

**Sygnatura akt VI Ka 972/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **25 listopada 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Grażyna Tokarczyk

Sędziowie SSO Grzegorz Kiepus (spr.)

SSO Marcin Mierz

Protokolant Natalia Skalik-Paś

po rozpoznaniu w dniu 15 listopada 2016 r.

przy udziale Wandy Ostrowskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

sprawy **skazanego K. J., syna W. i K.**

**ur. (...) w Z.**

**w przedmiocie wydania wyroku łącznego**

na skutek apelacji wniesionych przez skazanego i jego obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 1 czerwca 2016 r. sygnatura akt III K 232/16

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że za podstawę prawną orzeczenia kary łącznej przyjmuje przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015 r.
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. D. kwotę 147,60 zł (sto czterdzieści siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 27,60 zł (dwadzieścia siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 972/16

## UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 1.06.2016r. połączono skazanemu K. J. kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami:

- Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 20.03.2012r., sygn. II K 1439/11,

- Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 3.10.2013r., sygn. IX K 1362/11,
- Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 21.10.2013r., sygn. II K 653/13,
- Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 10.02.2014r. sygn., VII K 149/13,
- Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11 i wymierzono mu karę łączną 10 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 577 kpk na poczet orzeczonej kary łącznej zaliczono skazanemu okres odbytej dotychczas kary pozbawienia wolności w sprawie II K 321/14 od dnia 27.04.2012r., godz. 6:30 do dnia 1.06.2016r., godz. 6:30, okres jego zatrzymania w sprawie III K 730/11 w dniach: 30.06.2010r., 1.07.2010r. i 2.07.2010r. oraz okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie VII K 149/13 od dnia 13.04.2012r. do dnia 27.04.2012r.

Na podstawie art. 572 kpk umorzono postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w zakresie kar orzeczonych w sprawach II K 353/06 i II K 140/08 wobec braku warunków do wydania wyroku łącznego.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. D. kwotę 295,20 zł, w tym 23% VAT tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu.

Na podstawie art. 624 § 1 kpk zwolniono skazanego od ponoszenia kosztów postępowania obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wywiedli skazany i jego obrońca.

Skazany podniósł, iż wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11, został zmieniony wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 10.11.2015r., sygn. VI Ka 75/15, co w jego ocenie wskazywało, iż przy wydaniu wyroku łącznego należało stosować przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym po 1.07.2015r. i że sądem właściwym do jego wydania powinien być sąd okręgowy. Zarzucał, iż naruszono jego prawo do obrony poprzez doręczenie zarządzenia o wyznaczeniu obrońcy po wydaniu wyroku. Wskazywał, iż w zakładzie karnym podjął terapię odwykową, nawiązał kontakt z rodziną. Domagał się wydania jak najkorzystniejszego wyroku łącznego.

Obrońca zarzuciła wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, polegający na przyjęciu, iż prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11, K. J. został skazany na karę 1 roku pozbawienia wolności, podczas gdy wyrok ten został zmieniony przez Sąd Okręgowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 10.11.2015r., sygn. VI Ka 75/15, na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, a w konsekwencji wymierzenie skazanemu surowej kary łącznej, z ostrożności procesowej obrońca zarzuciła wyrokowi rażącą niewspółmierność orzeczonej kary łącznej, polegającą na wymierzeniu kary łącznej z zastosowaniem zasady częściowej absorpcji, podczas gdy postawa skazanego, jego warunki i właściwości osobiste, jak również wzgląd na inne orzeczone wobec niego kary, uzasadniały orzeczenie kary z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji.

W oparciu o podniesione zarzuty obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie skazanemu kary łącznej przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Apelacje okazały się skuteczne o tyle, że w wyniku ich wniesienia zaskarżony wyrok należało zmienić poprzez przyjęcie, iż podstawę prawną orzeczenia kary łącznej stanowią przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015r. W pozostałym zakresie apelacje nie były zasadne.

Odnosząc się do apelacji osobistej skazanego, stwierdzić należy, iż przy wydawaniu wyroku łącznego nie naruszono przepisów dotyczących właściwości. Zgodnie z art. 569 § 2 kpk, jeżeli w pierwszej instancji orzekały sądy różnego rzędu, wyrok łączny wydaje sąd wyższego rzędu. W sprawach skazanego w pierwszej instancji orzekały wyłącznie sądy rejonowe, nie było zatem podstaw do wydania wyroku łącznego przez sąd okręgowy. Ostatni wyrok skazujący

w pierwszej instancji wydał Sąd Rejonowy w Gliwicach, a więc ten sąd był właściwy do wydania wyroku łącznego w myśl art. 569 § 1 kpk.

Rację ma skazany, gdy twierdzi, iż odpis zarządzenia o wyznaczeniu obrońcy z urzędu, doręczono mu już po wydaniu wyroku w pierwszej instancji. Uchybienie to jednak, zważywszy na specyfikę postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, nie naruszyło w istotny sposób prawa skazanego do obrony i nie miało wpływu na treść orzeczenia. W rozprawie uczestniczyła obrońca skazanego, która należycie reprezentowała jego interesy. Już w toku postępowania międzyinstancyjnego skazany nawiązał kontakt z obrońcą, która z jego inicjatywy złożyła wniosek o dopuszczenie dowodu z opinii dyrektora Zakładu Karnego w R., gdzie aktualnie skazany przebywa; wniosek został przez sąd odwoławczy uwzględniony.

