

Sygnatura akt VI Ka 795/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **18 listopada 2014 r.**

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek

Sędziowie SSO Bożena Żywioł

SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Protokolant Barbara Szkabarnicka

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 18 listopada 2014 r.

sprawy skazanego **T. K.** ur. (...) w K.

syna R. i H.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 2 lipca 2014 r. sygnatura akt III K 462/14

na mocy art. 437 kpk i art. 438 kpk

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Gliwicach do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt VI Ka 795/14

UZASADNIENIE

T. K. skazanego dotychczas

Po ponownym rozpoznaniu sprawy, w toku której Sąd Rejonowy w Gliwicach miał w polu widzenia, że T. K. był dotychczas skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 18 września 2008 r. sygn. akt IX K 772/08, wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 21 marca 2011 r. sygn. akt IX K 2259/10, wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 20 listopada 2011 r. sygn. akt II K 252/09, wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 czerwca 2012 r. sygn. akt IX K 1040/11, wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 31 października 2012 r. sygn. akt IX K 3339/10 oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 1 sierpnia 2013 r. sygn. akt IX K 688/13, tenże sąd wyrokiem łącznym z dnia 2 lipca 2014 r. sygn. akt III K 462/14 orzekł, że:

1. na podstawie art. 91 § 2 kk i art. 86 § 1 kk orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie o sygn. akt II K 252/09 oraz Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 31 października 2012 r. w sprawie o sygn. akt IX K 3339/10 za przestępstwo z art. 207 § 1 kk popełnione w okresie od stycznia 2008 r. do 31 sierpnia

2008 r. kary jednostkowe pozbawienia wolności łączy wymierzając skazanemu T. K. karę łączną 2 lat i 3 miesiące pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 577 kpk na poczet orzeczonej w punkcie 1 wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zalicza skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie II K 252/09 w dniu 10 grudnia 2008 r.;

3. na podstawie art. 91 § 2 kk i art. 86 § 1 i 2 kk orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 18 września 2008 r. w sprawie o sygn. akt IX K 772/08 oraz Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 30 listopada 2011 r. w sprawie o sygn. akt II K 252/09 kary jednostkowe grzywny łączy wymierzając skazanemu T. K. karę łączną grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych;

4. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk orzeczone wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 31 października 2012 r. w sprawie o sygn. akt IX K 3339/10 za przestępstwo z art. 207 § 1 kk i art. 157 § 2 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnione od końca października 2008 r. do sierpnia 2010 r. oraz za przestępstwo z art. 190 § 1 kk popełnione w dniu 27 sierpnia 2010 r. kary jednostkowe pozbawienia wolności wymierzając skazanemu T. K. karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

5. na podstawie art. 577 kpk na poczet orzeczonej w punkcie 4 wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zalicza skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie IX K 3339/10 od 16 października 2013 r. do 2 lipca 2014 r.;

6. na podstawie art. 572 kpk umarza postępowanie w przedmiocie objęcia wyrokiem łącznym kar orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 21 marca 2011 r. w sprawie o sygn. akt IX K 2259/10, Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 czerwca 2012 r. w sprawie o sygn. akt IX K 1040/11 oraz Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 1 sierpnia 2013 r. w sprawie o sygn. akt IX K 688/13 wobec braku warunków do wydania wyroku łącznego;

7. na podstawie art. 576 § 1 kpk ustala, że w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym poszczególne wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu;

8. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. R. B. kwotę 259,20 złotych, w tym 23% należnego podatku VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu;

9. na podstawie art. 624 § 1 kpk zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów postępowania w sprawie o wydanie wyroku łącznego obciążając nimi w całości Skarb Państwa.

Apelacje od tego wyroku łącznego złożył obrońca. Zaskarżając je na korzyść skazanego i zarzucając mu rażąco niewspółmierność orzeczonych wobec skazanego kar łącznych w stosunku do postawy sprawy oraz jego warunków osobistych, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie skazanemu kar łącznych z zastosowaniem zasady całkowitej i pełnej absorpcji.

