

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 stycznia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w XVII Wydziale Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Gerke (spr.)

Sędziowie: SSO Anna Judejko

(...) W. W. (del.)

Protokolant : st. prot. sęd. A. P.

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Danuty Mazur

po rozpoznaniu w dniu 23 stycznia 2014 r.

sprawy **J. M.**,

skazanego wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Środzie W.. Z dnia 26 czerwca 2013 r., sygn. akt VII K 410/13,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od ww. wyroku

I. uchyla zaskarżony wyrok w pkt 1 dotyczącym połączenia kar pozbawienia wolności orzeczonych w sprawach o sygn. II K 379/11 i II K 548/11 b. Sądu Rejonowego we Wrześni i w tym zakresie na podstawie art. 572 k.p.k. umarza postępowanie, na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze w tej części obciążając Skarb Państwa,

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. kwotę 147,60 zł brutto tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV. zwalnia skazanego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa pozostałych wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym i nie pobiera od niego opłaty.

W. W. P. A. J.

UZASADNIENIE

J. M. został skazany następującymi prawomocnymi orzeczeniami:

I. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 31.03.2003 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 123/03 za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin;

II. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 16.11.2004 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 461/04 za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. popełnione w nocy z 27/28 maja 2004 roku na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 10 złotych każda, z art. 279 § 1 k.k. popełnione w okresie od 28.07.2004 roku

do 29.07.2004 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych po 10 złotych każda oraz z art. 288 § 2 k.k. popełnione w okresie od 28.07.2004 roku do 29.07.2004 roku na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności, przy czym orzeczono karę łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 10 złotych każda; kara pozbawienia wolności została odbyta w okresie od 22.02.2005 roku do 20.09.2005 roku oraz od 29.03.2007 roku do 01.08.2007 roku, postanowieniem z dnia 20.09.2005 roku Sąd Okręgowy w Poznaniu w sprawie V Wz 2390/05 orzekł o warunkowym przedterminowym zwolnieniu, które następnie zostało odwołane postanowieniem Sadu Okręgowego w Poznaniu z dnia 21.12.2006 roku w sprawie V K. (...);

III. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 31.08.2006 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 421/06 za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. popełnione w dniu 28.06.2006 na karę 12 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 35 godzin oraz zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych i rowerów na okres 3 lat;

IV. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 27.10.2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 379/11 za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. popełnione w dniu 23.06.2011 roku na karę 9 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na 3 lata próby oraz zakaz prowadzenia rowerów na okres 5 lat, przy czym wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zarządził postanowieniem Sądu Rejonowego w Środzie Wielkopolskiej VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą we W. z dnia 16.01.2013 roku w sprawie VII Ko 35/13;

V. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 01.12.2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 548/11 za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. popełnione w dniu 10.09.2011 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności w zawieszeniu na 5 lat próby oraz zakaz prowadzenia rowerów na okres 7 lat; przy czym wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zarządził postanowieniem Sądu Rejonowego w Środzie Wielkopolskiej VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą we W. z dnia 16.01.2013 roku w sprawie VII Ko 36/13;

VI. Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 17.05.2012 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 184/12 za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. i art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełnione w dniu 23.02.2012 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz zakaz prowadzenia rowerów na okres 5 lat.

Zaskarżonym **wyrokiem łącznym z dnia 26 czerwca 2013 r. sygn. akt VII K 410/13** Sąd Rejonowy w Środzie Wielkopolskiej VII Zamiejscowy Wydział Karny z siedzibą we W.:

1. na podstawie art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności opisane w pkt. IV i V, wymierzając skazanemu J. M. karę łączną 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 90 § 2 k.k. i art. 85 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. połączył środki karne zakazu prowadzenia rowerów opisane w pkt. IV i V, wymierzając skazanemu łączny środek karny zakazu prowadzenia rowerów na okres 8 lat;
3. na podstawie art. 572 k.p.k. i art. 85 k.k. umorzył w pozostałym zakresie postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego;
4. na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. ustalił, że w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym poszczególne wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu.

