

Sygn. akt II AKa 395/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Ciemnoczołowski

Sędziowie: SSA Mirosław Cop

SSA Krzysztof Noskowicz (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Joanna Tomaszewska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w B. W. G.

po rozpoznaniu w dniu 28 grudnia 2016 r.

sprawy

skazanego R. K.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 28 lipca 2016 r., sygn. akt **III K 56/16**

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

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wydał w dniu 28 lipca 2016 r. w sprawie o sygn. akt **III K 56/16** wyrok łączny w stosunku do **R. K.**, skazanego prawomocnymi wyrokami:

- Sądu Rejonowego w Golubiu-Dobrzyniu z dnia 15 stycznia 2007 roku w sprawie o sygn. akt V K 339/06:** za czyn z art. 178a § 1 k.k. popełniony w dniu 26 sierpnia 2006 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii popełniony w dniu 26 sierpnia 2006 roku na karę 2 miesięcy pozbawienia wolności, a następnie karę łączną 7 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 2 lat oraz grzywnę w wysokości 40 stawek dziennych po 10 złotych każda stawka; kara odbyta w okresie od 21 grudnia 2009 roku do 11 czerwca 2010 roku;
- Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 1 września 2008 roku w sprawie o sygn. akt II K 261/05:** za czyn z art. 275 § 1 k.k. popełniony w okresie od 1998 roku do 18 czerwca 2002 roku na karę 3 miesięcy pozbawienia, za czyn z art. 280 § 1 k.k. popełniony w dniu 14 czerwca 2002 roku na karę 2 lat pozbawienia wolności, za czyn z art. 263 § 2 k.k. popełniony w dniu 18 czerwca 2002 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności, za czyn z art. 62 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 roku popełniony w dniu 18 czerwca 2002 roku na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, a następnie karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; kara

odbyta w okresie od 11 czerwca 2010 r. do 26 lipca 2011 r., zaliczono okresy od 18 czerwca 2002 r. do 10 września 2003 r., od 28 października 2009 r. do 21 grudnia 2009 r.;

3. Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 27 lipca 2012 roku

w sprawie o sygn. akt II K 2/10: za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 28 lipca 2005 roku; za czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 2 listopada 2005 roku; za czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157

§ 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 1 grudnia 2005 roku oraz za czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony

w dniu 27 stycznia 2006 roku, które stanowią ciąg przestępstw – na karę 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; za czyn z art. 280 § 2 k.k., art. 157 § 1 k.k., art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony 2 sierpnia 2005 roku na karę 5 lat pozbawienia wolności; za czyn z art. 280 § 2 k.k., art. 156 § 1 pkt 2 k.k., art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 6 sierpnia 2005 roku na karę 7 lat pozbawienia wolności; za czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 15 września 2005 roku na karę 5 lat pozbawienia wolności; za czyn z art. 280 § 2 k.k. i art. 156 § 1 pkt 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony w dniu 28 marca 2006 roku na karę 6 lat pozbawienia wolności oraz za czyn z art. 280 § 2 k.k. popełniony w dniu 12 maja 2006 roku na karę 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, a następnie karę łączną 13 lat pozbawienia wolności; kara obecnie odbywana w okresie od 03 sierpnia 2012 roku do 31 lipca 2025 roku,

4. Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 8 lutego 2013 roku

w sprawie sygn. akt IV K 124/11: za czyn z art. 252 § 1 k.k. w zb. z art. 189

§ 2 w zb. z art. 282 k.k. w zb. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw.

z art. 65 § 1 k.k. popełniony w dniu 26 września 2009 r. na karę 6 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 250 stawek dziennych po 20 złotych każda stawka, za czyn z art. 258 § 2 k.k. popełniony w okresie od czerwca 2009 roku do października 2009 roku na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. popełniony w okresie od czerwca 2009 roku do listopada 2009 roku na karę 2 lat pozbawienia wolności, a następnie karę łączną 8 lat pozbawienia wolności; kara nieodbyta, zaliczone na jej poczet okresy: od 5 października 2009 r. do 28 października 2009 r. i od 26 lipca 2011 r. do 3 sierpnia 2012 r.;

5. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 5 marca 2014 roku

w sprawie sygn. akt II K 763/11 za czyn z art. 280 § 1 k.k. popełniony w dniu 3 października 2001 roku na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; kara nieodbyta;

6. Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 26 czerwca 2015 roku w sprawie sygn. akt III K 184/13

za czyn z art. 158 § 1 k.k. i art. 191 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełniony w dniu 5 kwietnia 2008 roku na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności; kara nieodbyta;

Przywołanym wyrokiem Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekł następująco:

- na podstawie art. 85 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 6 czerwca

1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., nr 88, poz. 553) i art. 86 § 1 k.k.

w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy 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. z 2009 r., nr 206, poz. 1589 ze zm.), tj. obowiązującym

na dzień 7 czerwca 2010 r., w myśl art. 4 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone wobec skazanego R.

