

Sygn. akt. II Ka 46/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 marca 2016 r.

Sąd Okręgowy w Łomży w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSO Jan Leszczewski

Sędziowie SO Grzegorz Skrodzki (spr)

SO Jolanta Małachowska

Protokolant Katarzyna Niemira

przy udziale prokuratora Jacka Cholewickiego

po rozpoznaniu w dniu 16 marca 2016 r.

sprawy Z. J.

skazanego z art. 178a§4 k.k. i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Zambrowie

z dnia 28 grudnia 2015 r. sygn. akt II K 253/15

I. zmienia zaskarżony wyrok :

- w punkcie I (pierwszym) w ten sposób iż z przyjętej tam podstawy prawnej eliminuje art.4§1 k.k. i w to miejsce przyjmuje art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw.

- w punkcie II (drugim) w ten sposób iż przyjętą tam podstawę prawną uzupełnia o art. 86§1 k.k. natomiast eliminuje z niej art.4§1 k.k. i w to miejsce przyjmuje art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw .

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy .

III. zwalnia skazanego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

II Ka 46/16

UZASADNIENIE

Z. J. został skazany prawomocnymi wyrokami :

a) Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 14 lipca 2011 r. w sprawie sygn. akt II K 199/1 za czyn z art. 207§ 1 kk popełniony w okresie od stycznia 2007 r. do 21 marca 2011r na karę 5 (pięć) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres próby lat 3, oddano pod dozór kuratora sądowego, nałożono obowiązek

powstrzymywania się od nadużywania alkoholu; postanowieniem z dnia 22 marca 2012 r zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

b) Sądu Rejonowego w Ostrołęce z dnia 30 stycznia 2012 r., sygn. akt II K 1358/11 za czyn z art. 178 a § 4 kk popełniony w dniu 4 listopada 2011 r., na karę 1 (jeden) roku i 2 (dwa) miesięcy pozbawienia wolności, wykonanie kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 4, orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 lat, świadczenie pieniężne 100 złotych , postanowieniem z dnia 31 lipca 2013 r. zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

c). Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 30 października 2012 r., sygn. akt II K 376/12, czyn z art. 178 a § 4 kk popełniony w dniu 11 lutego 2012 r., na karę 1 (jeden) roku pozbawienia wolności, wykonanie kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 5, orzeczono karę grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych, orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 7 lat, postanowieniem z dnia 12 lipca 2013 r. zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

d) Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 15 kwietnia 2013 r., sygn. akt II K 18/13, za czyn z art. 178 a § 4 kk popełniony w dniu 26 listopada 2012 r., na karę 7 (siedem) miesięcy pozbawienia wolności, wykonanie kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 3, orzeczono karę grzywny w wymiarze 60 stawek dziennych, orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat, postanowieniem z dnia 17 stycznia 2014 r. zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

e) Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 07 listopada 2013r., sygn. akt II K 290/13, za czyn z art. 178 a § 4 kk popełniony w dniu 30 czerwca 2013 r. na karę 1 (jeden) roku pozbawienia wolności, wykonanie kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 4, orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 lat, postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2014 r. zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

f) Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 22 listopada 2013 r., sygn. akt II K 282/13, za czyn z art. 178 a § 4 kk popełniony w dniu 30 czerwca 2013 r., na karę 1 (jeden) roku i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności, wykonanie kary warunkowo zawieszono na okres próby lat 5, oddano pod dozór kuratora, orzeczono zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 8 lat, zobowiązano do powstrzymywania się od nadużywania alkoholu, postanowieniem z dnia 26 sierpnia 2014 r. zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary;

g) Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 02 czerwca 2014 r., sygn. akt II K 128/14, za czyn z art. 244 kk popełniony w dniu 07 marca 2014 r., na karę 6 (sześć) miesięcy pozbawieni wolności.

Wyrokiem łącznym SR w Zambrowie z dnia 28 grudnia 2015r sygn. akt II K 253/15

I. Na mocy art. art. 569 § 1 k.p.k., 85 kk, art. 86§1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk połączono orzeczone wobec skazanego Z. J. wyrokami Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 07 listopada 2013 r. w sprawie sygn. akt II K 290/13 i Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie sygn. akt II K 282/13 jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeczono wobec skazanego Z. J. karę łączną 2 (dwa) lat pozbawienia wolności.

II. Na mocy art. 85 kk w zw. z art. 90 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk połączono orzeczone wobec skazanego Z. J. wyroki Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 07 listopada 2013 r. w sprawie sygn. akt II K 290/13 i Sądu Rejonowego w Zambrowie z dnia 22 listopada 2013 r. w sprawie sygn. akt II K 282/13 w zakresie orzeczonych w nich środków karnych w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i wymierzono skazanemu łączny środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 8 (osiem) lat.

III. Pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w wyrokach podlegających łączeniu pozostawiono odrębnemu wykonaniu.

IV. Na mocy art. 572 k.p.k. umarżono postępowanie w zakresie połączenia wyroków z punktów a, b, c, d, g orzeczenia.

V. Zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata J. B. kwotę 147,60 złotych (sto czterdzieści siedem złotych sześćdziesiąt groszy) w tym kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych tytułem obrony z urzędu oraz kwotę 27,60 złotych (dwadzieścia siedem złotych sześćdziesiąt groszy) złotych tytułem 23% podatku VAT.

VI. Zwolniono skazanego od ponoszenia kosztów sądowych związanych z wydaniem wyroku łącznego.

Apelację od powyższego wyroku w zakresie punktu I (pierwszego) złożył obrońca skazanego . Zarzucił on rażącą surowość kary , wniósł o zmianę wyroku i obniżenie kary łącznej do 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności .

Sąd Okręgowy zważył co następuje .

Apelacja w zakresie stawianego zarzutu jest bezzasadna. Sąd uznał jednakże iż w aspekcie tego iż w oparciu o art. 455 k.p.k. doszło jednak do zmiany wyroku , za konieczne odniesienie się w pierwszej kolejności do kwestii jakie przepisy dotyczące wydawania wyroku łącznego będą miały zastosowanie w sprawie w związku ze zmianą obowiązującą od dnia 01 lipca 2015r. Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, zwanej dalej ustawą nowelizującą, przepisów rozdziału IX ustawy, o której mowa w art. 1, w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem. Wobec powyższego w przypadku, gdy wszystkie kary podlegające łączeniu, zostały orzeczone prawomocnie przed 1 lipca 2015 r., podstawą orzekania w wyroku łącznym kary łącznej będzie kodeks karny w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 roku. W cytowanym powyżej art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej ustawodawca zadecydował, że jedynym przypadkiem nowego orzekania kary łącznej obejmującej kary prawomocnie orzeczone przed 1 lipca 2015 roku, jest sytuacja prawomocnego skazania po 1 lipca 2015 roku i wówczas otwiera się droga do wydania wyroku łącznego na nowych zasadach, obejmująca nimi także kary, które przed 1 lipca 2015 roku nie mogły być podstawą orzekania kary łącznej (vide postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach - II Wydział Karny z 2015-07-29, II AKz 410/15) . Analiza dat skazań wskazuje iż ostatni wyrok wydany w sprawie II K 128/14 SR w Zambrowie uprawomocnił się przed 01 lipca 2015r co powoduje iż całe postępowanie toczyć się będzie według " starych" zasad . W związku z powyższym wszelkie przywołane w uzasadnieniu artykuły kodeksu karnego będą odnosić się do ich treści obowiązującej w dacie do 01 lipca 2015r.

Zgodnie z art. 86§1 k.k. Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 15 lat pozbawienia wolności; karę ograniczenia wolności wymierza się w miesiącach i latach. Kara łączna grzywny określonej w art. 71 § 1 nie może przekraczać 270 stawek dziennych - jeżeli jest ona związana z zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności oraz nie może przekraczać 135 stawek dziennych - jeżeli jest ona związana z zawieszeniem wykonania kary ograniczenia wolności. W związku z powyższym wobec prawidłowego uznania przez Sąd Rejonowy iż w ramach kary łącznej łączeniu podlegają tylko kary wymierzone wyrokami SR w Zambrowie w sprawach II K 290/13 i II K 282/13 dolną granicą kary łącznej jest najsurowszy wyrok jednostkowy czyli kara 1 roku i 6 miesięcy wynikająca ze skazania w sprawie II K 282/13.