Nadto Sąd Rejonowy orzekł o kosztach obrony z urzędu, poza tym zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów sądowych (5 i 6).

Apelację od tego orzeczenia wywiodła obrońca skazanego J. M., zaskarżając powyższy wyrok w części, tj. w zakresie rozstrzygnięcia opisanego w punktach 1 i 2. Na podstawie art. 438 pkt. 1 k.p.k. zarzuciła:

- obrazę prawa materialnego, tj. art. 4 § 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy w związku z uchycieniem art. 178a § 2 k.k. jego zastosowanie było obligatoryjne,

- obrazę prawa materialnego, tj. art. 85 k.k. oraz 86 § 1 k.k. poprzez ich zastosowanie w przypadku połączenia kar zasadniczych (pozbawienia wolności) w sytuacji, gdy w związku z uchYLENIEM art. 178a § 2 k.k. nie zachodzą podstawy do łączenia kar orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 27 października 2011 roku (sygn. akt II K 379/11) oraz Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 1 grudnia 2011 roku (sygn. akt II K 548/11),
- obrazę prawa materialnego, tj. art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 90 § 2 k.k. poprzez orzeczenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia rowerów w wymiarze 8 lat w sytuacji, gdy w związku z uchYLENIEM art. 178a § 2 k.k., maksymalny okres stosowania w wyniku połączenia wskazanego środka karnego wynosi 6 lat.

Mając na względzie wskazane zarzuty, wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku i połączenie środków karnych zakazu prowadzenia rowerów opisanych w punkcie IV I V poprzez wymierzenie skazanemu łącznego środka karnego zakazu prowadzenia rowerów na okres 3 lat, oraz umorzenie postępowania w pozostałym zakresie. Nadto wniosła o zasądzenie na jej rzecz kosztów nieopłaconej nawet w części, a udzielonej skazanemu z urzędu, pomocy prawnej, według norm przepisanych.

W uzasadnieniu apelująca powołała się na Ustawę z dnia 27 września 2013 roku (Dz. U. nr 2013 poz.1247), na mocy której z dniem 9 listopada 2013 uchylono przepis art. 178a§2 k.k., stanowiący podstawę skazania J. M. w sprawach zakończonych wyrokami Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 27 października 2011 roku (sygn. akt II 379/11) oraz z dnia 1 grudnia 2011 roku (sygn. akt II K 548/11). Tym samym z dniem 9 listopada 2013 roku przestępstwa, za które został skazany J. M. w powołanych wyrokach, stanowią wykroczenia z art. 87 § 1a k.w., zagrożone karami aresztu lub grzywny nie niższej niż 50 zł, nadto za wykroczenie z art. 87 § 1a k.w. Sąd może orzec zakaz prowadzenia pojazdów innych niż pojazdy mechaniczne na okres od 6 miesięcy do 3 lat (art. 29 § 1 k.w.). Zaś zgodnie z art. 4 § 2 k.k. jeżeli według nowej ustawy czyn objęty wyrokiem zagrożony jest karą, której górna granica jest niższa od kary orzeczonej, wymierzona karę obniża się do górnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego za taki czyn w nowej ustawie. Apelująca wskazała, że regulacja zawarta w art 4 § 2 k.k. odnosi się do zmiany ustawy w czasie orzekania, przy czym: orzekanie to nie tylko czas rozstrzygnięcia kwestii odpowiedzialności karnej sprawcy (wydawania wyroku), ale także czas orzekania we wszystkich fazach postępowania karnego (przygotowawczego, sądowego, wykonawczego), w których zapada decyzja co do losu osoby, przeciwko której postępowanie to się toczy (Zoll (w:) Zoll I, s. 80; por. uchwała SN z dnia 19 sierpnia 1993 r., I KZP 93, OSNKW1993, nr 9-10, poz. 55). Tym samym w sprawie niniejszej Sąd Odwoławczy winien uwzględnić zmiany w obowiązującym prawie i dostosować sytuację skazanego do jego wymogów i w związku z uchYLENIEM 178a § 2 k.k. wskazane orzeczenia winny zostać dostosowane do obowiązujących przepisów w ten sposób, że skazany zarówno w pierwszym, jak i drugim przypadku winien wykonać wyrok w wymiarze 30 dni aresztu oraz 3 lat zakazu prowadzenia rowerów. Tymczasem rozdział IX k.k. nie przewiduje łączenia kary aresztu, zatem orzeczenie zawarte w punkcie 1 wyroku jest nieuprawnione. Połączeniu podlega natomiast orzeczony wobec skazanego środek karny w postaci zakazu prowadzenia rowerów, aktualnie jednak jego wymiar nie może przekroczyć okresu 6 lat (przy zastosowaniu zasady kumulacji), co czyni rozstrzygnięcie Sądu w zakresie orzeczenia o połączeniu środka karnego, tj. w zakresie punktu 2, wadliwym (przekraczającym dopuszczalną granicę połączenia). Reasumując, wskazała, że wymierzona skazanemu kara łączna jawi się jako niewspółmiernie surowa.

