

Sygn. akt **IV Ka 98/13**

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 15 marca 2013 r.

Sąd Okręgowy w Szczecinie w IV Wydziale Karnym Odwoławczym
w składzie:

Przewodnicząca: SSO Dorota Mazurek

Sędziowie: SO Ryszard Małachowski (spr.)

SO Grażyna Sitko

Protokolant: Aneta Maziarek

przy udziale Prokuratora Prok. Rej. del. do Prok. Okr. Iwony Dobosz-Chrobak

po rozpoznaniu w dniu 15 marca 2013 r.

sprawy **C. K.**

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gryficach

z dnia 27 listopada 2012 r. sygn. II K 562/12

I. uchyla rozstrzygnięcie o karze łącznej pozbawienia wolności zawarte w pkt. I części dyspozytywnej wyroku oraz związane z nim rozstrzygnięcie oparte o przepis art. 577 kpk zawarte w pkt. IV części dyspozytywnej wyroku,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt IV Ka 98 / 13

UZASADNIENIE

C. K. został skazany prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w Gryficach :

1. z dnia 8 czerwca 2010r. w sprawie **II K 193/10**, za czyn popełniony dnia 4 listopada 2009r. kwalifikowany z art. 27a ust.1 pkt 1 i 3 ustawy z dnia 18.04.1985 r. o rybactwie śródlądowym za, który wymierzono karę 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cel społeczny w rozmiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym; Karę wykonano w całości;

2. z dnia 14 października 2010r. w sprawie **II K 477/10**, za czyn popełniony dnia 8 stycznia 2010 r. kwalifikowany z art. 286 § 1 kk w zb. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, za który orzeczono karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 4 lat. Na podstawie art. 46§1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody. Postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 28 grudnia 2011 r. zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności.

3. z dnia 8 lipca 2010r. w sprawie **II K 790/09**, za czyny popełnione w nocy na 6 grudnia 2008 r. kwalifikowane z art. 279 § 1 kk, za które orzeczono na podstawie art. 279 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk karę roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 4 lat. Postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 28 grudnia 2011r. zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności.

4. z dnia 3 lutego 2011r. w sprawie **II K 1102/10**, za czyn popełniony dnia 17 marca 2010 r. kwalifikowany z art. 286 § 1 kk, za który orzeczono karę roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat. Na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody. Postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 19 kwietnia 2012r. zarządzono wykonanie kary pozbawienia wolności.

5. z dnia 30 maja 2011r. w sprawie **II K 491/10**, za czyny popełnione dnia 1 lutego 2010 r. i 5 lutego 2010r. kwalifikowane z art. 286 § 1 kk, za które orzeczono na podstawie art. 286 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat. Na podstawie art. 46§1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody;

6. z dnia 18 października 2011 roku w sprawie **II K 160/11** za czyn popełniony dnia 10 marca 2010 roku kwalifikowany 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, za który wymierzono karę 7 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46§1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody. Karę wykonano w całości;

7. z dnia 21 października 2011 roku w sprawie **II K 540/11** za czyn popełniony w dniach 16 i 17 lutego 2011 r. kwalifikowany z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk, za który wymierzono karę roku pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody. Karę odbywa od 17 czerwca 2012 r.

8. z dnia 30 grudnia 2011r. w sprawie **II K 987/11**, za czyn popełniony dnia 28 października 2010r., kwalifikowany z art. 286 § 1 kk w zb. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, za który orzeczono karę roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat. Na podstawie art. 46 § 1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody;

9. z dnia 30 stycznia 2012r. w sprawie **II K 1049/11**, za czyn popełniony dnia 30 sierpnia 2011 r., kwalifikowany z art. 178a § 1 kk, za który orzeczono karę 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 2 lat. Na podstawie art. 42 § 2 kk orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na rok;

10. z dnia 9 marca 2012 r. w sprawie **II K 895/11**, za czyn popełniony dnia 2 grudnia 2010 r. kwalifikowany z art. 286 § 1 kk, za który orzeczono karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 46§1 kk zobowiązano oskarżonego do naprawienia szkody.

