

Sygn. akt II AKa 369/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Rostankowska (spr.)

Sędziowie: SSA Krzysztof Noskowicz

SSA Andrzej Czarnota

Protokolant: sekretarz sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w G. Z. O.

po rozpoznaniu w dniu 29 listopada 2017 r.

sprawy

D. W., s. G., ur. (...) w W.

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Bydgoszczy

z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt **III K 58/17**

I. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że orzeczoną karę łączną obniża do 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałym zakresie;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. D. L. – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 147, 60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych brutto tytułem zwrotu kosztów obrony udzielonej z urzędu skazanemu w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 284, 17 (dwieście osiemdziesiąt cztery 17/100) tytułem zwrotu kosztów dojazdu na rozprawę odwoławczą;

IV. zwalnia skazanego od wydatków postępowania odwoławczego, którymi obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy rozpoznawał wniosek o wydanie wyroku łącznego wobec D. W. skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 24 listopada 2016r. w sprawie sygn. akt III K 151/16 za przestępstwa popełnione: w okresie od 19 kwietnia 2015r. do 5 sierpnia 2015r. z art.258 § 1 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności, w okresie od 19 do 22 kwietnia 2015r. z art.18 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk i art.270 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.65 § 1 kk na karę roku pozbawienia wolności, w okresie od 4 maja 2015r. do 8 maja 2015r. z

art.18 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk i art.270 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.65 § 1 kk na karę roku pozbawienia wolności, w okresie od 18 maja do 21 maja 2015r. z art.18 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk i art.270 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk i z art.13 § 1 kk w zw. z art.286 § 1 kk i art.270 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.65 § 1 kk na karę roku pozbawienia wolności, w okresie od 2 do 5 sierpnia 2015r. z art.18 § 1 kk w zw. z art. 286 § 1 kk i art. 270 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art.12 kk w zw. z art.65 § 1 kk na karę roku pozbawienia wolności – wymierzono karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku z dnia 22 lutego 2017r. w sprawie sygn. akt X K 1013/16 za przestępstwo popełnione w dniu 26 marca 2016r. z art.279 § 1 kk w zw. z art.288 § 1 kk w zw. z art.11 § 2 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności; zaliczono na poczet kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 26 marca 2016r. do dnia 3 czerwca 2016r.

Wyrokiem łącznym z dnia 12 lipca 2017r. w sprawie sygn. akt

III K 58/17:

1. na podstawie art.569 § 1 kpk w zw. z art.85 § 1 kk i art.86 § 1 kk w brzmieniu ustalonym przez ustawę z dnia 20 lutego 2015r. kary jednostkowe pozbawienia wolności opisane w pkt. 1 i 2 rubrum wyroku połączył i wymierzył skazanemu D. W. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności;

2. pozostałe orzeczenia zawarte w połączonych wyrokach podlegają odrębnemu wykonaniu;

3. na podstawie art.63 § 1 kk zaliczył skazanemu na poczet orzeczonej kary łącznej 5 lat pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia w sprawie o sygnaturze akt X K 1013/16 Sądu Rejonowego Gdańsk Południe w Gdańsku od dnia 26 marca 2016r. do dnia 3 czerwca 2016r.

4. kosztami postępowania w sprawie wydania wyroku łącznego obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego zarzucając mu obrazę prawa materialnego, a w szczególności: art.85 i art.85a i art.86 § 1-4 ustawy kodeks karny przez błędną ich wykładnię zastosowaną w przedmiotowej sprawie poprzez przyjęcie, iż:

- tylko niektóre z kar orzeczonych prawomocnymi wyrokami podlegają łączeniu oraz, że

- kara łączna w niższym wymiarze kary niż 5 lat nie osiągnie swojego celu z jej zastosowaniem do wszystkich prawomocnych orzeczeń, a nie tylko do części.

Wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji,

2. zasądzenie na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. D. L. kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym wedle norm przepisanych albowiem oskarżony nie uścił ich ani w całości, ani w części.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy skazanego jest o tyle zasadna, że skutkowałą zmianą zaskarżonego orzeczenia. Brak było jednak podstaw do wydania wyroku o charakterze kasatoryjnym, o co wnosili skarżący. Nie wszystkie również zarzuty podniesione w wywiedzionym środku odwoławczym zyskały aprobatę Sądu II instancji.

Przed wszystkim wskazać należy, że skarżący dostrzegając w uzasadnieniu apelacji zmiany jakie dokonały się po 1 lipca 2015r. w przepisach Kodeksu karnego dotyczących orzekania kar łącznych, nie wywodzi z tego faktu żadnych logicznych wniosków, jego rozważania w tym zakresie dalekie są od przejrzystości a tym samym nie pozwalają prześledzić toku rozumowania apelującego.

Nie sposób podzielić stanowiska skarżącego aby w przedmiotowej sprawie doszło do obrazy wskazanych w petitum apelacji przepisów prawa materialnego poprzez „przyjęcie, że tylko niektóre z kar orzeczonych prawomocnymi wyrokami podlegają łączeniu”. Zarówno bowiem przed dniem 1 lipca 2015r., jak i po tej dacie nie istniał obowiązek łączenia węzłem wyroku łącznego wszystkich prawomocnych wyroków skazujących.

