

UZASADNIENIE

Przed Sądem Okręgowym w Zielonej Górze w sprawie o sygn. akt II K 7/19 toczyło się postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w stosunku do skazanego D. S..

Postępowanie to obejmowało skazania D. S. następującymi wyrokami:

I. Sądu Rejonowego w N.z dnia (...) r. w sprawie VI K 540/04 za przestępstwa z art. 157 § 1 k.k. i z art. 190 § 1 k.k. na karę łączną 1 roku pozbawienia wolności, którą odbył w całości;

II. Sądu Rejonowego w N. z dnia (...) r. w sprawie VI K 890/04 za ciąg przestępstw z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności, którą odbył w całości;

III. Sądu Rejonowego w N. z dnia(...) r. za ciąg przestępstw z art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. popełnionych w dniu (...) r. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą odbył w całości;

IV. Sądu Rejonowego w B. z dnia (...) r. w sprawie XV K 855/16 za ciąg przestępstw z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 57a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. popełnionych w dniu (...) r. na karę grzywny w liczbie 150 stawek dziennych w wysokości po 30 zł każda, którą skazany w formie zastępczej pozbawienia wolności w wymiarze 75 dni będzie odbywać od (...) r.;

V. Sądu Rejonowego w B. z dnia (...) r. w sprawie XV K 802/17 za trzy przestępstwa: z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. oraz z art. 288 § 1 k.k. popełnione odpowiednio w okresach od (...) r. oraz w dniu (...) r. na karę łączną 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres tymczasowego aresztowania od (...) r., godz. 15.20 i karę tę odbywał od (...) r.;

VI. Sądu Okręgowego w Z. z dnia(...) r. w sprawie II K 63/18 za dwa przestępstwa: z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. popełnione(...) r. i następnie od (...) r. oraz z art. 258 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. popełnione od (...) r. na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat;

VII. Sądu Rejonowego w B. z dnia (...) r. w sprawie III K 907/18 za przestępstwo z art. 270 § 1 k.k. popełnione (...) r. na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, którą będzie wykonywał w okresie od (...) r.

Sąd Okręgowy w Z. wyrokiem łącznym z dnia (...) r. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 i 4 k.k. oraz art. 89 § 1a i b k.k. połączył orzeczone wyrokami opisanymi wyżej w punktach V (w sprawie XV K 802/17) i VI (w sprawie II K 63/18) kary łączne oraz w punkcie VII (w sprawie III K 907/18) karę jednostkową pozbawienia wolności, przyjmując, że miesiąc kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania równa się 15 dniom kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania i wymierzył skazanemu karę łączną 2 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności (punkt 1 wyroku łącznego) i na podstawie art. 577 k.p.k. zaliczył na poczet tej kary okresy rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie XV K 802/17 od dnia (...) r., godz. 00.15 do dnia (...) r., godz. 15.20 i od dnia (...) r., godz. 18.50 i nadal (punkt 2 wyroku łącznego), umarzając na podstawie art. 572 k.p.k. postępowanie w przedmiocie objęcia wyrokiem łącznym kar wymierzonych pozostałymi wyrokami, opisanymi wyżej w punktach I, II, III i IV (punkt 4 wyroku łącznego) oraz orzekł o kosztach procesu (punkt 5 wyroku łącznego).

Wyrok łączny zaskarżył apelacją obrońca skazanego w części dotyczącej orzeczonej kary łącznej, zarzucając mu rażąco niewspółmierność orzeczonej kary łącznej w wymiarze 2 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy czasokres popełnienia przestępstw, opinia penitencjarna o skazanym, jak i cele jakie kara wina spełnić w zakresie prewencji szczególnej i społecznej oddziaływania przemawiają za zastosowaniem wobec skazanego zasady pełnej absorpcji i orzeczenia kary łącznej w wymiarze 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności i w oparciu o ten zarzut wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie kary łącznej na zasadzie absorpcji 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, ewentualnie o uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja okazała się nieuzasadniona, przy czym, z uwagi na zmianę w trakcie orzekania przez Sąd odwoławczy sytuacji faktycznej w związku z wykonywanymi przez skazanego karami, stała się konieczność ingerencji z urzędu w treść zaskarżonego wyroku łącznego, by wyrok ten w pełni odpowiadał wymogom prawa materialnego.