K. wyrokami opisanymi w punktach 1, 2, 3, 5 i wymierzył mu karę łączną 15 lat pozbawienia wolności (pkt I),

- na podstawie art. 85 k.k. w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 6 czerwca

1997 r. Kodeks karny (Dz. U. z 1997 r., nr 88, poz. 553) i art. 86 § 1 k.k.

w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy 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. z 2009 r., nr 206, poz. 1589 ze zm.), tj. obowiązującym

na dzień 7 czerwca 2010 r., w myśl art. 4 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone wobec skazanego wyrokami opisanymi
w punktach 4, 6 i wymierzył mu karę łączną 10 lat pozbawienia wolności
(pkt II),

- na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. zaliczył skazanemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności:

a) orzeczonej w punkcie I okresy: odbywania kary do sprawy V K 339/06 od 21 grudnia 2009 roku do 11 czerwca 2010 roku, odbywania kary do sprawy II K 261/05 od 11 czerwca 2010 roku do 26 lipca 2011 roku oraz od 18 czerwca 2002 roku do 10 września 2003 roku, od 28 października 2009 roku do 21 grudnia 2009 roku, okres odbywania kary do sprawy II K 2/10 od 3 sierpnia 2012 roku,

b) orzeczonej w punkcie II okresy: zaliczone w sprawie IV K 124/11 od 5 października 2009 roku do 28 października 2009 roku i od 26 lipca 2011 roku do 3 sierpnia 2012 roku (pkt III),

- na podstawie art. 576 § 1 k.k. ustalił, że w części nie objętej wyrokiem łącznym wyroki ulegające połączeniu w pkt. I podlegają odrębnemu wykonaniu (pkt IV),

- na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów sądowych w całości i kosztami tymi obciążył Skarb Państwa, a na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych zwolnił skazanego od uiszczenia opłaty.

Apelację od omawianego wyroku wywiodła obrońca skazanego, która zaskarżyła ten wyrok w całości. Na podstawie art. 427 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 438 k.p.k. wyrokowi temu zarzuciła:

- naruszenie przepisów prawa karnego procesowego art. 99 § 1 k.p.k.

w zw. z art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k., polegające na wewnętrznej sprzeczności pomiędzy pkt 1 i 2 formuły wyroku, a ich uzasadnieniem, mające istotny wpływ na treść orzeczenia,

- błąd w ustaleniach faktycznych, mogący mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, będący wynikiem obrazu przepisów postępowania, zwłaszcza art. 4

i art. 7 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę, bez zachowania zasady obiektywizmu oraz z naruszeniem zasad prawidłowego rozumowania, opinii

o skazanym w zakresie obliczania i odbycia kar, poprzez przyjęcie, że skazany odbył karę pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem opisanym w pkt 3 zaskarżonego wyroku, tj. wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 27 lipca 2012 r. w sprawie II K 2/10 i karą łączną w wyroku łącznym nie mogłyby zostać objęte kary orzeczone ww. wyrokiem, podczas gdy skazany obecnie odbywa karę z ww. wyroku od 03 sierpnia 2012 r. do 31 lipca 2015 r.

i istniały określone w art. 85 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia

1 lipca 2015 r. przesłanki do orzeczenia wyrokiem łącznym kary łącznej pozbawienia wolności za wymierzone przestępstwa obejmujące wyżej wymieniony wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu i przestępstwa objęte wyrokami opisanymi w pkt 4, 5 i 6 części wstępnej zaskarżonego wyroku, pominięcie tej części opinii o skazanym jako okoliczności na korzyść skazanego, z której wynika, że aktualnie od lipca 2015 r. proces resocjalizacyjny skazanego zaczął jednak przynosić pozytywne wyniki oraz powołanych w niej opinii sądowo – psychiatrycznych dotyczących stanu zdrowia skazanego.

