

UZASADNIENIE

M. M. był oskarżony o to, że:

I. w dniu 28 lutego 2015 roku w R. w woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z innym nieustalonym dotychczas mężczyzną w stosunku do którego wyłączono materiały do odrębnego postępowania pobił M. K. kopiąc i uderzając pięściami po całym ciele w wyniku czego naraził pokrzywdzonego na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia lub ciężkiego uszkodzenia ciała, przy czym w czasie zajścia użył maczety, zadając cios w nogę, powodując w ten sposób obrażenia w postaci rany ciętej podudzia i otwartego złamania prawej kości piszczelowej, co naruszyło funkcjonowanie organizmu na czas powyżej dni siedmiu, tj. o czyn z art.159 kk. i art.157§1 kk. w zw. z art. 11 §2 kk.;

II. od bliżej nieustalonego czasu do dnia 13 września 2013 roku w R. woj. (...) wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (tj. DZ.U. z 2012 roku, poz. 124) uprawiał krzewy konopi innych niż włókniste, umieszczonych w wykazie środków odurzających grupy I-N oraz IV-N stanowiących załącznik nr 1 do w/w ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, z których uzyskał znaczną ilość ziela konopi innych niż włókniste w postaci 14,6 g kwiatostanów oraz 1.092,65 g liści, tj. o czyn z art.63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t.jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124);

III. w dniu 13 września 2013 roku w R. woj. (...) wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t. jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124) posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci

- marihuany - ziela konopi innych niż włókniste o wadze 2440,069 g umieszczonej w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik nr 1 do w/w ustawy
- amfetaminy o wadze 181,83 g umieszczonej w wykazie środków odurzających z grupy II-P stanowiącym załącznik nr 2 do w/w ustawy
- żywicy konopi zmieszanej z amfetaminą o wadze 0,75 g umieszczonej w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik nr 1 do w/w ustawy

tj. o czyn z art.62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t.jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124);

IV. w dniu 13 września 2013 roku w R. woj. (...) wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t. jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124) posiadał przyrządy służące i przeznaczone do niedozwolonego wytworzenia znacznej ilości środków odurzających w postaci marihuany - ziela konopi innych niż włókniste umieszczonej w wykazie środków odurzających z grupy I-N oraz IV-N stanowiącym załącznik nr 1 do w/w ustawy w postaci wentylatorów, rur wentylacyjnych, filtrów, lamp z odbłyсками, testerów podłóża oraz nawozów, tj. o czyn z art.54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t.jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124).

Wyrokiem z dnia 4 lutego 2016 roku Sąd Rejonowy w Rawie Mazowieckiej uznał M. M. za winnego wszystkich zarzuconych czynów i z to:

a. za czyn z pkt. I aktu oskarżenia wyczerpujący dyspozycję art.159 kk. i art.157§1 kk. w zw. z art. 11 §2 kk. na podstawie art.159 kk. w zw. z art. 11 §3 kk. wymierzył karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

b. - za czyn z pkt. II aktu oskarżenia wyczerpujący dyspozycję art.63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t. jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124) na podstawie art.63 ust.3 cytowanej wyżej ustawy wymierzył karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

c - za czyn z pkt. III aktu oskarżenia wyczerpujący dyspozycję art.62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t. jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124) na podstawie art.62 ust.2 cytowanej wyżej ustawy wymierzył karę 2 lat pozbawienia wolności,

d - za czyn z pkt. IV aktu oskarżenia wyczerpujący dyspozycję art.54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (t. jedn. Dz. U. z 2012 roku poz. 124) na podstawie art.54 ust.1 cytowanej wyżej ustawy wymierzył karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art.85 kk., art.86§1 kk., orzeczone w pkt. 1 b, 1c, 1d wyroku kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył łączną karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

Na podstawie art.63§1 i 5 kk. zaliczył na poczet kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności okres pozbawienia wolności w sprawie od dnia 4 marca 2015 roku od godz.12.20 do 4 lutego 2016 roku.

Na podstawie art.44§6 kk. i art.70 ust. 1 i 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 roku orzekł przypadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych ujawnionych w wykazach dowodów rzeczowych Drz. nr 753-765, 767-888.