Tym samym Sąd ma możliwość wyboru i zastosowania zasady pełnej absorpcji kar orzeczonych za poszczególne przestępstwa przez najwyższą karę orzeczoną za jedno z przestępstwo, z drugiej zaś strony ma możliwość uwzględnienia sumy kar jak też wymierzenie kary z zastosowaniem częściowej absorpcji. Trafnie podnosi się w orzecznictwie, co również wskazał Sąd Rejonowy, iż "zastosowanie zasady absorpcji, asperacji czy kumulacji przy orzekaniu tak kary łącznej, jak i wydawaniu wyroku łącznego uwarunkowane jest przede wszystkim relacjami zachodzącymi pomiędzy prawomocnie osądzonymi czynami, objętymi tymże skazaniem. Relacje te sprowadzają się do określenia, jak bliski jest związek przedmiotowo - podmiotowy łączący te czyny oraz w jakich odstępach czasu zostały one popełnione (wyrok SA w Łodzi z 9 maja 2001 r. II Aka 63/01, Prok. i Pr. 2002 , z. 7-8, poz.20). Normy prawa karnego materialnego nie zawierają nakazu kierowania się wyłącznie dyrektywą pełnej absorpcji w odniesieniu do każdego skazanego. Orzeczenie kary łącznej nie musi przynosić skazanemu korzyści, to jest orzeczenia kary łącznej w wymiarze niższym od arytmetycznej sumy poszczególnych kar, czy też poprzez zastosowanie zasady pełnej absorpcji.

Mając na uwadze powyższe należy uznać podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia art.438 pkt 4 k.p.k. polegający na wymierzeniu kary rażąco surowej za całkowicie chybiony. Kara wymierzona zaskarżonym wyrokiem mieści się we wskazanych wyżej granicach i uwzględnia wszystkie szczególne dyrektywy zawarte w przepisach prawa karnego. Analizując skazania objęte wyrokiem łącznym Sąd Okręgowy nie dopatrywał się tak ścisłej więzi podmiotowo - przedmiotowej, która uzasadniałaby zastosowanie zasady pełnej absorpcji. Zdaniem Sądu II instancji zastosowanie wobec skazanego zasady pełnej absorpcji byłoby zbyt daleko idącą promocją jego dotychczasowego przestępczego stylu życia. Kara łączna nie może bowiem być instytucją mającą na celu łagodzenie prawno-karnych konsekwencji sprawcy kilku przestępstw czy też instytucją traktowaną jako "swego rodzaju ustawowe złagodzenie kary" (ta m.in. J. Bafia, K. Mioduski, M. Siewierski, Kodeks Karny z Komentarzem, W-wa 1973 s. 218). Nie jest to sposób na premię dla sprawcy większej ilości przestępstw. Wymierzając karę łączną stosuje się zwykle dyrektywy karania, a zwłaszcza słuszności i celowości wyrażone przez związek przedmiotowo-podmiotowy pomiędzy poszczególnymi przestępstwami. Na ogół nie ma powodu, by orzekać karę łączną w dolnych granicach, tj. w wysokości najsurowszej ze zbiegających się kar. Popelnienie więcej niż jednego przestępstwa powinno raczej skłaniać do odstąpienia od absorpcji kar, niż za nią przemawiać. Wymierzenie takiej kary prowadziłoby do premiowania sprawcy popełniającego nie jedno, a więcej przestępstw, zatem prowadziłoby do praktycznej bezkarności innych zachowań zabronionych. Zatem jak wskazano wyżej całkowitą zasadę absorpcji stosować należy wyjątkowo albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują bardzo bliską więź podmiotową i przedmiotową, albo orzeczone za niektóre czyny kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną, albo też istnieją jakieś szczególne okoliczności dotyczące osoby skazanego, a żadna z tych sytuacji nie ma miejsca w niniejszej sprawie. Zgodzić należy się z poglądem wyrażonym przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w orzeczeniu z dnia 14 maja 2008 r. sygn. II AKa 50/08 zgodnie, z którym (...) kara nadmiernie łagodna, a zatem niesprawiedliwa, może prowadzić do poczucia swego rodzaju bezkarności popełnionego przestępstwa i w ten sposób może przyczynić się do dalszej demoralizacji sprawcy. Odpowiednie do popełnionych czynów nie karanie sprawcy uzasadnione obawą o jego ewentualną demoralizacją byłoby sprzeczne z założeniami postępowania karnego. Mimo, że przy wymiarze kary łącznej teoretycznie dopuszczone jest stosowanie zarówno zasady pełnej kumulacji, jak i zasady pełnej absorpcji, jednakże są to rozstrzygnięcia skrajne, które znajdują zastosowanie w zupełnie wyjątkowych i nietypowych sytuacjach. Zauważyć należy, że wymiar kary łącznej na zasadzie kumulacji (prostego sumowania kar) stanowi dolegliwość, która z reguły będzie przekraczać potrzeby resocjalizacyjne. Z kolei całkowita absorpcja może stać się nieuzasadnioną formą nagrody dla sprawcy wielu przestępstw, więc można zastosować ją albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują niezwykle bliską więź podmiotową i przedmiotową, albo orzeczono za niektóre z czynów kary tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną albo też istnieją jakieś inne szczególne okoliczności dotyczące osoby skazanego. Priorytetową zasadą wymiaru kary łącznej powinna być zasada asperacji (por. A. Marek: Komentarz, Kodeks karny, Warszawa 2004 rok s. 293; wyrok SN z 2 grudnia 1975 roku Rw 628/75, OSNKW 1976/2/33, wyrok SA w Katowicach z dnia 13 listopada 2003 roku, II AKa 339/03, LEX nr 183336, wyrok SA w Lublinie z dnia 16 marca 2010r II AKa 57/10).

