

Sygn. akt V.2 Ka 405/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 września 2016 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Jacek Myśliwiec

Sędziowie: SSO Olga Nocoń

SSO Sławomir Klekocki (spr.)

Protokolant: Ewelina Grobelny

w obecności Pawła Zdunka Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Żorach

po rozpoznaniu w dniu 26 września 2016 r.

sprawy: **P. P. (1) /P./,**

syna J. i B.,

ur. (...) w L.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Żorach

z dnia 21 kwietnia 2016r. sygn. akt II K 39/16

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego A. J. kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych oraz 23% podatku VAT w kwocie 27,60 złotych (dwadzieścia siedem złotych sześćdziesiąt groszy), łącznie kwotę 147,60 złotych (sto czterdzieści siedem złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

III. zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO Jacek Myśliwiec

SSO Olga Nocoń SSO Sławomir Klekocki (spr.)

Sygn. akt V.2 Ka 405/16

UZASADNIENIE

P. P. (1) został skazany prawomocnymi wyrokami :

I. Sądu Rejonowego w Lipsku z 28 czerwca 2001 r. w sprawie o sygn. akt II K 142/01 za przestępstwo z art. 284 § 3 k.k. z 7 maja 2001 r. na karę 4 miesięcy ograniczenia wolności, z której skazany wykonał 1 miesiąc kary ograniczenia wolności, a w pozostałym zakresie postępowanie wykonawcze umorzono;

II. Sądu Rejonowego w Lipsku z 5 listopada 2001 r. w sprawie o sygn. akt II K 224/01 za przestępstwo:

- z art. 48 ust. 1 ustawy z 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii dokonane 1 lipca 2001 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności,

- za ciąg przestępstw z art. 278 § 1 k.k. dokonany od kwietnia do czerwca 2001 r. na jedną karę 1 roku pozbawienia wolności; orzeczono karę łączną 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres lat 4 i oddanie skazanego pod dozór kuratora; na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzeczono grzywnę 122 stawek dziennych licząc po 20 złotych stawka; na poczet grzywny orzeczono skazanemu okres od 1 lipca 2001 r. do 30 sierpnia 2001 r.; ww. karę łączną zarządzono do wykonania, a skazany odbył ją od 30 stycznia 2003 r. do 1 czerwca 2004 r., kiedy został warunkowo przedterminowo zwolniony;

III. Sądu Rejonowego w Lipsku z 11 lipca 2002 r. w sprawie o sygn. akt II K 127/02 za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. zw. z art. 279 § 1 k.k. popełnione 21 maja 2002 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności, którą skazany odbył od 30 stycznia 2005 r. do 1 czerwca 2004 r.,

IV. Sądu Rejonowego w Jędrzejowie z 9 września 2008 r. w sprawie o sygn. akt VI K 406/08 za przestępstwa:

- z art. 224 § 1 k.k., art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. dokonane 15 czerwca 2008 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności,

- z art. 226 § 1 k.k. dokonane 15 czerwca 2008 r. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; orzeczono karę łączną 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby i oddano skazanego pod dozór kuratora; skazany odbył ww. karę łączną od 1 marca 2010 r. do 24 listopada 2010 r. i od 12 lutego 2013 r. do 17 września 2013 r.,

V. Sądu Rejonowego w Żorach z 12 marca 2012 r. w sprawie o sygn. akt II K 751/11 za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. dokonane 22 października 2011 r. na karę 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności na okres próby lat 4, dozór kuratora oraz grzywnę na podstawie art. 33 § 2 k.k. w wysokości 40 stawek dziennych licząc po 20 złotych stawka; skazanemu zaliczono tytułem orzeczonej grzywny okres zatrzymania 22 października 2011 r.; kary pozbawienia wolności skazany nie odbył; karę grzywny wykonano;

VI. Sądu Rejonowego w Żorach z 4 listopada 2013 r. w sprawie o sygn. akt II K 211/12 za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. dokonane 10 lutego 2012 r. na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę skazany odbył od 26 marca 2014 r. do 26 lipca 2014 r.,

