

Sygn. akt. IV Ka 741/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 października 2013 roku

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy
w składzie:

Przewodniczący SSO Włodzimierz Hilla - sprawozdawca

Sędziowie SO Mariola Urbańska - Trzecka

SO Adam Sygit

Protokolant st. sekr. sądowy Agnieszka Scheffs

przy udziale Janusza Bogacza Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Bydgoszczy

po rozpoznaniu w dniu 10 października 2013 roku

sprawy **T. G.**

oskarżonego z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 11 czerwca 2013 roku sygn. akt XI K 95/13

uchyla zaskarżony wyrok w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o karze i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Bydgoszczy do ponownego rozpoznania.

IV Ka 741/13

UZASADNIENIE

Przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie były apelacje – oskarżonego **T. G.** oraz jego obrońcy od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 11 czerwca 2013 r. (sygn. akt XI K 95/13).

Punktem odniesienia do treści zaskarżonego orzeczenia oraz związanych z nim obecnie zarzutów odwoławczych, była treść wyroku Sądu Rejonowego w Mogilnie z 4 października 2006 r. (sygn. akt II K 36/04) – (k. 2697 – 2712), a także treść wyroku Sądu Najwyższego z 10 marca 2011r. (sygn. akt III KK 18/11) – (k. 3422 – 3427).

Mocą tegoż wyroku, w wyniku rozpoznania kasacji, na korzyść oskarżonego, uchylono zaskarżony wyrok (II K 36/04) w części dotyczącej skazania **T. G.**:

1. za przestępstwo przypisane mu w pkt. 2 wyroku, opisane w pkt. XVIII części wstępnej wyroku i sprawę w tym zakresie, na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., umorzono;
2. w części dotyczącej orzeczenia o karze wymierzonej za ciąg przestępstw przypisanych mu w pkt. 2 wyroku;
3. za przestępstwo opisane w pkt. 5 wyroku;

4. w części dotyczącej kary łącznej pozbawienia wolności,

i sprawę w zakresie pkt. 2., 3. i 4. (podkr. SO) przekazano do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Mogilnie.

Mocą postanowienia Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 29 listopada 2011 r. (sygn. akt IV Ko 216/11) – (k. 3491) sprawę przekazano celem rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Bydgoszczy (k. 3491).

Obecnie, Sąd Rejonowy w Bydgoszczy cyt. wyżej wyrokiem rozpoznał przedmiotową sprawę w zakresie, w jakim było to konieczne, także wobec treści wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z 26 kwietnia 2013 r. (sygn. akt IV Ka 225/13) – (k. 3807), uchylającego do ponownego rozpoznania wyrok Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z 9 stycznia 2013 r. (sygn. akt XI K 64/12) – (k. 3690 - 3691).

Aktualnie, Sąd pierwszej instancji, mocą zaskarżonego wyroku z 11 czerwca 2013 r. (sygn. akt XI K 95/13) orzekł, że:

1. uznał oskarżonego za winnego, opisanego w części dyspozytywnej, czynu z art. 270 § 1 k.k., za który, na tej podstawie, wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
2. za ciąg przestępstw z pkt. I. – XI. zarzucanych mu czynów, a przypisanych w pkt. 2 wyroku Sądu Rejonowego w Mogilnie z 4 października 2006 r. (sygn. akt II K 36/04), na podstawie art. 11 § 3 k.k. i art. 286 § 1 k.k. i art. 91 § 1 k.k., wymierzono oskarżonemu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 91 § 2 k.k. w miejsce wymierzonych wyżej kar jednostkowych wymierzono oskarżonemu karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wyżej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na 5-letni okres próby;

Niniejszy wyrok zawiera także rozstrzygnięcie odnośnie kosztów sądowych w sprawie.

Obrońca oskarżonego, powołując się na podstawy odwoławcze określone w art. 438 pkt. 1., 4. k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 270 § 2a w zw. z art. 4 § 1 k.k., przez ich niezastosowanie i brak uznania, że przypisany oskarżonemu czyn stanowi wypadek mniejszej wagi;
2. rażąco niewspółmierność (surowość) kary wymierzonej oskarżonemu w pkt. 2;
3. rażąco niewspółmierność (surowość) wymierzonej oskarżonemu kary łącznej pozbawienia wolności wymierzonej w pkt. 3.;
4. rażąco niewspółmierność (surowość) zastosowanego środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary.

