak już

wskazano karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z tej sprawy Sąd Rejonowy w Gliwicach postanowieniem z dnia 21 października 2016 roku w trybie art.2a kw zamienił na karę 30 dni aresztu, a następnie z powodu przedawnienia wykonania kary aresztu umorzył postępowanie wykonawcze. Miało to bezpośrednie przełożenie na zatarcie skazania. W konsekwencji aktualne dane o karalności M. G. nie zawierają skazania ze sprawy III K 247/12 (k.186-189). Zatem wywody skazanego mogły wyłącznie skutkować tym, że Sąd odwoławczy z części wstępnej zaskarżonego wyroku wyeliminował z uwagi na zatarcie skazania wyrok opisany w punkcie IV. To natomiast musiało przełożyć się na treść punktu 3 wyroku Sądu Rejonowego, w którym umorzono postępowanie w przedmiocie objęcia wyrokiem łącznym kar orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach I-VI i VIII. Umorzenie z punktu 3 zaskarżonego wyroku powinno odnosić się do kar orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach I-III, V-VI i VIII. Nadto, co wynika już po części z wcześniejszych wywodów, skoro nie było podstaw do wzruszenia punktów 1 i 5 poprzedniego wyroku łącznego z dnia 11 lutego 2016 roku (III K 696/15), podstawą umorzenia winien być nie art.572 kpk (brak warunków do wydania wyroku łącznego), ale art.17 § 1 pkt 7 kpk (powaga rzeczy osądzonej; w tym zakresie postępowanie karne zostało prawomocnie zakończone). Stąd druga zmiana zaskarżonego wyroku w zakresie jego punktu 3.

Pozbawione znaczenia są wywody apelacji skazanego dotyczące dolegliwości kar ze sprawy II K 117/13. Skarżącemu chodzi o to, że w poprzednim wyroku łącznym odnośnie sprawy II K 117/13 orzeczono karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a dodatkowo 30 dni aresztu. Nie jest to prawdą, gdyż w poprzednim wyroku nie uwzględniono w ogóle kontrawencjonalizacji kary z punktu 4 wyroku II K 117/13. Nadto twierdzenia te są bezprzedmiotowe skoro Sąd I instancji orzekał również co do kar ze sprawy II K 117/13, za wyjątkiem kary 3 miesięcy pozbawienia wolności zamienionej na 30 dni aresztu. Nie mogły wzruszyć zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym przez apelującego wywody dotyczące zamiany kar ze sprawy II K 117/13. Postępowanie to zakończyło się postanowieniem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 28 września 2015 roku II Ko 75/15, które jest prawomocne. Sąd Rejonowy zamienił, o czym było powyżej, jedynie karę 3 miesięcy pozbawienia wolności na 30 dni aresztu. W pozostałym zakresie nie stwierdził podstaw do kontrawencjonalizacji. Zatem kwestia ta została prawomocnie rozstrzygnięta. Przywołane orzeczenie nie zostało zaskarżone. Również sprawy o sygn. IX Ko 406/15 (w sprawie IX K 2432/10) i IX Ko 438/15 (w sprawie IX K 644/12) o kontrawencjonalizację zakończyły się rozstrzygnięciami nieuwzględniającymi wniosków o zamianę kar pozbawienia wolności (k.195-197, k.200). Stąd nie mogły wywody skazanego podważyć umorzenia postępowania w punkcie 3 zaskarżonego wyroku.