Wyrokiem z dnia 27 listopada 2012r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K 562/12 Sąd Rejonowy w Gryficach, na podstawie art. 91 § 2 kk, połączył wyroki:

- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 8 czerwca 2010r. w sprawie **II K 193/10**,
- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 14 października 2010r. w sprawie **II K 477/10**,
- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 8 lipca 2010r. w sprawie **II K 790/09**,
- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 3 lutego 2011r. w sprawie **II K 1102/10**,
- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 30 maja 2011r. w sprawie **II K 491/10**,
- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 18 października 2011 roku w sprawie **II K 160/11**

i w miejsce kar jednostkowych wymierzył skazanemu C. K. karę łączną 4 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk Sąd połączył także wyroki:

- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 21 października 2011 roku w sprawie **II K 540/11**,

- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 30 grudnia 2011r. w sprawie **II K 987/11**,

- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 30 stycznia 2012r. w sprawie **II K 1049/11**,

- Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 9 marca 2012r. w sprawie **II K 895/11**

i w miejsce kar jednostkowych wymierzył skazanemu C. K. karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

W pozostałym zakresie orzekł, że połączone wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu.

Na podstawie art. 577 kpk na poczet orzeczonej w punkcie I części dyspozytywnej wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu okres odbywania kary:

- w sprawie II K 193/10, kary 6 miesięcy ograniczenia wolności przyjmując, że dwa dni kary ograniczenia wolności równoważne są jednemu dniowi kary pozbawienia wolności,

- w sprawie II K 160/11 kary pozbawienia wolności od dnia 17 listopada 2011r. do dnia 17 czerwca 2012r..

Na poczet kary łącznej orzeczonej w punkcie II części dyspozytywnej wyroku zaliczył okres odbywania kary pozbawienia wolności w sprawie II K 540/11 od dnia 17 czerwca 2012r.

Kosztami związanymi z wydaniem wyroku łącznego obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca C. K. zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej na korzyść skazanego. Wyrokowi temu zarzucił rażąco niewspółmierność kar łącznych przy wymiarze, których Sąd nie docenił istotnych okoliczności łagodzących, a nadmiernie uwzględnił okoliczności obciążające, które powinny w takim stopniu stanowić podstawy wymiaru kary.

Podnosząc powyższy zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie kar łącznych z uwzględnieniem zasady pełnej absorpcji, to jest kar 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy C. K. kwestionująca wymiar orzeczonych wyrokiem łącznym kar łącznych pozbawienia wolności okazała się o tyle skuteczna, że zainicjowana nią kontrola instancyjna doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku polegającej na uchyleniu rozstrzygnięcia o karze łącznej pozbawienia wolności zawartego w punkcie I części dyspozytywnej wyroku oraz związanego z nim rozstrzygnięcia opartego o przepis art. 577 kpk zawartego w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że Sąd I instancji prawidłowo połączył węzłem kary łącznej, w oparciu o treść art. 85 kk i art. 86 § 1 kk, kary jednostkowe wymierzone wobec C. K. w sprawach o sygn. akt: II K 540/11, II K 987/11, II K 1049/11 i II K 895/11. Orzeczone w w/w sprawach kary jednostkowe to odpowiednio: 1 rok pozbawienia wolności, 1 rok i 9 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat, 4 miesiące pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a zatem wymiar kary łącznej winien mieścić się w granicach od 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności do 3 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd Rejonowy, mając na uwadze okoliczności związane ze skazanym oraz popełnionymi przez niego przestępstwami, orzekł karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Wbrew twierdzeniom skarżącego orzeczona kara łączna nie jest rażąco niewspółmiernie surowa, podnoszone zaś przez

apelującego okoliczności odwołujące się do dobrej opinii o skazanym z zakładu karnego, Sąd I instancji wziął pod uwagę i należycie je rozważył wymierzając karę łączną. Wskazać również należy, że podnoszona przez obrońcę kwestia zamiaru podjęcia się przez skazanego, po opuszczeniu zakładu karnego, opieki nad swoimi dziećmi, nie przemawia za obniżeniem wymiaru orzeczonej przez Sąd Rejonowy w punkcie II części dyspozytywnej wyroku kary łącznej, a to wobec pozostałych okoliczności związanych przede wszystkim z popełnionymi przez skazanego przestępstwami. Sąd I instancji trafnie bowiem wymierzając tę karę łączną wziął pod uwagę, że skazany dopuścił się bardzo wielu przestępstw, niektóre z nich zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw, większość z nich było podobnych, były to bowiem głównie przestępstwa przeciwko mieniu, chociaż kwalifikowane z różnych przepisów – okoliczności te sprzeciwiły się zatem zastosowaniu wobec skazanego zasady pełnej absorpcji. Z drugiej jednak strony Sąd meriti słusznie wskazał, że przeciwko zastosowaniu wobec skazanego zasady kumulacji przemawiała dobra opinia z zakładu karnego, z której wynika, że C. K. zachowuje się w warunkach więziennych poprawnie, był nagradzany, stosuje się do regulaminu oraz ma krytyczny stosunek do popełnionych czynów.