P. dnia 9 listopada 2013 r. Sąd Rejonowy w Środzie Wielkopolskiej VII Zamiejscowy Wydział z siedzibą we W.:

- w sprawie VII Ko 1579/13 zamienił orzeczoną wobec skazanego J. M. za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 27.10.2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 379/11 karę 9 miesięcy pozbawienia wolności na karę 30 dni aresztu (k. 51 akt II K 379/11),
- w sprawie VII Ko 1573/13 zamienił orzeczoną wobec skazanego J. M. za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 1.12.2011 roku w sprawie o sygnaturze akt II K 548/11 karę 1 roku pozbawienia wolności na karę 30 dni aresztu (k. 44 akt II K 548/11).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy skazanego okazała się celowa, gdyż umożliwiła kontrolę instancyjną zaskarżonego orzeczenia i jego korektę, jednak podniesione w niej zarzuty i wnioski uznać należało w części za niezasadne.

Na wstępie wskazania wymaga, że autorka wniesionego środka odwoławczego nie kwestionowała ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy odnośnie uprzedniej karalności skazanego, jak też nie podważa prawidłowości sposobu połączenia przez Sąd meriti kar czy środków karnych w zaskarżonym wyroku łącznym, podobnie jak umorzenia postępowania w pozostałym zakresie, koncentrując się jedynie na zarzutach obrazy prawa materialnego związanych z uchynieniem art. 178a § 2 k.k., przy czym podkreślić trzeba, iż uchynienie to miało miejsce już po dacie orzekania przez Sąd Rejonowy.

Orzekając według stanu prawnego obowiązującego w dniu wyrokowania, Sąd Rejonowy w pełni zasadnie ustalił, iż określone w art. 85 k.k. warunki łączenia kar mają pełne zastosowanie do pozostających w zbiegu realnym przestępstw skazanego osądzonych wyrokami, o których mowa w pkt IV i V części wstępnej zaskarżonego orzeczenia. W dniu 26 czerwca 2013 r. obydwa skazania jednostkowe były prawomocne i wykonalne w kształcie wynikającym wyłącznie z treści zapadłych w nich orzeczeń i tylko jako takie mogły być wówczas analizowane przez Sąd Rejonowy.

Już po wydaniu nieprawomocnego wyroku łącznego została uchwalona ustawa z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz.U.2013.1247), zwana dalej „nowelizacją”, która w istotnej dla niniejszej sprawy części weszła w życie w dniu 9 listopada 2013 r. (art. 56 pkt 1 nowelizacji). Z tym dniem w art. 178a k.k. uchylony został §2 (art. 12 pkt 3 nowelizacji), a penalizację opisanego dotychczas w tym przepisie zachowania wprowadzono do Kodeksu wykroczeń – na podstawie art. 2 pkt 3 lit. a nowelizacji w Kodeksie wykroczeń w art. 87 k.w. dodano § 1a w brzmieniu: „§ 1a. Tej samej karze podlega, kto, znajdując się w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem podobnie działającego środka, prowadzi na drodze publicznej, w strefie zamieszkania lub w strefie ruchu inny pojazd niż określony w § 1”.