W toku rozprawy apelacyjnej Prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy okazała się skuteczną o tyle, iż w następstwie jej wywiedzenia zaskarżony wyrok należało uchylić i sprawę przekazać do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Gliwicach właściwemu po myśli art. 569 § 1 in fine kpk.

Bez potrzeby poddania kontroli instancyjnej wymiaru kar łącznych orzeczonych przez Sąd I instancji, której w istocie jedynie domagał się skarżący, należało stwierdzić ujawnienie się nowych faktów już po wydaniu zaskarżonego wyroku nie pozwalających uznać tego orzeczenia za odpowiadające prawu materialnemu.

Po pierwsze, z dniem 29 września 2014 r. zatarło się z mocy prawa w myśl art. 76 § 1 i 2 kk skazanie T. K. wynikające z wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 21 marca 2011 r. sygn. akt IX K 2259/10, co znalazło już potwierdzenie w informacji Krajowego Rejestru Karnego z dnia 17 października 2014 r. (k. 121-122). Owym orzeczeniem, prawomocnym od dnia 29 marca 2011 r., wymierzona została mu bowiem kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat oraz grzywna, która została wykonana w dniu 15 marca 2012 r.. Tymczasem z dniem 29 września 2011 r. upłynęło 6 miesięcy od zakończenia okresu próby, a do tego czasu nie zarządzono skazanemu wykonania kary pozbawienia wolności. Wprawdzie przywołany wyrok zawierał również rozstrzygnięcie oparte o art. 415 § 1 kpk zasądzające od T. K. stosowną kwotę na rzecz pokrzywdzonego tytułem zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, nie mniej ewentualne jego nie wykonanie przez skazanego i tak nie stało na przeszkodzie zatarciu skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Zgodnie z art. 76 § 2 kk nie mogłoby ono nastąpić z upływem wskazanego w art. 76 § 1 kk okresu próby i dalszych 6 miesięcy jedynie w przypadku nie wykonania orzeczonej grzywny lub środka karnego i to nie każdego, bo z wyjątkiem obowiązku naprawienia szkody lub zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, o którym mowa w art. 46 § 1 kk. Tymczasem na podstawie art. 415 § 1 kpk rozstrzygnięto o powództwie adhezyjnym.

Z treści art. 106 kk wynika zaś w sposób jednoznaczny, że z chwilą zatarcia skazania uważa się je za niebyłe, a wpis o skazaniu usuwa się z rejestru skazanych. W świetle prawa orzeczenie obejmujące skazanie, które wobec upływu okresu próby i dalszych 6 miesięcy uległo zatarciu, nie może być wzięte pod uwagę jako podstawa przy łączeniu kar (por.: wyrok SN z dnia 29 sierpnia 2013 r., IV KK 168/13, OSNKW 2013 z. 12 poz. 107; wyrok SN z dnia 9 grudnia 2009 r., V KK 303/09, LEX nr 553740; wyrok SA w Katowicach z dnia 28 kwietnia 2005 r., II AKa 355/04, Prok. i Pr. 2006, nr 4, poz. 50).

Nie może zaś budzić wątpliwości, że wyrażona w przepisie art. 108 kk zasada, wedle której dopuszczalne jest jednoczesne zatarcie wszystkich skazań, nie rozciąga się na skazanie z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności, gdyż przepis art. 76 § 1 kk jest przepisem szczególnym w stosunku do ogólnych rozwiązań zawartych w rozdziale XII Kodeksu karnego. Jeżeli więc w okresie wskazanym w art. 76 § 1 kk nie dojdzie do zarządzenia wykonania kary, to nawet popełnienie w okresie próby nowego przestępstwa pozostanie bez wpływu na zatarcie skazania, stosownie do treści art. 76 § 1 i 2 kk (por. postanowienie SN z dnia 13 marca 1997 r., I KZP 42/96, Prok. i Pr. 1997, nr 5, poz. 2; wyrok SN z dnia 17 maja 2000 r., V KKN 104/00, LEX nr 50954).

