

Sygn. akt VI Ka 93/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 maja 2017 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Żuk (spr.)

Sędziowie SO Marek Buczek

SO Tomasz Skowron

Protokolant Anna Potaczek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Kamiennej Górze

po rozpoznaniu w dniu 30 maja 2017 r.

sprawy **R. P.** ur. (...) w K.,s. R., K. z domu W.

skazanego o wyrok łączny

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze

z dnia 9 grudnia 2016 r. sygn. akt II K 432/16

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec skazanego R. P. w ten sposób, że w pkt 1 części dyspozytywnej łączy kary orzeczone wyrokami opisanymi w pkt I i III części wstępnej, a także karę 5 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca 2010 r. w sprawie sygn. akt II K 282/10 za przestępstwo z art. 207 § 1 kk popełnione od października 2009 r. do 17 marca 2010 r. i wymierza karę łączną 1 (jednego) roku i 9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 177,12 zł w tym 33,12 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV. zwalnia skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 93/17

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Kamiennej Górze, rozpoznając sprawę z wniosku o wydanie wyroku łącznego /sygn. akt II K 432/16/ ustalił, że R. P. został skazany prawomocnymi wyrokami:

I. Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 21 czerwca 2010 r., w sprawie sygn. akt II K 246/10, za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. popełnione 19 lutego 2010 r. na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie

warunkowo zawieszono zostało na okres 4 lat próby, postanowieniem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 marca 2012 r. (sygn. akt II Ko 359/12) wykonanie kary pozbawienia wolności zostało zarządzone;

II. Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 22 listopada 2010 r., w sprawie sygn. akt II K 600/10, za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. popełnione

w okresie od 18 marca do 25 sierpnia 2010 r. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono zostało na okres 4 lat próby, postanowieniem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 17 kwietnia 2012 r. (sygn. akt II Ko 361/12) wykonanie kary pozbawienia wolności zostało zarządzone;

III. Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 11 czerwca 2011 r., w sprawie sygn. akt II K 761/10, za przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. popełnione w dniu 11 czerwca 2010 r. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono zostało na okres 3 lat próby, postanowieniem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 7 maja 2012 r. (sygn. akt II Ko 360/12) wykonanie kary pozbawienia wolności zostało zarządzone;

IV. Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z 23 stycznia 2012 r., w sprawie sygn. akt II K 714/11, za:

- czyn z art. 279 § 1 k.k. popełniony w dniu 17 maja 2011 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności,
- czyn z art. 278 § 1 k.k. popełniony w dniu 2 czerwca 2011 r. na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności,

którym orzeczona została kara łączna 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, zaś jej wykonanie zostało warunkowo zawieszono na okres 3 lat próby; postanowieniem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z 30 lipca 2012 r. (sygn. akt II Ko 800/12) wykonanie kary łącznej zostało zarządzone;

V. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 7 marca 2013 r., w sprawie sygn. akt VIII W 8/13, ukaranego za wykroczenie z art. 119 § 1 k.w. na karę 10 dni aresztu.

Sąd Rejonowy w Kamiennej Górze wyrokiem łącznym z dnia 9 grudnia 2016r. (sygn. akt II K 432/16):

1. na podstawie art. 569 § 1 k.p.k. w zw. z art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., połączył kary pozbawienia wolności orzeczone w wyrokach opisanych w punktach I i III części wstępnej wyroku łącznego i orzekł wobec R. P. karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 63 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., na poczet orzeczonej wobec R. P. łącznej kary pozbawienia wolności zaliczył okres pozbawienia wolności od 24.02.2010 r. do 26.02.2010 r.;

3. na podstawie art. 572 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego obejmującego pozostałe z wymienionych wyżej skazań;

4. pozostawił bez zmian pozostałe orzeczenia zawarte w wyrokach opisanych w części wstępnej wyroku łącznego;

5. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 147,60 zł;

6. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z 23.06.1973 r.