Oceniając, jakie znaczenie ma powyższa okoliczność dla faktu, iż objęte wyrokiem łącznym skazania dotyczą właśnie przestępstwa z art. 178a§2 k.k., nie można zgodzić się ze stanowiskiem apelującej, że w zaistniałej sytuacji zastosowanie ma regulacja z art. 4§2 k.k., albowiem skutki prawne nowelizacji dla już zapadłych orzeczeń reguluje całościowo ona sama w art. 50. Zgodnie z ust. 1 cytowanego przepisu, **jeżeli według nowelizacji czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo na karę pozbawienia wolności stanowi wykroczenie, orzeczona kara podlegająca wykonaniu ulega zamianie na karę aresztu w wysokości równej górnej granicy ustawowego zagrożenia za taki czyn, a jeżeli ustawa nie przewiduje za ten czyn kary aresztu, na karę ograniczenia wolności lub grzywny, przyjmując jeden dzień pozbawienia wolności za równoważny grzywnie w kwocie od 10 do 250 zł i nie przekraczając górnej granicy tego rodzaju kary przewidzianej za ten czyn.**

Dostosowania kary w sposób wskazany wyżej nie dokonuje Sąd rozpoznający sprawę o wyrok łączny, lecz Sąd, który wydał wyrok w I instancji. Jak wynika z lektury dołączonych akt wykonawczych, takie dostosowanie miało miejsce co do obydwu skazań objętych wyrokiem łącznym – orzeczone w nich kary pozbawienia wolności zostały zamienione na kary aresztu postanowieniami Sądu Rejonowego w Środzie W.. VII Zamiejscowy Wydział z siedzibą we W. z dnia 9 listopada 2013 r. w sprawach o sygn. akt VII Ko 1579/13 i VII Ko 1573/13.

Z uwagi na takie dostosowanie brak jest warunków do połączenia kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego we Wrześni z dnia 27 października 2011 roku (sygn. akt II 379/11) oraz z dnia 1 grudnia 2011 roku (sygn. akt II K 548/11), należało zatem na podstawie art. 437 § 2 k.p.k., **uchylić zaskarżony wyrok w punkcie 1 i na podstawie art. 572 k.p.k. umorzyć w tym zakresie postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego** z uwagi na brak warunków do wydania takiego wyroku, a konsekwencją tego jest i to, że **kosztami postępowania odwoławczego w tym zakresie** na podstawie art. 632 pkt 2 k.p.k. w zw. z 634 k.p.k. należało **obciążyć Skarb Państwa.**

Zupełnie inaczej przedstawia się jednak sytuacja odnośnie orzeczonego w punkcie 2 zaskarżonego wyroku łącznego środka karnego zakazu prowadzenia rowerów na okres 8 lat. Zaprezentowany w apelacji sposób rozwiązania tej kwestii nie ma zastosowania, gdyż skutki zmiany ustawy karnej dla orzeczonych środków karnych zostały w nowelizacji uregulowane odmiennie. Zgodnie z art. 50 ust. 3 nowelizacji, **jeżeli według nowelizacji czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, orzeczone środki karne podlegają wykonaniu na podstawie przepisów dotychczasowych**. Prawomocne wyroki skazujące J. M. w tym zakresie nie podlegają zatem żadnej procedurze dostosowawczej (w szczególności nie ma podstaw prawnych do obniżania wymiaru środków karnych do granic określonych w art. 29§1 k.w.), jak też aktualna pozostaje możliwość ich łączenia określona w art. 90§2 k.k.