Nie sposób również podzielić stanowiska apelującego, że uchylony przepis art.92a kk mógłby mieć zastosowanie w przedmiotowej sprawie, skoro D. W. nie został skazany w innym kraju członkowskim Unii Europejskiej niż Polska. Podobnie zastosowania nie miałyby przepis art.92 kk, nawet gdyby Sąd Okręgowy zastosował przepisy obowiązujące do dnia 1 lipca 2015r., gdyż żadna z orzeczonych kar, która podlegała łączeniu w niniejszym postępowaniu nie została jeszcze wykonana (patrz: k. 38 akt sprawy).

Za całkowicie bezpodstawny, sprzeczny wręcz z treścią zaskarżonego orzeczenia uznać należy zarzut zawarty w uzasadnieniu apelacji, że „tylko część z prawomocnych wyroków skazujących Sąd I instancji zakwalifikował do połączenia w wyroku łącznym celem orzeczenia w części kary łącznej.” Zaskarżony wyrok łączny obejmuje bowiem wszystkie (tzn. dwa) prawomocne wyroki jednostkowe skazanego D. W.. Skarżący nie wykazał aby istniał jakikolwiek inny wyrok, który mógłby podlegać ocenie sądu pod kątem możliwości orzeczenia o nim w wyroku łącznym. Tylko jeden wyrok skazujący (nie zaś „szereg” jak twierdzi skarżący) obejmował czyny popełnione przed dniem wejścia w życie wspomnianej wyżej nowelizacji Kodeksu karnego i stanowi on element zaskarżonego wyroku łącznego.

Rację ma skarżący (choć stanowisko to nie zostało poparte żadną argumentacją) twierdząc, że Sąd I instancji winien ocenić które przepisy są względniejsze dla skazanego. Podkreślenia bowiem wymaga, że również w wypadku wyroków łącznych dla oceny względności, o której mowa w przepisie art.4 § 1 kk znaczenie ma data popełnienia przestępstw w wyrokach jednostkowych, nie zaś data wydania wyroku jednostkowego. I tak w sprawie III K 151/16 Sądu Okręgowego w Bydgoszczy wprawdzie wyrok został wydany w dniu 24 listopada 2016r., to jednak część czynów została popełniona przed dniem 1 lipca 2015r. W realiach więc rozpoznawanej sprawy Sąd Okręgowy winien rozważyć, które przepisy są względniejsze dla skazanego. Rozważań takich zabrakło w uzasadnieniu wyroku. Nie sposób zatem w toku kontroli odwoławczej ocenić czy Sąd I instancji rozważał zastosowanie przepisów obowiązujących przed dniem 1 lipca 2015r. i uznał, że nie są one względniejsze dla sprawcy. Oceny takiej zatem dokona Sąd II instancji, gdyż brak jest podstaw do uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Nie zachodzą bowiem przesłanki z art.437 § 2 in fine kpk.

Na wstępie wskazać należy, że w obu porządkach prawnych łączeniu podlegały oba wyroki skazujące zapadłe wobec D. W.. Zarówno bowiem obie kary podlegają wykonaniu (co stanowi przesłankę orzeczenia kary łącznej w wyroku łącznym, o której mowa w aktualnie obowiązującym art.85 § 2 kk), jak i czyn, o którym orzeczono w chronologicznie drugim wyroku został popełniony zanim zapadł pierwszy wyrok wobec skazanego (co stanowi przesłankę orzeczenia kary łącznej w wyroku łącznym w myśl art.85 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015r.). Różnica zatem tkwi w granicach, w jakich mógł poruszać się sąd orzekając karę łączną pozbawienia wolności. Pod rządami bowiem przepisów „starych” dolna granica kary łącznej pozbawienia wolności w realiach rozpoznawanej sprawy wynosi 2 lata (najwyższa z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa), górna zaś 8 lat (suma kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa). W myśl aktualnie obowiązujących przepisów dolna granica to 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności (najwyższa z orzeczonych kar - kara łączna orzeczona w sprawie III K 151/16 Sądu Okręgowego w Bydgoszczy – art.85 § 2 kk), górna zaś to 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (suma kar orzeczonych w obu wyrokach podlegających łączeniu). Podzielając pogląd Sądu Okręgowego, że w realiach rozpoznawanej sprawy brak jest podstaw do orzeczenia kary łącznej w oparciu o zasadę absorpcji (szerzej o tym w dalszej części niniejszego uzasadnienia), Sąd Apelacyjny uznał, że względniejsze dla skazanego są zastosowane przez Sąd I instancji aktualnie obowiązujące przepisy dotyczące orzekania kary łącznej w wyrokach łącznych. Wprawdzie bowiem dolna granica kary łącznej jest wyższa, to jednak górna zdecydowanie niższa a mając na względzie, że zasada absorpcji nie będzie miała zastosowania, kryterium górnej granicy jest w realiach rozpoznawanej sprawy decydujące dla oceny względności przepisów; apelacja została bowiem wywiedziona jedynie na korzyść skazanego.