o opłatach w sprawach karnych zwolnił R. P. od ponoszenia kosztów postępowania, obciążając nimi Skarb Państwa i nie wymierzył mu opłaty.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego. Zaskarżył wyrok w części orzeczenia o karze, zarzucając rażąco surowość orzeczonej kary pozbawienia wolności. Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez orzeczenie kary łącznej w wymiarze 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności zgodnie z zasadą absorpcji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja obrońcy w zakresie podniesionego zarzutu i wniosku o zastosowanie przy wymiarze kary łącznej zasady pełnej absorpcji, była niezasadna. Ze względu jednak na treść art. 440 kpk konieczna była zmiana zaskarżonego wyroku, albowiem Sąd Rejonowy nie uwzględnił przy wyrokowaniu jednego ze skazań R. P..

Sąd I instancji prawidłowo orzekał na podstawie przepisów obowiązujących do dnia 30 czerwca 2015 r. Nie miał bowiem zastosowania przepis art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015r., poz. 396), jako że wszystkie wyroki przeciwko skazanemu uprawomocniły się przed datą jego wejścia w życie.

Apelujący nie kwestionował w swojej apelacji poczynionych przez ten Sąd ustaleń faktycznych, ani też wniosku, że wydanie wyroku łącznego jest możliwe tylko w stosunku do dwóch skazań opisanych w pkt I i III części wstępnej wyroku łącznego. Sąd Okręgowy podziela wniosek tego Sądu, że brak było podstaw do wydania wyroku łącznego w stosunku do pozostałych orzeczeń opisanych w pkt II, IV i V części wstępnej wyroku łącznego i decyzja Sądu w przedmiocie umorzenia w tym zakresie postępowania była słuszna.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary łącznej poprzez odstąpienie od zasady absorpcji jest całkowicie niesłuszny. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd meriti przedstawił argumenty przemawiające za zasadą asperacji (absorpcji częściowej). Jako przeszkody dla pełnej absorpcji podkreślił odległy związek przedmiotowo-podmiotowy czynów, za który kary jednostkowe zostały wymierzone, różne dobra prawem chronione przez skazanego naruszone, ale również tryb życia skazanego, popełnianie przez niego przestępstw nawet po zapadnięciu przeciwko niemu wyroków skazujących, jego niepoprawność, w tym za granicą już w czasie poszukiwania go do odbycia kar orzeczonych w Polsce. Słusznie ocenił te okoliczności jako zdecydowanie przemawiające przeciwko absorpcji pełnej.

W swojej apelacji obrońca w żaden sposób nie odniósł się do argumentacji Sądu Rejonowego. Nie wskazał też żadnych nowych okoliczności, które przy wyrokowaniu zostały pominięte. Jako uzasadnienie apelacji wskazane zostało wyłącznie przekonanie skazanego, że kara łączna jest zbyt surowa. Z tym natomiast nie sposób się zgodzić. Całkowitą absorpcję można zastosować wówczas, gdy wszystkie czyny wykazują bardzo bliską więź podmiotową i przedmiotową albo, gdy orzeczone za niektóre z czynów kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną, albo też istnieją jakieś inne szczególne okoliczności dotyczące osoby oskarżonego (wyrok SA w Katowicach z dnia 13 listopada 2003 r., II AKa 339/03, LEX nr 183336). Taka sytuacja nie wystąpiła w niniejszej sprawie. R. P. posiada pozytywną opinię z Zakładu Karnego. Odbywa karę w systemie programowego oddziaływania, angażuje się w proces resocjalizacji i wykazuje aktywność w kierunku zmiany osobowości i dotychczasowego trybu życia, jednak proces resocjalizacji dopiero się rozpoczął. Obecna pozytywna postawa skazanego w zakładzie karnym to tylko jedna (i wcale nie najważniejsza) z okoliczności mających wpływ na wymiar kary łącznej. Pomimo istnienia okoliczności przemawiających za absorpcją kar, istnieje jednak cały szereg okoliczności przeciwnych, tj. takich, w świetle których uzasadniona byłaby nawet kumulacja kar podlegających łączeniu, czego zdaje się nie dostrzegać obrońca skazanego i sam skazany, a co właściwie ocenił Sąd I instancji, stosując zasadę asperacji. Orzeczona kara łączna zachowuje równy dystans zarówno do dolnej (1 rok i 2 miesiące pozbawienia wolności), jak i górnej granicy (1 rok i 10 miesięcy pozbawienia wolności) kary łącznej. Przy wszystkich dostrzeżonych okoliczności niekorzystnych dla skazanego kara ta nie może być oceniona jako niewspółmiernie surowa.