Jest przy tym sprawą oczywistą, że wydanie wyroku łącznego w stosunku do osoby prawomocnie skazanej wyrokami różnych sądów następuje wówczas, gdy zachodzą - określone w art. 85 kk - warunki do orzeczenia kary łącznej, to zaś jest z kolei możliwe w sytuacji, gdy sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju. Warunkiem sine qua non rozstrzygnięcia w określonym wyżej przedmiocie, tj. wydania wyroku łącznego, jest więc po pierwsze popełnienie przestępstwa, po drugie zaś skazanie za takie przestępstwo prawomocnym wyrokiem. Skutkiem natomiast zatarcia skazania jest fakt, że za niebyłe uważa się nie tylko skazanie, lecz również samo popełnienie przestępstwa. Oznacza to wprowadzenie fikcji prawnej, że do popełnienia przestępstwa w ogóle nie doszło. W aspekcie pozytywnym od chwili zatarcia skazania prawdziwe - z punktu widzenia porządku prawnego - jest zatem stwierdzenie, że danego przestępstwa nie popełniono. Powyższe implikuje oczywistą konstatację, że nie można objąć karą łączną, także w ramach wyroku łącznego, czegoś, czego nie było (przestępstwa) i w tym czasie, a więc wydawania wyroku łącznego, nie ma, tj. skazania za to przestępstwo (por.: wyrok SN z dnia 18 czerwca 2009 r., IV KK 164/09, LEX nr 512114; wyrok SN z dnia 9 grudnia 2009 r., V KK 303/09, LEX nr 553740).

Zatarcie skazania w sprawie II K 2259/10 doprowadziło zatem do sytuacji, że z obrotu prawnego ubył wydany w niej wyrok Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 21 marca 2011 r., a pozostały w nim wyrok Sądu Rejonowego w Rybniku z dnia 18 września 2008 r. sygn. akt IX K 772/08, wyrok Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 20 listopada 2011 r. sygn. akt II K 252/09, wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 czerwca 2012 r. sygn. akt IX K 1040/11, wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 31 października 2012 r. sygn. akt IX K 3339/10 oraz wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 1 sierpnia 2013 r. sygn. akt IX K 688/13.

Z kolei z zestawienia dat popełnienia czynów przypisanych T. K. oraz dat wydania wyroków w w/w sprawach wynika, że oprócz połączonych przez Sąd Rejonowy dwóch kar orzeczonych w sprawie II K 3339/10 za przestępstwa popełnione po wydaniu w dniu 18 września 2008 r. wyroku w sprawie IX K 772/08 (kary 1 rok i 2 miesiące pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w okresie od października 2008 r. do sierpnia 2010 r. oraz 8 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo popełnione w dniu 27 sierpnia 2010 r.) połączeniu podlegały także kara 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczona wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 czerwca 2012 r., IX K 1040/11 za przestępstwo popełnione w okresie 13-14 maja 2011 r.. Tymczasem Sąd Rejonowy akurat w zakresie tej kary postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego umorzył w oparciu o art. 572 kpk.

Po wtóre, ujawniło się nowe skazanie T. K. wynikające z wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 18 marca 2014 r. sygn. akt IX K 1776/11 zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 31 października 2014 r. sygn. akt VI Ka 622/14. Okoliczność ta była znana z urzędu na podstawie danych z systemu informatycznego (...) funkcjonującego w Sądzie Okręgowym w Gliwicach, w tym pozyskanego z niego wydruku treści orzeczenia z dnia 31 października 2014 r. wraz z uzasadnieniem. Wskazywały one, iż w sprawie IX K 1776/10 T. K. skazany został za przestępstwo popełnione w okresie od 1 grudnia 2010 r. do 28 sierpnia 2011 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności, za przestępstwo popełnione od stycznia 2011 r. do 23 sierpnia 2011 r. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za przestępstwo popełnione w okresie od 6 czerwca 2011 r. do 28 sierpnia 2011 r. na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, a więc za czyny popełnione po dniu wydania wyroku w sprawie IX K 772/08, a przed wydaniem w dniu 27 czerwca 2012 r. wyroku w sprawie IX K 1040/11. Zachodziłyby więc warunki do ich połączenia z karą 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną w sprawie IX K 1040/11 oraz połączonymi w pkt 4 zaskarżonego wyroku karami pozbawienia wolności ze sprawy IX K 3339/10.