VII. Sądu Rejonowego w Brodnicy VII Zamiejscowy Wydział Karny w G.-D. z 6 lutego 2015 r. w sprawie o sygn. akt VII K 459/14 za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. dokonane 23 października 2014 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 lat; karę pozbawienia wolności skazany odbywa od 10 września 2015 r., godz. 3.00 do 10 września 2016 r., godz. 3.00,

VIII. Sądu Rejonowego w Żorach z 28 kwietnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt II K 308/13 za przestępstwa:

- z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. dokonane 28 listopada 2011 r. na karę 3 lat pozbawienia wolności,

- z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. popełnione 22 października 2011 r. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- za ciąg przestępstw z art. 278 § 1 k.k. i art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. dokonany od 1 października do 29 listopada 2011 r. na jedną karę 1 roku i 2 miesiące pozbawienia wolności; orzeczono karę łączną 3 lat pozbawienia wolności i zaliczono tytułem ww. kary okres tymczasowego aresztowania od 9 grudnia 2011 r. do 5 lipca 2012 r. i od 23 sierpnia 2012 r. do 12 lutego 2013 r., zaś karę łączną będzie odbywał od 10 września 2016 r., godz. 3.00 do 24 sierpnia 2018 r., godz. 3.00 .

Wyrokiem łącznym z dnia 21 kwietnia 2016 r. w sprawie o sygn. II K 39/16 Sąd Rejonowy w Żorach na mocy art. 91 § 2 kk i 89 § 1 kk i art. 89 § 1 a kkw miejsce orzeczonych wobec skazanego P. P. (1) wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach z dnia 12 marca 2012 r. w sprawie o sygn. akt II K 751/11, wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach z dnia 04 listopada 2013 r. w sprawie o sygn. akt II K 211/12, oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach z dnia 28 kwietnia 2015 r. w sprawie o sygn. akt II K 308/13 karę pozbawienia wolności wymierzył mu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności. Na zasadzie art. 577 kpk na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu okresy odbywania kary od 26 marca 2014 do 26 lipca 2014 r. oraz od 09 grudnia 2011 r. do 05 lipca 2012 r. i od 23 sierpnia 2012 r. do 12 lutego 2013 r. . Na zasadzie art. 572 kpk umorzył postępowanie o wydanie wyroku łącznego co do wyroków Sądu Rejonowego w Lipsku z dnia 28 czerwca 2001 r. w sprawie o sygn. akt II K 142/01, z dnia 05 listopada 2001 r. w sprawie o sygn. akt II K 224/01, z dnia 11 lipca 2002 r. w sprawie o sygn. akt VI K 127/02, Sądu Rejonowego w Jędrzejowie z dnia 09 września 2008 r. w sprawie o sygn. akt VI K 406/08 oraz Sądu Rejonowego w Brodnicy VII Zamiejscowy Wydział Karny w G.-D. z dnia 06 lutego 2015 r. w sprawie o sygn. akt VII K 459/14. Sąd zasądził od Skarbu Państwa na rzecz r. pr. A. J. zwrot kosztów nieopłaconej obrony z urzędu świadczonej na rzecz skazanego P. P. (1) w stosownej wysokości. Na mocy art. 624 § 1 kpk zwolnił skazanego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego P. P. (1) zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej co do punktów 1 i 2 zarzucając :

1.naruszenie przepisów prawa materialnego tj.

a) art.85 § 2 kk poprzez jego błędną interpretację i przyjęcie, że kara z punktu V sentencji wyroku nadaje się do połączenia,

b). art. 75 kk poprzez niewłaściwe zastosowanie i przyjęcie, że powinno nastąpić zarządzenie wykonania kary orzeczonej wyrokiem z punktu V sentencji wyroku,

2.naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy tj.

a) art. 413 § 1 pkt 6 kpk poprzez niewskazanie w wyroku przepisów ustawy karnej, na podstawie których Sąd uznał, iż istnieje podstawa do zarządzenia wykonania kary orzeczonej wyrokiem z punktu V sentencji,

b) art. 424 § 2 kpk poprzez niewskazanie w uzasadnieniu wyroku okoliczności, które Sąd miał na względzie przy wymiarze kary łącznej oraz przy zarządzeniu wykonania kary orzeczonej wyrokiem z punktu V sentencji wyroku,

3.błąd w ustaleniach faktycznych mający istotny wpływ na treść wyroku poprzez przyjęcie, iż w trakcie wykonywania kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem z punktu VII i VIII sentencji wyroku zaszyły takie okoliczności po stronie skazanego, iż zaistniała podstawa do zarządzenia wykonania kary orzeczonej wyrokiem z punktu V sentencji wyroku.