Obrońca podniosła nadto, jak to stwierdziła „z ostrożności” zarzut niewspółmierności kary łącznej 10 lat pozbawienia wolności orzeczonej

w odniesieniu do drugiej grupy wyroków z nienależyтым wyważeniem przez Sąd dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 k.k., w szczególności względu na cele zapobiegawcze i wychowawcze jakie kara powinna osiągnąć w stosunku do skazanego i potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz bliskiego związku czasowego pomiędzy popełnionymi przestępstwami w tej grupie oraz pominięcie tej części opinii

o skazanym jako okoliczności na korzyść skazanego, z której wynika, że aktualnie od lipca 2015 proces resocjalizacyjny skazanego zaczął jednak przynosić pozytywne wyniki oraz opinii sądowo-psychiatrycznych, gdzie stwierdzono u skazanego objawy osobowości nieprawidłowej.

W konsekwencji tak sformułowanych zarzutów obrońca wniosła o:

- zmianę wyroku poprzez połączenie na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. w nowym brzmieniu kar pozbawienia wolności orzeczonych wobec skazanego wyrokami opisanymi w pkt. 3, 4, 5 i 6 części wstępnej zaskarżonego wyroku i wymierzenie skazanemu kary łącznej 20 lat pozbawienia wolności, a w przypadku uznania braku racji obrony, że w rozpatrywanej sprawie winny znaleźć zastosowanie przepisy dotyczące kary łącznej w nowym brzmieniu o:
- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez obniżenie wymiaru orzeczonej kary łącznej za drugą grupę wyroków do 8 lat pozbawienia wolności, ewentualnie o:
- uchylene wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja obrońcy skazanego odniosła ten skutek, że w następstwie jej rozpoznania należało zaskarżony wyrok uchylić i przekazać sprawę Sądowi Okręgowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania.

Zaznaczyć zarazem trzeba, niezależnie od tego, że sformułowanie zarzutów przez apelującą dalekie jest od doskonałości, że wystarczające do wydania orzeczenia kasatoryjnego było już tylko ograniczenie się do rozpoznania zarzutów podniesionych w zasadniczym nurcie apelacji, związanych jednak nie tyle z zarzutem błędu w ustaleniach faktycznych, co z obrazą art. 4 § 1 k.k., gdyż rozpoznanie pozostałych byłoby przedwczesne bądź wręcz bezprzedmiotowe dla dalszego toku postępowania (art. 436 k.p.k.).

Racje skarżącej najdobitniej wyrażają się w stwierdzeniu, że sąd a quo w swoich rozważaniach błędnie przyjął, że skazany odbył karę pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu z dnia 27 lipca 2012 r. w sprawie II K 2/10, co implikowało wnioszek, że karą łączną w wyroku łącznym nie mogłyby zostać objęte kary orzeczone ww. wyrokiem, podczas gdy skazany obecnie odbywa karę z tego wyroku od 3 sierpnia 2012 r. do 31 lipca 2025 r. Istniały zatem określone w art. 85 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. przesłanki do orzeczenia w wyroku łącznym kary łącznej pozbawienia wolności obejmującej kary orzeczone przywołanym wyrokiem Sądu Okręgowego w Toruniu i kary objęte wyrokami opisanymi w pkt. 4, 5 i 6 części wstępnej zaskarżonego wyroku.

Sąd Okręgowy rzeczywiście w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku zawarł przytoczone sformułowanie, w ślad za tym czyniąc tylko częściową, acz niczego niewyjaśniającą adnotację: „kara łączna 13 lat pozbawienia wolności odbywana w okresie od 03 sierpnia 2012 roku” (s. 7 uzasadnienia). Bezspornie legło to u podstaw zastosowania art. 4 § 1 k.k., bo świadczą

o tym przeprowadzone rozważania. W żadnym przypadku nie możemy w tej sytuacji mówić tylko o omyłkowym zapisie wynikającym z posłużenia się przy edycji tekstu uzasadnienia metodą „Kopiuj-wklej”.

Zwrócenia uwagi wymaga przy tym to, że w części wstępnej zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał w punkcie 3,

w odniesieniu do wskazanego wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu, że „obecnie odbywana kara w okresie od 03 sierpnia 2012 roku do 31 lipca 2025 roku” i podobnie uczynił w części dotyczącej ustaleń faktycznych znajdującej się w uzasadnieniu wyroku (s. 2-3 uzasadnienia).

Rzecz zatem w tym, że dokonane ustalenia faktyczne są co do zasady prawidłowe, natomiast nieprawidłowo sąd a quo zastosował w przypadku skazanego art. 4 § 1 k.k., a w konsekwencji przepisy Kodeksu karnego obowiązujące przed dniem 1 lipca 2015 r.

W tej sytuacji nie ma istotnego znaczenia to, że w punktach 4 i 6 części wstępnej zaskarżonego wyroku, kwalifikacje przypisanych czynów przytoczone zostały nie dość precyzyjnie i zostało to powielone w uzasadnieniu tego wyroku.