Oczywiście skazanie w sprawie IX K 1776/11 winno być udokumentowane co najmniej odpisami przywołanych wyżej orzeczeń sporządzonymi na podstawie akt sprawy. Na ten moment na podstawie danych, którymi dysponował Sąd odwoławczy, należało jedynie poprzestać na ogólnym stwierdzeniu, iż nie pozostaje ono bez wpływu na treść zaskarżonego wyroku.

Uwzględniając zaś regułę *ne peius* z art. 454 § 2 kpk, nowe fakty, które ujawniły się w postępowaniu odwoławczym, doprowadzić musiały do uchylecia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W ponownym postępowaniu Sąd Rejonowy obowiązany będzie przeprowadzić postępowanie dowodowe w pełnym dotychczasowym zakresie. Poszerzy je też o dołączenie akt sprawy Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygn. IX K 1776/11, względnie odpisów zapadłych w niej orzeczeń sądów pierwszej i drugiej instancji. Uaktualni również opinię o skazanym.

Zbada nadto wnikliwiej, czy świadczenie pieniężne orzeczone wobec skazanego w sprawie IX K 772/08 na rzecz (...)w T. zostało przez niego uiszczone. Wprawdzie akta tej sprawy na to nie wskazują, nie mniej Sądowi odwoławczemu znanymi się nierzadkie przypadki, w których okazywało się, że dane pozostające w dyspozycji sądów wykonujących orzeczenia nie były kompletnymi akurat w odniesieniu do wykonania przez skazanych środka karnego świadczenia pieniężnego jeszcze na rzecz instytucji, stowarzyszenia, fundacji lub organizacji społecznej, wpisanej do wykazu prowadzonego przez Ministra Sprawiedliwości, której podstawowym zadaniem lub celem statutowym było spełnianie świadczeń na cele bezpośrednio związane z udzielaniem pomocy osobom poszkodowanym w wypadkach komunikacyjnych. Zauważenia zaś wymaga, iż w wypadku wykonania tego środka karnego, także skazanie w sprawie IX K 772/08 byłoby już zatartym po myśli art. 76 § 1 i 2 kk. Wówczas pierwszym chronologicznie wyrokiem byłby wyrok w sprawie II K 252/09 z dnia 30 listopada 2011 r., przed którą to datą skazany popełnił również wszystkie przestępstwa przypisane mu wyrokami wydanymi w sprawach IX K 1040/11, IX K 3339/10, IX K 1776/11. W takiej sytuacji istniałyby warunki do orzeczenia tylko jednej kary łącznej.

Następnie ze zgromadzonego materiału dowodowego poddanego rzeczowej analizie wyciągnie Sąd pierwszej instancji prawidłowe wnioski, oczywiście z uwzględnieniem podniesionych powyżej uwag Sądu odwoławczego. W oparciu o nie wyda trafne rozstrzygnięcie, które w razie potrzeby obowiązany będzie należycie uzasadnić.

Pamiętał przy tym będzie o obowiązującym w dalszym postępowaniu pośrednim zakazie reformationis in peius, a także o tym, iż w przypadku nie objęcia węzłem kary łącznej którejkolwiek z kar jednostkowych będących przedmiotem postępowania, winien w tym zakresie wydać orzeczenie umarzające. Tymczasem w uchylonym wyroku zapomniał umorzyć postępowanie w zakresie kary pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie IX K 772/08.

Będzie też pamiętał Sąd Rejonowy, że zamieszczenie w wyroku łącznym wskazania, w jakim zakresie wyroki podlegające połączeniu podlegają odrębnemu wykonaniu, jest zbędne ze względu na zawarte w art. 576 § 1 kpk wyjaśnienie, że z chwilą uprawomocnienia się wyroku łącznego wyroki podlegające połączeniu nie ulegają wykonaniu tylko w zakresie objętym wyrokiem łącznym (por. wyrok SN z 4 stycznia 1977 r., VI KRN 440/76, LEX nr 21730).

Z tych wszystkich względów Sąd Okręgowy orzekł jak w części dyspozytywnej swego wyroku.