Na wstępie zauważyć należy, iż w sprawie niniejszej apelujący nie kwestionuje umorzenia postępowania o wydanie wyroku łącznego w zakresie wyroków opisanych wyżej w punktach I, II, III i IV, jak i nie kwestionuje przyjętego przez Sąd Okręgowy braku możliwości, przy orzekaniu kary łącznej, stosowania przepisu art. 4 § 1 k.k. Zresztą Sąd I instancji w sposób jasny wyjaśnił, dlaczego kary orzeczone tymi wyrokami nie mogły zostać objęte karą łączną orzeczoną w zaskarżonym wyroku łącznym, jak również w sposób wyczerpujący wyjaśnił, dlaczego, łącząc kary orzeczone w sprawach XV K 802/17, II K 63/18 i III K 907/18 brak było jakichkolwiek podstaw do zastosowania przepisu art. 4 § 1 k.k. (str. 4-8 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Sąd Apelacyjny, zgadzając się w pełni z tymi wywodami Sądu Okręgowego, by się tu nie powtarzać, odwołuje się do nich, czyniąc z nich integralną część niniejszego uzasadnienia.

Tym samym więc pod uwagę należało wziąć jedynie wyroki opisane wyżej w punktach V, VI i VII. Podkreślić należy, że te trzy wyroki zostały wydane (i uprawomocniły się) po dniu (...) r. Sąd I instancji natomiast w sposób jasny wyjaśnił, dlaczego w przypadku tych wyroków, mimo że w sprawie II K 63/18 czyny zostały popełnione przez skazanego w latach 2012-2014, nie można było stosować ustawy obowiązującej w czasie ich popełnienia, tj. przed 1.07.2015 r. Wspomnieć tylko należy, iż przed tą datą, w przypadku łączenia kary pozbawienia wolności orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie obowiązywał przepis art. 89 § 1b k.k., nakazujący dokonać stosownego przeliczenia, co już samo w sobie było wówczas rozwiązaniem niekorzystnym dla skazanego. Natomiast już od dnia (...) r. wprowadzono konieczność łączenia kar pozbawienia wolności orzeczonych z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i to z karami również orzeczonymi z warunkowym zawieszeniem ich wykonania jak i bez takiego zawieszenia i możliwe było orzeczenie w takim przypadku kary łącznej pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania (art. 89 § 1 i § 1a k.k. w brzmieniu obowiązującym od 8 czerwca 2010 r. nadanym 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. z 2009 r. Nr 206, poz. 1589).

Powyższa sytuacja oznacza więc konieczność stosowania w przypadku skazanego D. S. przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2015.396), które weszły w życie z dniem 1 lipca 2015r. (art. 19 ust. 1 i art. 29 tej ustawy).

Zgodnie z treścią art. 85 § 1 k.k. karę łączną orzeka się w sytuacji, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, przy czym podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i podlegające wykonaniu w całości lub w części kary (czytaj: kary jednostkowe) lub kary łączne za w/w przestępstwa, w tym także kary orzeczone z warunkowym zawieszeniem ich wykonania (art. 85 § 2 k.k. i art. 89 k.k.).

W przypadku skazanego D. S. w czasie orzekania przez Sąd I instancji zachodziły więc wszelkie przesłanki do orzeczenia kary łącznej obejmującej kary łączne i jednostkową wymierzone opisanymi wyżej w punktach V, VI i VII wyrokami, tym bardziej, że nie zachodził przypadek, o którym mowa w art. 85 § 3 k.k. Od razu wspomnieć należy, iż chodzi tu o kary wymierzone i granice kary łącznej określone art. 86 § 1 k.k. ustala się w oparciu o wymiar kar wymierzonych, czyli kar wymierzonych w wyrokach za poszczególne przestępstwa.

Należy zauważyć, iż wszystkie te kary: odpowiednio łączna 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, łączna 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat oraz jednostkowa 4 miesięcy pozbawienia wolności albo były wykonywane, albo oczekiwały na wykonanie (w tym ostatnim przypadku

chodzi o karę jednostkową 4 miesięcy pozbawienia wolności, która miała być wykonywana od (...) r.). Nie ulega przy tym wątpliwości, iż kara „podlegająca wykonaniu” w rozumieniu art. 85 § 2 k.k. to taka, która ma zostać wykonana w całości lub w części a więc jest to kara, która nie została jeszcze wykonana.