Podzielając pogląd Sądu Okręgowego dotyczący zasadności zastosowania przepisów aktualnie obowiązujących, Sąd Apelacyjny doszedł jednak do wniosku, że wymierzenie kary łącznej przez Sąd I instancji nie zostało poprzedzone w pełni właściwą oceną i uwzględnieniem wszystkich okoliczności mających wpływ na jej intensywność. Sąd Okręgowy popadł przy tym w wewnętrzną sprzeczność. Z jednej strony bowiem wskazuje na popełnienie kolejnego przestępstwa w ciągu 8 miesięcy od popełnienia ostatniego objętego pierwszym wyrokiem skazującym, z drugiej strony wskazuje na brak związku czasowego pomiędzy przestępstwami (str.5 uzasadnienia wyroku). O ile rzeczywiście „związek sytuacyjny” (jeżeli uznamy za niego miejsce popełniania przestępstw, Sąd Okręgowy nie wyjaśnił bowiem wprost jak rozumie to określenie) nie jest rzeczywiście bliski, o tyle wszystkie przestępstwa, za które został skazany D. W. są przestępstwami popełnionymi w celu osiągnięcia korzyści majątkowej a więc są podobne w rozumieniu art.115 § 3 kk. Nie jest zatem tak jak twierdzi ten sąd, iż przestępstw popełnionych przez skazanego a objętych niniejszym postępowaniem praktycznie nic nie łączy (str.4 uzasadnienia wyroku). Wprawdzie Sąd I instancji dostrzegł to podobieństwo lecz nie przydał mu należytej wagi określając wymiar kary łącznej pozbawienia wolności. Pozostałe okoliczności mające wpływ na wymiar kary łącznej zostały dostrzeżone i prawidłowo ocenione przez Sąd Okręgowy (str.5-6 uzasadnienia wyroku) i do nich odwołuje się Sąd Apelacyjny gdyż w tym zakresie skarżący nie podniósł żadnych zarzutów. Zgodnie z ugruntowanym w orzecznictwie i doktrynie stanowiskiem, przy wymiarze kar łącznych bierze się pod uwagę stopień związku między poszczególnymi przestępstwami, ich łączność przedmiotową i podmiotową. Im związek ten jest ściślejszy, tym bardziej przeważa absorbowanie poszczególnych kar, im luźniejszy – ich kumulacja. Sąd Apelacyjny nie podziela poglądu skarżącego, że istnieją podstawy do zastosowania w powyższej sprawie zasady absorpcji przy wymierzaniu kary łącznej. Zastosowanie bowiem zasady absorpcji, czyli wymierzenie kary łącznej na poziomie dolnej granicy spowodowałoby zniwelowanie kary orzeczonej za kolejne przestępstwo popełnione przez skazanego a wchodzące w skład wyroku łącznego będącego przedmiotem kontroli instancyjnej. Jak już wyżej wskazano, w realiach przedmiotowej sprawy brak jest ku temu podstaw. Za dowolne uznać należy stanowisko apelującego o krytycznym stosunku skazanego do popełnionych przestępstw, nie znajduje to bowiem odzwierciedlenia w obiektywnych dowodach zgromadzonych w sprawie, w szczególności opinii o skazanym z jednostki penitencjarnej. Opinia o skazanym jest umiarkowanie pozytywna a jego zachowanie w warunkach izolacji więziennej ocenione zostało jako niewłaściwe (k.30 akt sprawy).

Przechodząc do kwestii wymiaru kary łącznej, Sąd II instancji pragnie wpieryw wskazać, że bezsprzecznie Sąd I instancji ma ustawowo zagwarantowaną swobodę w ferowaniu wyroku, w tym kształtowaniu wymiaru kary. Rolą zaś sądu odwoławczego w tym zakresie jest kontrola, czy granice swobodnego uznania sędziowskiego, stanowiącego zasadę sądowego wymiaru kary nie zostały przekroczone w rozmiarach nie dających się zaakceptować. W przedmiotowej sprawie taka dysproporcja występuje. Jak wskazano bowiem wyżej w niniejszym uzasadnieniu, Sąd Okręgowy nie przydał należytej wagi wszystkim okolicznościom mającym znaczenie dla wymiaru kary łącznej.

Sąd odwoławczy mając na uwadze powyższe wywody uznał, że karą współmierną jest kara łączna 4 lat pozbawienia wolności, o czym orzekł w pkt. I wyroku.

W pozostałym zakresie zaskarżone orzeczenie zostało utrzymane w mocy.

Na mocy przepisów § 4 ust.1 i 3 oraz §17 ust. 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18.10.2016r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu Sąd Apelacyjny orzekł o kosztach obrony z urzędu udzielonej skazanemu D. W. w postępowaniu odwoławczym.

O wydatkach za postępowanie odwoławcze Sąd Apelacyjny orzekł na mocy art.626 § 1 kpk w zw. z art.624 § 1 kpk w zw. z art.634 kpk zwalniając skazanego od obowiązku ich ponoszenia i obciążając nimi Skarb Państwa.