Stwierdzić zatem należy, że Sąd I instancji prawidłowo dostrzegł rodzaj zaistniałego między przestępstwami, objętymi wyrokami jednostkowymi, związku przedmiotowo – podmiotowego oraz czasowo – przestrzennego, słusznie konkludując, że wobec C. K. nie ma podstaw do zastosowania przy wymiarze kary łącznej pozbawienia wolności zasady pełnej absorpcji. Całkowitą absorpcję można bowiem zastosować albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują bardzo bliską więź przedmiotowo - podmiotową, albo orzeczone za niektóre z czynów kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną. Żaden z tych warunków nie został natomiast w niniejszej sprawie spełniony.

W świetle przedstawionych okoliczności Sąd odwoławczy uznał, że przy wymiarze skazanemu kary łącznej pozbawienia wolności, zastosowanie winna znaleźć zasada asperacji - tak jak to uczynił Sąd Rejonowy.

Stwierdzić także należy, że orzeczona w punkcie II części dyspozytywnej wyroku kara łączna 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, zgodna jest z treścią art. 89 § 1 a kk. W myśl bowiem powołanego przepisu w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. W niniejszej zatem sprawie Sąd Rejonowy, mając na uwadze okoliczności związane ze skazanym oraz popełnionymi przez niego przestępstwami, trafnie, przy zastosowaniu powołanego przepisu, doszedł do przekonania, że wobec C. K. nie zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna, która uzasadniałaby zastosowanie wobec skazanego instytucji warunkowego zawieszenia orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności. Nie kwestionował tego także skarżący.

W tych okolicznościach brak było podstaw do stwierdzenia, że orzeczona wobec C. K. w punkcie II części dyspozytywnej wyroku kara łączna pozbawienia wolności jest niewspółmiernie surowa.

Odnosząc się natomiast do orzeczonej w punkcie I części dyspozytywnej wyroku łącznej kary łącznej wskazać należy, że obrońca skazanego kwestionował co prawda wyłącznie wymiar tej kary, jednakże kontrola instancyjna wykazała, że kara ta wymierzona została przez Sąd Rejonowy z obrazą przepisu prawa materialnego, tj. art. 4 § 1 kk. Orzekając bowiem tę karę łączną Sąd I instancji połączył węzłem kary łącznej, w oparciu o treść art. 91 § 2 kk, kary jednostkowe wymierzone wobec C. K. w sprawach o sygn. akt: II K 193/10, II K 477/10, II K 790/09, II K 1102/10, II K 491/10, II K 160/11. Orzeczone w w/w sprawach kary jednostkowe to odpowiednio: kara 6 miesięcy ograniczania wolności, kara 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 4 lata, która postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 28.12.2011r. została zarządzona do wykonania (sygn., akt II Ko 1264/11), kara 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 4 lata, która postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 28.12.2011r. zarządzona została do wykonania (sygn. akt II Ko 1263/11), kara 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 5 lata, która postanowieniem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 19.04.2012r. została zarządzona do wykonania (sygn. akt II Ko 140/12), kara 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na 5 lata oraz kara 7 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd I instancji uznał, iż w niniejszej konfiguracji kar jednostkowych zachodzą warunki do orzeczenia kary łącznej i wymierzył skazanemu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności. Sąd Okręgowy nie podziela jednak stanowiska Sądu

Rejonowego. Wskazać bowiem należy, że objęta tą karą łączną, kara jednostkowa 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby 5 lat, orzeczona wyrokiem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 30.05.2011r., w sprawie o sygn. akt II K 491/10, wymierzona została za przestępstwa popełnione przez skazanego w dniach 01. 02. 2010r. i 05. 02. 2010r., a zatem przed datą wejścia w życie art. 89 § 1a kk. Powołany przepis został zaś dodany ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 206, poz., 1589i wszedł zaś w życie w dniu 8 czerwca 2010r.