Na dzień wyrokowania przez Sąd I instancji (tj. (...) r.) nie została jeszcze do końca wykonana kara łączna orzeczona przez Sąd Rejonowy w Białymstoku w sprawie XV K 802/17, gdyż była wykonywana od(...) r. (a więc w tym czasie pozostała do wykonania część tej kary), w przypadku kary łącznej pobawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania obowiązywał wyznaczony pięcioletni okres próby, zaś ostatnia z kar oczekiwala w kolejności na wykonanie. Wszystkie więc te kary podlegały wykonaniu w rozumieniu wskazanego przepisu. Natomiast wymiar kary łącznej określać należy w granicach wyznaczonych w art. 86 § 1 k.k., tj. w granicach od najwyższej z kar „wymierzonych” za poszczególne przestępstwa do ich sumy, pamiętając, w przypadku łączenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania o „przeliczniku”: miesiąc kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania równa się 15 dniom kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania (art. 89 § 1b k.k.). Zasadnie więc te granice wyliczył Sąd I instancji, ustalając, iż skazanemu można było wymierzyć karę łączną pozbawienia wolności w granicach od 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności do 2 lat i 11 miesięcy pozbawienia wolności (suma kar z uwzględnieniem w/w przelicznika: 1 rok i 10 miesięcy + 9 miesięcy + 4 miesiące).

Sąd I instancji zaskarżonym wyrokiem orzekł karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 7 miesięcy a więc stosując zasadę asperacji, słusznie podnosząc, iż właśnie przy zastosowaniu tej zasady tak orzeczona kara łączna byłaby w pełni adekwatna w rozumieniu art. 85a k.k., mając na uwadze różnorodność przestępstw, za które orzeczono kary jednostkowe, ilość tych przestępstw, jak również czas popełnienia tych czynów na przestrzeni kilku lat. Na te okoliczności, w tym na dotychczasową wielokrotną karalność skazanego, świadczącą o jego wysokiej demoralizacji trafnie zresztą zwrócił uwagę Sąd I instancji, dochodząc do słusznego wniosku, że w realiach tej sprawy nieuzasadnione byłoby orzeczenie wobec skazanego kary łącznej pozbawienia wolności z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji (str. 11 uzasadnienia). Słusznie przy tym Sąd I instancji nie przecenił pozytywnej opinii o skazanym z zakładu karnego, która zresztą, jak to próbuje wykazać apelujący, do chwili obecnej nie uległa znaczącej poprawie, co w sposób oczywisty wynika z treści opinii sporządzonej na użytek postępowania przed Sądem Okręgowym (k. 42-46) i opinii sporządzonej na użytek postępowania apelacyjnego (k. 112-116).

Należy jednak zauważyć, iż w czasie orzekania przez Sąd Apelacyjny nastąpiła istotna zmiana okoliczności faktycznych, które mają wprost wpływ na prawidłowe stosowanie norm prawa materialnego a dokładniej mówiąc na stosowanie art. 85 § 2 k.k. Już administracja Aresztu Śledczego w B. we wskazanej wyżej opinii wskazała, iż skazany odbywa karę pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w B. o sygn. akt XV K 802/17 w okresie od (...) r. (k. 42-46). Informacja ta zresztą znajduje odbicie w obliczeniu kary znajdującym się na k. 272 akt XV K 802/17.

W toku postępowania odwoławczego uzyskano natomiast opinię Aresztu Śledczego w B. z dnia 11.10.2019 r. wraz z informacją o pobytach i orzeczeniach, z której wynika, iż skazany w dniu 13.08.2019 r. zakończył odbywanie w/w kary łącznej 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności i obecnie, od dnia 13.08.2019 r. do 11.12.2019 r. odbywa karę jednostkową 4 miesięcy pozbawienia wolności w sprawie III K 907/18, co znajduje odbicie w obliczeniu tej kary na k. 136 akt III K 907/18, a także niepodlegające łączeniu kary zastępczą pozbawienia wolności za grzywnę oraz karę orzeczoną za wykroczenie (k. 112-116).

Powyższe zaś oznacza, iż nie jest na obecnym etapie wyrokowania możliwe objęcie węzłem kary łącznej wykonanej już w całości kary łącznej 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem opisanym wyżej w punkcie V, natomiast niezbędne jest orzeczenie kary łącznej obejmującej pozostałe kary, tj. karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz karę 4 miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia orzeczone opisanymi wyżej wyrokami w punktach VI i VII. Na konieczność takiego orzekania, pamiętając przy tym o nie pogarszaniu sytuacji skazanego z uwagi na wniesioną apelację wyłącznie na jego korzyść (art. 434 § 1 k.p.k.) wskazuje zresztą Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 27.06.2019 r., V KK 235/18, LEX nr 2687768 i z dnia 23.01.2019 r., V KK 516/18, Prok. i Pr. – wkł. 2019/5/16.