Rozważając kwestię bliskości czasowej pomiędzy poszczególnymi przestępstwami objętymi wyrokami jednostkowymi, stwierdzić należy, że istotnie przestępstwa objęte skazaniami w połączonych wyrokach łączy ewidentna bliskość czasowa i tożsamość czynu. Podkreślić należy iż nawet zaistnienie ewidentnej zwartości czasowej i rodzajowej przypisanych czynów nie zobowiązuje sądu orzekającego do stosowania zasady absorpcji, lecz jedynie daje podstawę do rozważań w ramach sędziowskiego uznania, czy skazany zasługuje na takie nowe ukształtowanie kary, które uwzględni te okoliczności, a więc czy trafne jest ukształtowanie kary przy zastosowaniu zasady asperacji bądź wyjątkowo absorpcji.

Nie można przyjąć, że podobieństwo popełnianych przestępstw zawsze stanowi okoliczność łagodzącą w sprawie, ponieważ w tej sprawie świadczy o niepoprawności sprawcy i jego konsekwencji (OSNKW 2011/2/13, Biul.SN 2011/2/12). W niniejszej sprawie jest to o tyle istotne iż popelnienie tego samego dnia dwóch takich samych przestępstw , za które też już uprzednio skazany był karany , świadczy o braku pozytywnej prognozy kryminologicznej a wręcz o premedytacji w popelnianiu przestępstw .

Sąd Rejonowy prawidłowo przeanalizował wszystkie istotne okoliczności w sprawie i słusznie uznał, iż właśnie kara wymierzona z zastosowaniem częściowej absorpcji jest prawidłowo ukształtowana, jako uwzględniająca zachowanie się skazanego po prawomocnym skazaniu poszczególnymi wyrokami oraz związek przedmiotowy między przestępstwami przypisanymi w tych wyrokach.

Zmiana zaskarżonego wyroku jest natomiast konsekwencją uznania iż w niniejszej sprawie błędnie został przywołany art. 4§1 k.k.

Ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396) dokonano zmian przepisów prawa karnego materialnego, w tym odnoszących się do zasad łączenia kar i środków karnych, tj. rozdziału IX Kodeksu karnego. Jednak zgodnie z art. 19 ust. 1 ww. ustawy przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego, w brzmieniu nadanym ustawą nowelizującą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie ww. ustawy. Przepis ten reguluje odmiennie i autonomicznie reguły intertemporalne na potrzeby nowelizacji przepisów o karze łącznej. Uznaje się go również za regulację wyłączającą stosowanie ogólnych zasad z art. 4 § 1 k.k. (vide M. Sławiński. Intertemporalne zagadnienia nowelizacji przepisów o karze łącznej. *Palestra* 2015/7-8/144-155).

Ponadto w zakresie punktu II wyroku to wskazać należy iż zgodnie z art. 90§2 k.k. w razie orzeczenia za zbiegające się przestępstwa zakazów lub obowiązków tego samego rodzaju zastosowanie mają odpowiednio przepisy o karze łącznej. W tym stanie rzeczy sąd wydający wyrok łączny zastosować powinien przepis art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. . Zwrócić przy tym należy uwagę na fakt, że art. 90 § 2 k.k. ma charakter obligatoryjny i, używając czasownika "stosuje", kategorycznie zobowiązuje sąd do odpowiedniego stosowania przepisów o karze łącznej w razie orzeczenia za zbiegające się przestępstwa zakazów tego samego rodzaju (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 31 października 2008 r., sygn. II K 113/08, R - OSNKW 2008, poz. 2177).

Z tych też względów Sąd Okręgowy na mocy art.437§1 k.p.k. orzekł jak w sentencji .

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej orzeczono na mocy §17 ust. 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu z dnia 22 października 2015 r. (Dz. U. z 2015 r. poz. 1801). Z uwagi iż skazany przebywa w zakładzie karnym na mocy art. 624§1 k.p.k. zwolniono go od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.