Kontrola odwoławcza wykazała, że brak podstaw do uwzględnienia zarzutu apelacyjnego w zakresie wymiaru orzeczonego wobec skazanego łącznego środka karnego zakazu prowadzenia rowerów na okres 8 lat. Sąd I instancji prawidłowo ustalił i ocenił wszystkie okoliczności wpływające na jego wymiar. W należyty sposób oceniając opinię o skazanym i skazania przez pryzmat ich przedmiotowych i podmiotowych związków (strony 3-5 uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego) zasadnie uznał, że nie ma podstaw do zastosowania przy jego wymiarze zasady pełnej absorpcji.

Sąd Rejonowy, orzekając zgodnie z art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., a więc mogąc orzec łączny środek karny zakazu prowadzenia rowerów w granicach od 7 lat (czyli od najwyższej wymiaru jednostkowego środka karnego orzeczonego za przestępstwo pozostające w zbiegu) do 10 lat (uwzględniając limit wynikający z art. 43 § 1 k.k.), zasadnie wymierzył skazanemu za przypisane mu przestępstwa łączny środek karny w wymiarze 8 lat zakazu prowadzenia rowerów.

Uznać należy, iż Sąd Rejonowy w odpowiednim stopniu wziął pod uwagę przesłanki wymiaru łącznego środka karnego, w tym zbieżność podmiotowo – przedmiotową pomiędzy popełnionymi przestępstwami, właściwości i warunki osobiste sprawcy oraz jego zachowanie po popełnieniu przestępstwa, a więc wszelkie mające znaczenie dla jego wymiaru okoliczności, które powstały po wydaniu wyroków stanowiących podstawę wyroku łącznego.

Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy podstawą swojego rozstrzygnięcia uczynił opinię o skazanym z Zakładu Karnego we W. (k. 13 akt), świadcząca o przebiegu i postępach w resocjalizacji skazanego, co ma doniosłe znaczenie dla oceny dalszych potrzeb w tym zakresie, a co za tym idzie, dla orzeczenia łącznego środka karnego. Z informacji tej wynika m.in. poprawne zachowanie skazanego w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności oraz krytyczny stosunek wobec popełnionych przestępstw, ale też brak chęci współdziałania w realizacji indywidualnego programu oddziaływania i w konsekwencji odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie zwykłym. Powyższe wskazuje, że konieczne jest poddawanie go w dalszym ciągu procesowi resocjalizacji.

Nadto w ramach analizy związku podmiotowo-przedmiotowego zachodzącego pomiędzy poszczególnymi, prawomocnie osądzonymi czynami, wskazać należy, iż w ramach zbiegu realnego środka karnego zakazu prowadzenia rowerów rozważano połączenie skazanemu środków orzeczonych za tożsame przestępstwa, pozostające ze sobą w ścisłym związku czasowym (popełnione w dniach 23.06.2011 r. i 10.09.2011 r.) i miejscowym (N.).

Powyższe dawało podstawę do zastosowania w przedmiotowej sprawie zasady absorpcji.

Zatem rozważania obrońcy skazanego w tym zakresie uznać należy za nieprzekonujące i jako takie nie zasługujące na uwzględnienie.

Konsekwencją powyższego było uznanie apelacji za niezasadną także w tym zakresie. Dlatego też Sąd Okręgowy, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k., **w pozostałej części utrzymał zaskarżony wyrok w mocy**.

O wynagrodzeniu za **obronę z urzędu** skazanego w postępowaniu odwoławczym rozstrzygnięto w myśl §2 ust. 3 i § 14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r. nr 163 poz. 1348 ze zm.), zaś na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. z uwagi na sytuację materialną skazanego oraz charakter korekty orzeczenia, wynikający ze zmiany stanu prawnego, a więc przyczyny niezależnej od skazanego, zwolniono go

od obowiązku ponoszenia ***kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze***, a w tym zgodnie z art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (jedn. tekst: Dz. U. z 1983 r. Nr 49 poz. 223 ze zm.) nie pobrano od niego opłaty.

W. W. P. A. J.