Pomimo niezasadności apelacji, Sąd Okręgowy za konieczne uznał wydania orzeczenia reformatoryjnego na podstawie art. 440 kpk. Wprawdzie brak jest zarzutów apelacyjnych, to jednak nie można w pełni zaakceptować wszystkich ustaleń Sądu Rejonowego. Wyrokując w niniejszej sprawie, zupełnie pominął on skazanie R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca 2010 r. (sygn. akt II K 282/10). Wyrok ten nie został ujęty we wniosku o wydanie wyroku łącznego, jednak treść tego wniosku nie była dla Sądu I instancji wiążąca. Obowiązkiem sądu orzekającego było ustalenie z urzędu, jaki zakres orzekania jest niezbędny dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy. Jeśli zachodzą warunki do wydania wyroku łącznego, sąd ma obowiązek wyrok taki wydać i to nie tylko z inicjatywy stron, ale także z urzędu. Wyrok łączny powinien obejmować wszystkie skazania na kary podlegające

połączeniu, a nie tylko podane przez skazanego. W niniejszej sprawie obowiązkiem Sądu była szczegółowa analiza karty karnej pod kątem możliwości połączenia także innych kar niewskazanych we wniosku.

Czyn z art. 207 § 1 kk, za który został R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca 2010 r. (sygn. akt II K 282/10) pozostaje w realnym zbiegu (w rozumieniu art. 85 kk obowiązującego do dnia 30 czerwca 2015 r.) z czynami, za które wymierzone zostały kary połączone zaskarżonym wyrokiem wyrokami opisanymi w pkt I i III części wstępnej. Popelniony on został w okresie od października 2009 r. do 17 marca 2010 r., a zatem przed datą wydania pierwszego chronologicznie wyroku Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze x dnia 21 czerwca 2010 r. (sygn. akt II K 246/10). Ponieważ wymierzona została kara pozbawienia wolności, spełnione były wszystkie przesłanki określone w art. 85 kk. Na przeszkodzie połączeniu kary wymierzonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze w sprawie II K 282/10 nie stało jej wykonanie, albowiem przed 1 lipca 2015 r. łączeniu podlegały również kary wykonane w całości.

Z całą zatem pewnością istniały formalne przesłanki do objęcia wyrokiem łącznym oprócz kar wskazanych w pkt 1. części dyspozytywnej wyroku również kary wymierzonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca 2010 r. w sprawie o sygn. akt II K 282/10. Sąd I instancji takiej potrzeby nie dostrzegł i w tym zakresie nie poczynił prawidłowych ustaleń faktycznych. Sąd Odwoławczy był oczywiście ograniczony w możliwości orzekania reformatoryjnego, albowiem apelacja została wniesiona wyłącznie na korzyść skazanego, w dodatku nie został podniesiony w tym zakresie zarzut (art. 433 § 1 kpk). Mimo to, oceniając całokształt okoliczności, Sąd Okręgowy wnioskował, że utrzymanie zaskarżonego wyroku byłoby rażąco niesprawiedliwie. Z tego względu zgodnie z art. 440 kpk podlegało ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść skazanego.