Sąd Okręgowy, prowadząc rozważania co do określenia zasad i przepisów, w oparciu o które należało rozpoznać sprawę R. K. w przedmiocie wydania wyroku łącznego (s. 4 i n. uzasadnienia) słusznie wskazał, że z uwagi na fakt uprawomocnienia się wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy w sprawie III K 184/14 dopiero w dniu 14 stycznia 2016 roku, należało brać pod uwagę treść przepisu przejściowego, tj. art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. 2015, poz. 396), a w konsekwencji rozważać kryterium „ustawy względniejszej” w rozumieniu art. 4 § 1 k.k.

Błędnie jednak przyjął, opierając się głównie na porównaniu treści art. 86 § 1 k.k., że sytuacja prawna skazanego R. K. przy uwzględnieniu treści tego przepisu w brzmieniu nadanym przywołaną ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. ulega pogorszeniu (s. 6 uzasadnienia). Nietrafnie też wspierał się w tej argumentacji odwołaniem się do znowelizowanej treści art. 85 § 2 k.k., wyprowadzając w realiach sprawy wnioszek przytoczony na wstępie, że z uwagi na fakt odbycia kar pozbawienia wolności, karą łączną w wyroku łącznym nie mogłyby zostać objęte kary orzeczone wyrokami opisanymi w punktach 1, 2 i 3.

W swych rozważaniach sąd a quo pominął to, że przyjmując taką interpretację orzekł wobec skazanego dwie kary łączne pozbawienia wolności, dające w sumie 25 lat pozbawienia wolności, a zatem nie uwzględnił wszystkich aspektów wymaganych dla całościowej oceny sytuacji skazanego, które przemawiałyby za koniecznością zastosowania wobec niego „ustawy względniejszej”.

Nie sposób zatem dziwić się reakcji skazanego R. K., który w piśmie procesowym złożonym na użytek postępowania odwoławczego, przeprowadzając stosowne obliczenia wskazał, że treścią wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy jest „niemiłe zaskoczony, bo Sąd mówił, że skaże mnie na przepisach nowego Kodeksu” (k. 158v.).

W sprawie niewątpliwie przedstawia się to, że skoro kara łączna orzeczona przez Sąd Okręgowy Torunia w sprawie II K 2 /10 jest obecnie odbywana, to stosownie do treści art. 85 § 2 k.k. winna podlegać połączeniu z karami orzeczonymi w wyrokach opisanych w punktach 4, 5 i 6, jako również podlegającymi wykonaniu, a kary orzeczone w wyrokach opisanych w punktach 1 i 2 (odbyte) nie mogłyby być brane pod uwagę przy określaniu podstawy orzeczenia kary łącznej.

W zaistniałej sytuacji zastosowanie winien mieć, rozważany przez sąd a quo przepis znowelizowanego art. 86 § 1 k.k., zgodnie z którym sąd może wymierzyć karę łączną pozbawienia wolności nie przekraczającą 20 lat.

Konieczna jest jednak jeszcze jedna uwaga, a mianowicie, że wobec stwierdzenia przez Sąd Okręgowy, że „w sytuacji rozważenia zastosowania tego przepisu, co w sytuacji skazanego R. K. ma miejsce” (s. 6 uzasadnienia), co już pogarszało (zdaniem tego Sądu) jego sytuację, to w ogóle problematycznie przedstawia się, z uwagi na kierunek zaskarżenia, możliwość zastosowania art. 86 § 1a k.k., to jest orzeczenia kary łącznej 25 lat pozbawienia wolności.

Zaistniała sytuacja ma w konsekwencji ten wymiar, że zaskarżony wyrok nie mógł się ostać. Wydanie orzeczenia kasatoryjnego uzasadnione jest zarazem koniecznością przeprowadzenia na nowo przewodu w całości, co tym samym uniemożliwiało postąpienie zgodnie z alternatywnymi wnioskami autorki apelacji.

W postępowaniu ponownym Sąd Okręgowy dokona naprawienia stwierdzonych uchybień, uwzględniając powyższe wskazania i biorąc pod uwagę przytoczone uwagi, w zależności od aktualnego stanu kar podlegających wykonaniu. Winien też mieć na uwadze pozostałe okoliczności przytoczone w apelacji, jak i też wskazywane przez skazanego w przywołanym wniosku. Wszystko zaś po to, aby wydane finalnie rozstrzygnięcie nie budziło wątpliwości co do swojej trafności.