Na podstawie art.230§2 kpk. nakazał zwrócić oskarżonemu dowody rzeczowe w postaci pieniędzy ujawnione w wykazie dowodów rzeczowych Drz. nr 766/15.

Na podstawie art.627 kpk. i art.624§1 kpk zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 10.000 zł tytułem częściowego zwrotu kosztów sądowych a w pozostałym zakresie zwolnił oskarżonego od ich ponoszenia, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca. Zarzucił wyrokowi:

1) na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. - naruszenie przepisów postępowania: art. 4, 5 § 2,

7 k.p.k. oraz 410 i 424 § 1 i 2 k.p.k., mające wpływ na treść orzeczenia, poprzez:

a) naruszenie zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.), oraz zasady swobodnej oceny sędziowskiej (art. 7 k.p.k.), poprzez

b) bezzasadne uznanie wyjaśnień oskarżonego za niepolegające na prawdzie, podczas gdy są one zgodne z zebrany w sprawie materiałem dowodowym, w tym z zeznaniami samego pokrzywdzonego, M. K., który konsekwentnie, wbrew bezpodstawnym ustaleniom Sądu, podawał, że to nie oskarżony był osobą, która w dniu 28 lutego 2015 r. zaatakowała go;

c) bezkrytyczne danie wiary zeznaniom B. B., która jako jedyna wskazuje na oskarżonego jako sprawcę zdarzenia z dnia 28 lutego 2015 r., podczas gdy zeznania te nie znajdują potwierdzenia w pozostałym zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, a wiarygodność świadka powinna zostać oceniona przez Sąd przez pryzmat jego problemów psychicznych (potwierdzonych również przez świadka M. B.) oraz konfliktu pomiędzy oskarżonym a synem B. B.

d) bezpodstawne przypisanie oskarżonemu sprawstwa zdarzenia z dnia 28 lutego 2015 r., na podstawie wcześniejszego posiadania podobnego narzędzia;

e) bezpodstawne uznanie, że świadek A. S. w trakcie zeznań składanych w postępowaniu przygotowawczym rozpoznała oskarżonego M. M., a na rozprawie w dniu 18.09.2015 zmieniła swoje zeznania pod wpływem strachu przed oskarżonym, podczas gdy świadek konsekwentnie przez cały czas trwania

postępowania (również przygotowawczego) twierdziła, że nie jest pewna, kim byli napastnicy, a na rozprawie w dniu 18.09.2015 jedynie potwierdziła wcześniej składane zeznania;

f) bezpodstawnym niedaniu wiary zeznaniom A. M. i E. M., w zakresie w jakim podawały, że w dniu 28 lutego 2015 r. oskarżony w czasie, kiedy miało mieć miejsce pobicie M. K. przebywał w ich towarzystwie;

g) bezpodstawnym przyjęciu, że świadek B. K. celowo zataja osobę sprawcy, którą jest oskarżony M. M.;

h) bezpodstawnym uznaniu, że biegły lekarz chirurg W. P. (1) zmienił opinię przygotowaną w postępowaniu przygotowawczym, której wnioski podtrzymał na rozprawie w dniu 13.10.2015, podczas gdy biegły ten nie sporządził kolejnej opinii, z uwagi na niestawiennictwo pokrzywdzonego na badaniu, a swoją „opinię” w sprawie wyraził jedynie lekarz K. K. (1), który przyjmował pokrzywdzonego M. K. do szpitala, ale który nie jest biegłym z zakresu chirurgii;

i) dowód z opinii biegłych - wiadomości specjalne

naruszenie zasady obiektywizmu (art. 4 k.p.k.) oraz zasady swobodnej oceny sędziowskiej (art. 7 k.p.k.), poprzez wybiórczą i nieobiektywną analizę zebranego w sprawie materiału dowodowego m.in. wyjaśnień oskarżonego M. M., który konsekwentnie wskazywał, że ujawnione w trakcie przeszukania posesji w R. stanowiącej własność D. F. przyrządy miały służyć do produkcji znacznej ilości środków odurzających, podczas gdy oskarżony był kolejną osobą, która wynajmowała skazaną posesję, co zeznał świadek właściciel D. F. i nie może on odpowiadać za rzeczy (w tym środki odurzające) zgromadzone tam najprawdopodobniej przez poprzedniego najemcę;