W konkluzji obrońca wniósł o:

- I. zmianę pkt. 1. zaskarżonego wyroku poprzez uznanie czynu za wypadek mniejszej wagi i wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności za ten czyn w dolnej granicy ustawowego zagrożenia;
- II. zmianę pkt. 2. zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze roku;
- III. zmianę pkt. 3. zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary łącznej w wymiarze roku pozbawienia wolności;

IV. zmianę pkt. 4. zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary na okres 4 lat.

Oskarżony w swojej obszernej apelacji, która całymi fragmentami bodaj uniemożliwiła podążenie za tokiem rozumowania i za argumentacją jej autora, podniósł przede wszystkim, że obecnie, sąd orzekający zaniechał orzeczenia o karze łącznej w odniesieniu do pkt. 1 i 2 zaskarżonego wyroku, acz przede wszystkim, że zaniechał wykonania orzeczenia Sądu Najwyższego w zakresie wskazanym w pkt. 4 tegoż wyroku, a mianowicie orzeczenia kary łącznej, także w odniesieniu do wszystkich pozostałych przypisanych oskarżonemu czynów z wyroku w sprawie II K 36/04 Sądu Rejonowego w Mogilnie (pkt. 1, 3, 4 i 6), które nie zostały uchylone i w jakiej to części wyrok się uprawomocnił.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacje były zasadne wyłącznie o tyle, o ile wywołując postępowanie odwoławcze implikowały konieczność uchYLENIA zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięcia o karze (łącznej).

Chybiony jest zarzut obrońcy oskarżonego zawarty w pkt. 1. apelacji. Nie tylko dlatego, że okoliczności przedmiotowe i podmiotowe rzeczonego czynu są tego rodzaju, że w żaden sposób nie uzasadniają uznania, iżby stopień zawinienia oraz stopień społecznej szkodliwości czynu uzasadniały tego rodzaju jego ocenę, ale także dlatego, że z gruntu nieuprawniony jest w takiej sytuacji zarzut obrazy prawa materialnego. Jest to bowiem sytuacja, w której możliwość przyjęcia, bądź też nie przyjęcia wypadku mniejszej wagi, jest zawsze konsekwencją właśnie dokonania ustaleń, czy okoliczności określonego czynu do tego uprawniają, czy też nie. Skoro zatem ocena taka jest pozostawiona dyskrecjonalnej decyzji sądu orzekającego, zarzut obrazy prawa materialnego nie jest uprawniony. Ten można formułować wyłącznie wówczas, gdy ma on charakter **samoistny**, a więc przede wszystkim w sytuacji mającego miejsce stanu niekwestionowanych ustaleń faktycznych w sprawie.

Równocześnie nie będzie od rzeczy stwierdzić, że „brak realnie wyrządzonej szkody”, w przypadku tego rodzaju przestępstwa, już to nie jest kryterium oceny rzeczonego okoliczności, a mianowicie stopnia zawinienia czy też społecznej szkodliwości czynu, już to okoliczności popełnienia tegoż czynu uzasadniają tezę, że taka właśnie jego ocena, a w konsekwencji wymiar orzeczonej kary, w pełni do nich przystają. Co zaś za tym idzie, sąd odwoławczy w treści zarzutu oraz leżącej u jego podstaw argumentacji, żadną miarą nie doszukuje się dostatecznych podstaw do przyjęcia, iżby kara wymierzona za ów czyn razila swą surowością, w rozumieniu przepisu art. 438 pkt 4 k.p.k. Niechybnie nie mogą zmienić tej oceny, zwłaszcza uwzględniając realia niniejszej sprawy, wszelkie te teoretyczne, dogmatyczne poglądy i stanowiska, jakie apelujący przywołał w treści swego środka odwoławczego.