Na podstawie art. 437 kpk wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez:

1.zmianę punktu 1 sentencji wyroku poprzez orzeczenie wobec skazanego w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności z wyroków opisanych w punktach VI i VIII kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności – uznając wyżej wymienione wyroki w zakresie orzeczonych kar pozbawienia wolności za pochłonięte niniejszym wyrokiem łącznym,

2.zmianę punktu 2 sentencji wyroku poprzez umorzenie postępowania w przedmiocie objęcia wyrokiem łącznym kar jednostkowych orzeczonych w punktach I-V i VII.

Ponadto na podstawie art. 624 § 1 kpk wniósł o zwolnienie skazanego w całości od zapłaty kosztów sądowych w postępowaniu apelacyjnym i zasądzenie na jego rzecz kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wg norm przepisanych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje :

Apelacja obrońcy skazanego nie zasługuje na uwzględnienie. Nietrafny okazał się w szczególności zarzut obrazy prawa materialnego tj. art. 85 § 2 kk. Obrońca skazanego w swojej apelacji wskazuje, że okres próby orzeczonej kary 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności wyrokiem Sądu Rejonowego w Żorach z dnia 12 marca 2012 r. w sprawie o sygn. akt II K 751/11 zakończył się w dniu 24 marca 2016 r. co jego zdaniem wskazuje, że nie można zarządzić jej wykonania. Jednak obrońca skazanego nie wziął pod uwagę, że nowelą z dnia 20 lutego 2015 r. uległ zmianie art. 76 kk. Ustawodawca w zdaniu trzecim art. 76 § 1 kk wprowadził zapis „ przepis art. 108 stosuje się „ co jednoznacznie rozstrzyga, że art. 76 § 1 kk jak uważano dotychczas w orzecznictwie nie stanowi *lex specialis* w stosunku do art. 108 kk, przez co zakres zastosowania w/w przepisu rozciąga się również na wszystkie skazania na kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Skazany dopuścił się przestępstwa w tym wyroku w dniu 22 listopada 2011 r. czyli już po 08 czerwca 2010 r. kiedy to ustawodawca umożliwił zarządzenie wykonania warunkowo zawieszanej jednostkowej kary pozbawienia wolności w zbiegu z karą jednostkową pozbawienia wolności zgodnie z treścią art. 89 § 1 i1a kk. Zastosowanie przez sąd przy wymiarze kary łącznej zasady absorpcji czy też kumulacji jest wyłącznie uzależnione od istniejącego pomiędzy poszczególnymi czynami wchodzącymi w skład zbiegu realnego, związku podmiotowo – przedmiotowego. Krótko mówiąc im ów związek ściślejszy, tym sąd winien odwoływać się do zasady absorpcji, natomiast im więzi te luźniejsze tym bardziej kształtować karę łączną winno się w oparciu o zasadę kumulacji. W przedmiotowej sprawie czyny objęte zbiegiem realnym stanowią przestępstwa przeciwko mieniu i sprawiedliwości, , popełnione zostały w okresie od 01 listopada 2011 r. do 29 listopada 2011 r. oraz w dniu 10 lutego 2012 r. Biorąc pod uwagę, fakt, iż pomimo krótkiego czasookresu popełnienia w/w czynów są one różnorodne (rodzaj dóbr prawnych jakie zostały naruszone) należało zastosować zasadę asperacji. Wymierzona skazanemu kara łączna 4 la pozbawienia wolności właściwie ocenia istniejący związek podmiotowo – przedmiotowy. Brak jest racjonalnych przesłanek o zastosowaniu przy wymiarze kary łącznej zasady pełnej absorpcji. Z tych też względów nie podzielając argumentów i zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy skazanego Sąd Okręgowy utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz r. pr. A. J. zwrot kosztów obrony z urzędu skazanego w postępowaniu odwoławczym w stosownej wysokości, zwalniając jednocześnie skazanego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego .

SSO Jacek Myśliwiec

SSO Sławomir Klekocki /spr./ SSO Olga Nocoń