Kara 5 miesięcy pozbawienia wolności orzeczona w sprawie II K 282/10 została już wykonana w całości. W razie jej połączenia z innymi karami cały ten okres podlega zaliczeniu na poczet orzeczonej kary łącznej. Jest więc oczywiste, że nawet zastosowanie pełnej kumulacji przy wymiarze kary łącznej nie pogorszyłoby sytuacji skazanego. Jakakolwiek absorpcja (choćby częściowa) musi natomiast prowadzić do poprawienia tej sytuacji, będzie orzeczeniem korzystnym dla skazanego, albowiem będzie on mógł wcześniej opuścić zakład karny. Dlatego też zmiana wyroku poprzez połączenie pominiętej kary już wykonanej, jest zmianą na korzyść skazanego. Bez znaczenia jest w tym zakresie to, że wymiar kary łącznej – przy niezastosowaniu pełnej absorpcji – zwiększy się. **Dla skazanego nie będzie to niekorzystne**, albowiem oceniać trzeba całokształt jego sytuacji, a w szczególności fakt zaliczenia pełnego okresu wykonywania kary w sprawie II K 282/10. Tym samym wymiar względny kary łącznej (uwzględniający wszystkie okresy zaliczeń) jest mniejszy niż wymiar kary orzeczonej zaskarżonej wyrokiem, na poczet której nie można zaliczyć okresu odbycia w całości kary 5 miesięcy pozbawienia wolności. Tym samym zmiana zaskarżonego wyroku doprowadzi do sytuacji, że skazany opuści zakład karny wcześniej niż w razie utrzymania tego wyroku w mocy.

Sąd Okręgowy już wyżej za właściwą dla kształtowania wymiaru kary łącznej dla R. P. uznał zasadę asperacji zastosowaną przez sąd Rejonowy. Na tej zasadzie wymierzył więc karę łączną po uwzględnieniu także skazania wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca 2010 r. (sygn. akt II K 282/10). Wyrokiem tym został on skazany za czyn innego rodzaju niż te, za które wymierzono mu inne kary jednostkowe (przestępstwo przeciwko rodzinie i opiece), po jego popelnieniu R. P. jeszcze wielokrotnie dopuszczał się przestępstw. Z drugiej strony bliskość czasowa czynów, relatywnie niewysoki wymiar kar jednostkowych oraz pozytywna opinia z zakładu karnego pozwalały na odstąpienie od kumulacji kar. Z tego względu, orzekając w granicach wyznaczonych przez art. 86 § 1 kk (od 1 roku i 2 miesięcy do 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności), Sąd Okręgowy jako adekwatną uznał karę łączną zachowującą zbliżony dystans do obu granic, choć nieco bliższą granicy górnej z uwagi na większą liczbę kar podlegających łączeniu niż w przypadku wyroku zaskarżonego. Kara łączna nie może przecież stanowić premii płynącej z faktu popelnienia większej liczby przestępstw.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy, działając poza podniesionymi zarzutami, jednak zgodnie z kierunkiem apelacji na korzyść skazanego, na podstawie art. 437 § 1 kpk zmienił zaskarżony wyrok jak w pkt I wyroku poprzez połączenie z karami orzeczonymi wyrokami opisanymi w pkt I i III części wstępnej wyroku sadu Rejonowego, także kary 5 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Kamiennej Górze z dnia 23 czerwca

2010 r. w sprawie o sygn. akt II K 282/10 za przestępstwo z art. 207 § 1 k.k. popełnione od października 2009 r. do 17 marca 2010 r. i określenie wymiaru kary łącznej na 1 rok i 9 miesięcy pozbawienia wolności.

W pozostałej części wyrok jako słuszny należało utrzymać w mocy.

Ponieważ Sąd Rejonowy w zaskarżonym wyroku nie wydał rozstrzygnięcia na podstawie art. 577 kpk, będzie do tego zobowiązany już w toku postępowania wykonawczego, kiedy to uwzględni również potrzebę zaliczenia na poczet kary łącznej okresu 5 miesięcy wykonywania kary pozbawienia wolności w sprawie II K 282/10.

Na podstawie art. 29 Ustawy – Prawo o Adwokaturze Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy skazanego z urzędu – adw. A. M. kwotę 177,12 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, w tym 33,12 zł podatku od towarów i usług.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy stwierdził, że skazany nie jest w stanie ponieść kosztów postępowania odwoławczego, dlatego zwolnił go od nich, obciążając nimi Skarb Państwa.