Trafnie wskazują oboje apelujący, iż sąd pierwszej instancji błędnie ustalił, iż wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk, art. 275 § 1 kk i art. 276 kk w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 64 § 1 kk, wymierzono skazanemu karę 1 roku pozbawienia wolności. Nie dostrzegł bowiem sąd, iż kara ta została obniżona wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 10.11.2015r., sygn. VI Ka 75/15, do 8 miesięcy pozbawienia wolności. Błąd ten jednak nie miał wpływu na wymiar orzeczonej kary łącznej. Wymagał jedynie korekty poprzez sprostowanie oczywistej omyłki pisarskiej w pkt VII części wstępnej wyroku łącznego, przez wskazanie, iż skazanemu wymierzono ostatecznie karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (post. z dnia 28.11.2016 r. – k.112). Konsekwencją powyższego była też zmiana zaskarżonego wyroku w pkt 1 poprzez przyjęcie, iż podstawę prawną orzeczenia kary łącznej stanowiły przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015r.

Wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r. uprawomocnił się w dniu 10.11.2015r., a zatem po wejściu w życie znowelizowanych przepisów dotyczących kary łącznej. Należało zatem rozważyć, która z ustaw była względniejsza dla skazanego (art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20.02.2015r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw w zw. z art. 4 § 1 kk).

Przy zastosowaniu ustawy aktualnie obowiązującej połączyć należałoby kary podlegające wykonaniu (art. 85 § 2 kk), a zatem karę łączną 10 lat pozbawienia wolności (pkt 4 wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 26.05.2014r., sygn. II K 321/14), karę 8 miesięcy pozbawienia wolności (wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11) oraz karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt 4 wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 10.02.2014r., sygn. VII K 149/13). Zgodnie z art. 86 § 1 kk kara łączna mogłaby być wymierzona w granicach od najwyższej z kar do ich sumy, tj. w przedziale od 10 do 11 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Stosując ustawę obowiązującą do dnia 30.06.2015r. łączeniu podlegałyby kary za przestępstwa pozostające w zbiegu realnym (popełnione zanim zapadł pierwszy, chociażby nieprawomocny wyrok co do któregośkolwiek z nich), tj. kary jednostkowe orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 20.03.2012r., sygn. II K 1439/11, Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 3.10.2013r., sygn. IX K 1362/ 11, Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 21.10.2013r., sygn. II K 653/13, Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 10.02.2014r., sygn. VII K 149/13 oraz Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 7.11.2014r., sygn. III K 730/11. Najwyższą z tych kar była kara 5 lat pozbawienia wolności, natomiast ich suma wynosiła 28 lat i 2 miesiące pozbawienia wolności, a zatem przy ograniczeniu wynikającym z art. 86 § 1 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015r., kara łączna mogła być wymierzona w granicach od 5 do 15 lat pozbawienia wolności.

Zestawienie powyższe uprawnia do wniosku, iż uregulowanie poprzednio obowiązujące było dla skazanego względniejsze. Przy zastosowaniu bowiem, optymalnej z punktu widzenia związku przedmiotowo–podmiotowego i czasowego zachodzącego pomiędzy przestępstwami, których dopuścił się skazany, zasady asperacji, kara łączna wymierzona skazanemu według przepisów aktualnie obowiązujących musiałaby przekroczyć 10 lat, natomiast według przepisów poprzednio obowiązujących, tej granicy przekroczyć nie musiała. Dlatego też, w myśl art. 4 § 1 kk, przy orzekaniu kary łącznej należało zastosować przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015r. Sąd rejonowy, pomimo tego, iż nie rozważał tej kwestii, w istocie prawidłowo zastosował ustawę względniejszą dla skazanego.

Wymierzając skazanemu, przy zastosowaniu zasady asperacji, karę łączną 10 lat pozbawienia wolności, sąd rejonowy w należyтым stopniu uwzględnił związek przedmiotowo–podmiotowy oraz czasowy zachodzący pomiędzy poszczególnymi przestępstwami wchodzącymi w skład zbiegu realnego, a także właściwie ocenił prognozę kryminologiczną wobec skazanego. Czyny przypisane skazanemu popełnione zostały na szkodę wielu różnych pokrzywdzonych, miały miejsce na przestrzeni blisko roku, skierowane były przeciwko różnym dobrom prawnym. Jak wynika z opinii dyrektora Zakładu Karnego w R. zachowanie skazanego w czasie odbywania kary było zmienne. Był on wprawdzie nagradzany, ale dopuszczał się też licznych, poważnych przekroczeń dyscyplinarnych. Wskazane okoliczności sprzeciwiały się orzeczeniu wobec skazanego kary łącznej na zasadzie pełnej absorpcji, tj. w wymiarze 5 lat, jak oczekiwała tego obrońca. Kara łączna wymierzona skazanemu w należyтым stopniu uwzględnia dyrektywy prewencji generalnej i indywidualnej i nie może uchodzić za karę rażąco niewspółmierną.

Nie znajdując zatem podstaw do uwzględnienia wniosków i zarzutów obu apelacji zaskarżony wyrok utrzymano w mocy, przy przyjęciu, że podstawę prawną orzeczenia kary łącznej stanowiły przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015r.