Powyższe konstatacje dotyczą również dalszych zarzutów odwoławczych, jakie związane są z rozstrzygnięciem odnośnie poszczególnych kar jednostkowych, jak i kary wymierzonej w trybie art. 91 § 2 k.k. Równocześnie zatem, nie ma potrzeby ponownego szczegółowego przywoływania wszystkich tych argumentów, jakie sąd pierwszej instancji zawarł w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Przy czym, niechybnie, z uwagi na wysokość wymierzonych oskarżonemu poszczególnych kar, w sposób oczywisty nie sposób jest uznać by obecnie, przy ponownym rozpoznaniu sprawy w powyższym zakresie, doszło do pogorszenia sytuacji procesowej oskarżonego, jak próbuje wywodzić to jego obrońca.

W ocenie organu ad quem, zupełnie niezrozumiały jest także i ten zarzut, jaki wiąże się z mającą mieć miejsce – zdaniem apelującego – rażąca surowością rozstrzygnięcia w zakresie orzeczonego środka probacyjnego – w postaci okresu trwania próby. Zwłaszcza, że w przypadku oskarżonego mamy do czynienia osobą wielokrotnie karaną sądownie, mającą od wielu lat w nieposzanowaniu obowiązujący porządek prawny i obecnie wyłącznie rzeczony względy procesowe uzasadniają aprobatę dla orzeczenia kary o charakterze wolnościowym.

Zupełnie niezrozumiały natomiast jest ten „zarzut” oskarżonego, wedle którego jakoby nie wymierzono mu kary łącznej za czyny wymierzone mu w punktach 1. i 2. niniejszego wyroku, w sytuacji gdy przecież kara łączna orzeczona

względem niego w pkt. 3 jest właśnie niczym innym jak prostą konsekwencją wymierzenia kary łącznej za przestępstwa przypisane mu w pkt. 1 i 2. tegoż wyroku.

Równocześnie natomiast, należało przyznać rację oskarżonemu w takim zakresie, w jakim podniósł on, że sąd orzekający obecnie **zupełnie zignorował tę powinność, jaka wynikała z treści pkt. 4 cyt. wyroku Sądu Najwyższego**. Lektura owego orzeczenia w sposób jednoznaczny i oczywisty przekonuje bowiem, że wyrok Sądu Rejonowego w Mogilnie z 4 października 2006 r. (sygn. akt II K 36/02) **uchylono również w zakresie kary łącznej pozbawienia wolności (vide pkt 4. wyroku)**. Przekonuje co do tego nie tylko literalne brzmienie tegoż punktu owego orzeczenia, lecz także stosowny fragment jego uzasadnienia (s. 6), jak też oczywista konieczność uczynienia zadość treści przepisu art. 85 k.k., a związana z brakiem zaskarżenia, a w konsekwencji uprawomocnieniem się wyroku Sądu Rejonowego w Mogilnie (sygn. akt II K 36/04) w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu jego treścią w **pkt. 1, 3, 4 i 6**.

Taki stan rzeczy zaś rodzi oczywistą konieczność orzeczenia przez sąd pierwszej instancji, w trybie przepisu art. 85 k.k., kary łącznej **wobec wszystkich kar podlegających łączeniu**, co do wszystkich czynów pozostających **w zbiegu realnym**, przy zastosowaniu reguły przewidzianej w **art. 91 § 2 k.k.**

Obecny stan rzeczy statuowałby bowiem taką oto niedopuszczalną sytuację, że pozostawałby on zarówno w oczywistej kolizji z treścią cyt. przepisów ustawy, jak i rodził konsekwencje, wedle których odrębnemu wykonaniu polegałyby wszystkie wspomniane poszczególne kary jednostkowe, wymierzone oskarżonemu wyrokiem w sprawie II K 36/04, których nie objęto węzłem kary łącznej, jak i karę łączną wymierzoną obecnie w sprawie XI K 95/13, co w sposób **oczywisty i nieuprawniony** drastycznie pogarszałoby sytuację procesową wymienionego, kiedy wyrok Sądu Rejonowego w Mogilnie został przecież wzruszony kasacją **wyłącznie na korzyść oskarżonego**.

Ten stan rzeczy zaś powoduje, że sąd pierwszej instancji zobligowany będzie do ponownego rozpoznania niniejszej sprawy **wyłącznie w zakresie orzeczenia o karze, a konkretnie co do kary łącznej**, jaką należy oskarżonemu wymierzyć, przy uwzględnieniu wszystkich przytoczonych wyżej wskazań i zapatrywań sądu odwoławczego (art. 442 k.p.k.).