Zgodnie z treścią art. 4 § 1 kk jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy. Wskazać natomiast należy, że przed dniem 8 czerwca 2010r. dyspozycja art. 89 § 1 kk wykluczała możliwość wymierzenia w wyroku łącznym kary bezwzględnego pozbawienia wolności powstałej z połączenia kar orzeczonych również z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Przyjmowano, iż przepis ten stanowił podstawę do orzekania kary łącznej w wyroku łącznym w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania, ale przez orzeczenie kary łącznej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (por. uchwałę SN z dnia 27 marca 2001 r., I KZP 2/01, OSNKW 2001, z. 5-6, poz. 41: wyrok SN z dnia 8 lutego 2011 r., III KK 414/10, LEX nr 735573).

Istniejąca po wprowadzeniu art. 89 § 1a kk możliwość orzeczenia w konfiguracji kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, kary łącznej bez warunkowego zawieszenia, jest w sposób oczywisty mniej korzystna dla skazanego w stosunku do poprzedniego stanu prawnego. Kara łączna jest instytucją prawa karnego materialnego. W tej sytuacji zastosowanie znajduje powołany wyżej przepis art. 4 § 1 kk. Oznacza to, że możliwość wymierzenia kary łącznej w wyroku łącznym na podstawie art. 89 § 1a kk, zgodnie z art. 4 § 1 kk, dotyczyć będzie wyłącznie skazań za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, ale popełnione po dniu 7 czerwca 2010 r. (zob. wyrok SN z dnia 12 kwietnia 2011 r., V KK 74/11, OSNKW 2011, z. 6, poz. 54; postanowienie SN z dnia 16 grudnia 2010 r., II KK 156/10, R-OSNKW 2010, poz. 2542). W związku z tym orzeczenie w wyroku łącznym kary łącznej pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania za zbiegające się przestępstwa, popełnione przed dniem 8 czerwca 2010r., za które wymierzono kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, jak i bez warunkowego zawieszenia, stanowi rażące naruszenie art. 4 § 1 kk (tak: wyrok SN z dnia 2 sierpnia 2011r., IV KK 186/11). Taka sytuacja miała zaś miejsce w niniejszej sprawie. Sąd Rejonowy bowiem w punkcie I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku objął karą łączną 4 lat bezwzględnego pozbawienia wolności karę jednostkową 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat, wymierzoną wobec C. K. wyrokiem Sądu Rejonowego w Gryficach z dnia 30.05.2011r. w sprawie II K 491/10 za przestępstwa popełnione przed dniem wejścia w życie przepisu nowelizującego art. 89 kk (tj. popełnione przed 8 czerwca 2010r.).

Mając na uwadze, że Sąd Rejonowy wymierzając w punkcie I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku karę łączną obejmującą kary jednostkowe orzeczone w sprawach o sygn. akt. II K 193/10, II K 477/10, II K 790/09, II K 1102/10, II K 491/10, II K 160/11, wymierzał ją w granicach od 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności do 5 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, jak natomiast stwierdzono wyżej kara łączna nie mogła obejmować kary jednostkowej wymierzonej w sprawie o sygn. akt II K 491/10, należało uchylić rozstrzygnięcie o tej karze łącznej i w tym zakresie przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gryficach. Konsekwencją zaś uchylecia ww. rozstrzygnięcia o karze łącznej było uchylenie także rozstrzygnięcia zawartego w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd Rejonowy winien ponownie rozważyć możliwość objęcia karą łączną pozbawienia wolności kar jednostkowych wymierzonych w sprawach o sygn. akt II K 193/10, II K 477/10, II K 790/09, II K 1102/10, II K 160/11, a zatem z pominięciem sprawy o sygn. II K 491/10, w której wymierzona została kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za przestępstwa popełnione przed wejściem w życie art. 89 § 1a kk, ustalając przy tym nowe granice wymiaru kary łącznej.

Mając na uwadze wszystkie przedstawione powyżej okoliczności i argumenty Sąd odwoławczy, z urzędu, na podstawie art. 437 § 1 kpk, uchylił częściowo zaskarżony wyrok i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu w Gryficach do ponownego rozpoznania; w pozostałej części natomiast utrzymał go w mocy.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk w zw. z art. 634 kpk Sąd Okręgowy zwolnił C. K. od obowiązku ponoszenia wydatków związanych z postępowaniem odwoławczym uznając, że przedmiotowe uchybienie orzeczenia Sądu Rejonowego nie obciąża skazanego, a stanowi wynik niedopatrzania Sądu I instancji, obciążenie zatem nimi skazanego byłoby sprzeczne z zasadą słuszności.

.....

Ryszard Małachowski Dorota Mazurek Grażyna Sitko