Z uwagi więc na brak warunków do objęcia węzłem kary łącznej kary wymierzonej wobec skazanego w/w wyrokiem opisanym w punkcie V, Sąd Apelacyjny, kierując się z urzędu przepisem art. 440 k.p.k. oraz art. 438 pkt 1 k.p.k., art. 437 § 2 k.p.k. i art. 572 k.p.k. uchylił zaskarżony wyrok w tej części i w tym zakresie umorzył postępowanie. Uchylenie i umorzenie postępowania dotyczyło też dokonanego w punkcie 2 zaliczenia na poczet orzeczonej kary łącznej okresu rzeczywistego pozbawienia wolności, bowiem okres ten dotyczył okresu stosowanego tymczasowego aresztowania i wykonywanej kary w sprawie XV K 802/17.

Takie zaś orzeczenie zobligowało Sąd odwoławczy do orzeczenia wobec skazanego D. S. nowej kary łącznej, będącej wynikiem połączenia wskazanych wyżej dwóch pozostałych kar, przy czym, z uwagi na kierunek wniesionej apelacji na korzyść skazanego, nowe orzeczenie nie mogło zostać dokonane na niekorzyść skazanego.

Mając więc na uwadze podlegające połączeniu w/w kary, kierując się przepisem art. 86 § 1 k.k. i mając na uwadze przytoczony „przelicznik” związany z łączeniem kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, Sąd odwoławczy mógł wymierzyć skazanemu karę łączną pozbawienia wolności w granicach od 9 miesięcy do 1 roku i 1 miesiąca (9 miesięcy + 4 miesiące). Mając dokładnie na względzie te same okoliczności przy ustalaniu wymiaru kary łącznej, jakie poprawnie przyjął Sąd I instancji, jak również kierując się zasadą, by nie pogorszyć sytuacji skazanego (art. 440 k.p.k. i art. 434§1 k.p.k.), uwzględniając przy tym fakt odbycia przez skazanego w całości kary 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, która to kara była częścią składową orzeczonej zaskarżonym wyrokiem kary łącznej, Sąd Apelacyjny uznał, iż jedynie kara łączna 9 miesięcy pozbawienia wolności spełni wskazane wyżej kryteria a jednocześnie będzie w pełni wystarczająca, zgodnie z celami określonymi w art. 85a k.k. Należy bowiem zauważyć, iż Sąd I instancji orzekł karę łączną 2 lat i 7 miesięcy pozbawienia wolności (czyli 31 miesięcy) a skazany już odbył objętą tą karą w całości karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności (czyli 22 miesiące). Aby więc w tej sprawie nie nastąpiło wydanie wyroku na niekorzyść skazanego, to należało przy orzeczeniu nowej kary łącznej uwzględnić różnicę pomiędzy orzeczoną karą a już wykonaną jej częścią (31 miesięcy – 22 miesiące), czyli 9 miesięcy pozbawienia wolności. Skoro zaś to te 9 miesięcy stanowiło, w świetle art. 86 § 1 k.k. najwyższą z dwóch kar, jakie należy połączyć w węzeł kary łącznej, to należało wymierzyć skazanemu właśnie karę łączną w tym wymiarze. Skoro zaś skazany już odbył część kary 4 miesięcy pozbawienia wolności od dnia (...) r., godz. 18.50, podlegającej w niniejszej sprawie łączeniu, to na podstawie art. 577 k.p.k. należało zaliczyć skazanemu ten okres odbywanej kary na poczet nowo orzeczonej kary łącznej.

Dodać trzeba, iż nie jest możliwe orzeczenie tej kary z warunkowym zawieszeniem wykonania, gdyż skazany w czasie popełnienia każdego z tych przestępstw był skazany na kary pozbawienia wolności (art. 89 § 1 k.k.).

Sąd Apelacyjny natomiast nie znajdując żadnych innych podstaw do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku, w tym podstaw uwzględnianych z urzędu, w pozostałej części na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. wyrok ten utrzymał w mocy.

Mając na uwadze brak źródeł dochodów skazanego, jak również posiadane przez niego zadłużenia alimentacyjne i z innych tytułów (k. 113) o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.

Ze względu na występowanie przed Sądem odwoławczym w sprawie o wydanie wyroku łącznego obrońcy skazanego działającego z urzędu i złożenie przez niego wniosku o przyznanie na jego rzecz kosztów nieopłaconej w żadnej części obrony, o kosztach tych orzeczono na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1184, ze zm.) w zw. z § 4 ust. 1 i 3 w zw. z § 17 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz.U. z 2019 roku, poz. 18). Z tego też tytułu Sąd Apelacyjny zasądził na rzecz adw. B. B. kwotę 147,60 zł (brutto). Wysokość tej kwoty to opłata (§4 ust. 1 rozporządzenia) określona w § 17 ust. 5 rozporządzenia (tj. kwota 120 zł) powiększona o 23% podatek VAT (§ 4 ust. 3 rozporządzenia).

M. K. I. P. M. T.