Przechodząc do zarzutu rażącej niewspółmierności kary łącznej 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, który pojawia się w obu apelacjach, uznać należało go za niezasadny. Skazany uważa, że skoro odpadły mu dwie kary - 6 miesięcy pozbawienia wolności (III K 247/12) i 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 4 wyroku ze sprawy II K 117/13) – to co najmniej o 9 miesięcy powinna być obniżona kara łączna pozbawienia wolności w stosunku do tej orzeczonej w sprawie III K 696/15 (kara łączna 6 lat pozbawienia wolności). Rozumowanie to jest uproszczone i nie uwzględnia proporcji tych dwóch kar w uprzedniej karze łącznej pozbawienia wolności. Wówczas Sąd, mając na uwadze kary jednostkowe, mógł orzec karę pozbawienia wolności w granicach od 2 lat 6 miesięcy do 13 lat i 3 miesięcy. Ostatecznie wymierzono skazanemu karę 6 lat pozbawienia wolności. Obecnie Sąd Rejonowy poruszał się w granicach od 2 lat i 6 miesięcy do 12 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Karę łączną orzekł w wymiarze 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Zastosował zatem zasadę asperacji, która należyć uwzględnia związek podmiotowo-przedmiotowy pomiędzy poszczególnymi przestępstwami, wielokrotną karalność skazanego, wielość popełnionych przestępstw, okoliczności, które zaistniały po wydaniu poprzednich wyroków, a także cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć wobec skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Czyny, za które skazano M. G., za wyjątkiem tych z art.163 § 1 kk i art.158 § 1 kk, to przestępstwa przeciwko mieniu. Zostały popełnione pomiędzy kwietniem a grudniem 2011 roku. Odstęp ośmiu miesięcy z pewnością nie stanowi bliskiej więzi czasowej. Różne kwalifikacje czynią wątpliwe skazanie M. G. w warunkach z art.91 § 1 kk, w brzmieniu obowiązującym w czasie ich popełniania. Zasadnie zatem uznał Sąd Rejonowy, że należy odstąpić od ukształtowania kary na zasadzie kumulacji. Jednocześnie wielość przestępstw (w tym popełnienie ciągów przestępstw) jest dla skazanego negatywną przesłanką, która wyklucza stosowanie przy wymiarze kary zasady absorpcji. Nie wiadomo dlaczego niepoprawny i wielokrotny sprawca miałby być premiowany, jak chce obrońca, orzeczeniem kary łącznej w wymiarze minimalnym. Nie można także zapominać, że skazany popełniał

przestępstwa mimo uprzednich wyroków skazujących. Nadto jednej z kar kontrawencjonalizowanych w ogóle nie odbył z powodu umorzenia postępowania wykonawczego w związku z przedawnieniem jej wykonania.

Sąd Rejonowy prawidłowo uznał, że prognoza penitencjarna wobec skazanego jest umiarkowana. Nie mogły tego zmienić przywoływane przez skazanego okoliczności dotyczące „powolnej zmiany na lepsze”. Sąd odwoławczy uznał je za wykazane. Wszystko to świadczy o zmiennym zachowaniu skazanego, a przez to o zaburzonym procesie resocjalizacyjnym. Skazany pracuje nieodpłatnie, uczy się, jak twierdzi zmienił zachowanie po kryzysie psychicznym wywołanym długością izolacji i tęsknotą za rodziną. Jednocześnie w grudniu 2016 roku przeniesiono go z zakładu karnego typu półotwartego do zakładu karnego typu zamkniętego (k.141). Orzekając karę łączną sąd powinien brać pod uwagę całość zachowania skazanego, a nie tylko te okresy, kiedy było ono pozytywne. Z opinii o skazanym wynika, że był dwa razy karany dyscyplinarnie (k.140), a nie raz jak twierdzi w środku odwoławczym. Nadto był wiele razy nagradzany za wykonywanie nieodpłatnie prac. Można zgodzić się ze skazanym, że przestępstw dopuścił się w młodym wieku i mógł w pełni nie zdawać sobie sprawy z konsekwencji jakie go czekają. Nie można jednak zapominać, że orzekano wobec niego najpierw kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania i mimo tego skazany dalej popełniał przestępstwa.

Z tych zatem wszystkich powodów Sąd odwoławczy nie podzielił twierdzeń, że kara łączna pozbawienia wolności jawi się jako nadmiernie wygórowana i winna zostać zmieniona zgodnie z zasadą absorpcji lub zbliżoną. Kara łączna 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności powinna spełnić cele wychowawcze i zapobiegawcze wobec skazanego, a także należycie kształtować prawną świadomość społeczeństwa.

Mając to na uwadze, poza wskazanymi zmianami, które nie przełożyły się na rozstrzygnięcie o wysokości kary łącznej, Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Na rzecz obrońcy z urzędu i na jego wniosek zasądził koszty adwokackie za postępowanie odwoławcze. Skazanego, który jest pozbawiony wolności i nie osiąga dochodów zwolnił od ponoszenia wydatków za II instancję.