2) w konsekwencji powyższych naruszeń postępowania karnego, na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych polegający na ustaleniu, iż:

a) oskarżony w dniu 28 lutego 2015 r. działając wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą pobił M. K., w sytuacji gdy nawet sam pokrzywdzony temu zaprzecza, ponadto brak jest na sprawstwo oskarżonego jakichkolwiek dowodów za wyjątkiem pomówień B. B.;

b) czyn opisany powyżej polegał m.in. na użyciu maczety, w sytuacji gdy opinia biegłego W. P. (1) na to nie wskazuje, a Sąd nie mógł w tym zakresie poczynić własnych ustaleń, ze względu na brak wiadomości specjalnych;

c) oskarżony od bliżej nieustalonego czasu do dnia 13 września 2013 r. uprawiał krzewy konopi, posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci marihuany, amfetaminy oraz żywicy konopi zmieszanej z amfetaminą oraz posiadał przyrządy służące i przeznaczone do niedozwolonego wytworzenia znacznej ilości środków odurzających, w sytuacji gdy Sąd w żaden sposób nie ustalił do kogo należały wskazane narzędzia i materiały.

Niezależnie od powyższego zarzutu, zaskarżonemu wyrokowi obrońca zarzucił, na podstawie art. 438 pkt. 4 k.p.k. rażącą surowość orzeczonej łącznej kary 6 lat pozbawienia wolności, poprzez nieuwzględnienie w wystarczającym względzie sytuacji rodzinnej, a także zachowania oskarżonego (podjął stałą pracę), co uzasadnia prognozę, iż wymierzona kara w niższym wymiarze, spełni swoje funkcje i cele.

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych czynów ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy I instancji do ponownego rozpoznania.

Wyrok zaskarżył także prokurator na korzyść oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze. Zarzucił wyrokowi rażące i mające istotny wpływ na treść orzeczenia naruszenie przepisów prawa procesowego i materialnego a mianowicie art. 569 § 1 kpk w zw. z art. 85 kk polegające na zaniechaniu orzeczenia wobec M. M. kary łącznej w stosunku do wszystkich orzeczonych kar jednostkowych pomimo istnienia ku temu warunków. Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu M. M. kary łącznej 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy nie zasługiwała na uwzględnienie, ponieważ kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku nie doprowadziła do stwierdzenia podniesionych przez skarżącego zarzutów ani uchybień uwzględnianych z urzędu przez

sąd drugiej instancji. Sąd Rejonowy nie dopuścił się błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a wnioski wyciągnięte przez ten sąd znajdują uzasadnienie w zebranych dowodach, które dają podstawę do przypisania oskarżonemu czynów określonych w wyroku. Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy, zgodnie z zasadami wiedzy, doświadczeniem życiowym, logiką przeprowadził wywód prowadzący do uznania sprawstwa oskarżonego opierając się przy tym na wszystkich istotnych dowodach, prawidłowo przeprowadzonych w toku przewodu sądowego, nie pomijając w swych rozważaniach żadnych istotnych okoliczności korzystnych jak i niekorzystnych dla oskarżonego, a następnie logicznie swoje stanowisko uzasadnił, natomiast zarzuty przedstawione przez obrońcę w apelacji miały charakter polemiczny.

Obrońca wskazał, że sąd meriti niesłusznie odmówił wiary wyjaśnieniom oskarżonego odnośnie do czynu z art. 159 k.k., gdyż były one spójne z zeznaniami pokrzywdzonego, który zaprzeczał sprawstwu M. M.. Jednak skarżący w swojej ocenie w ogóle nie odniósł się do uznania przez sąd pierwszej instancji zeznań M. K. za niewiarygodne. Wystarczy tutaj zatem powtórzyć za Sądem Rejonowym, iż pokrzywdzony nielogicznie i niezgodnie z doświadczeniem życiowym podawał, że nie wiedział, kto i dlaczego go gonił i pobił, a także sprzecznie z zeznaniami B. B. i charakterem rany na nodze zaprzeczył, by napastnicy mieli maczetę. Twierdzenia obrońcy, że ustalenia sądu meriti, iż oskarżony zadał cios maczetą były bezpodstawne, należało zatem uznać za całkowicie gołosłowne.

Nietrafny był argument skarżącego, iż biegły chirurg W. P. (2) nie zmienił swojej opinii wydanej w postępowaniu przygotowawczym i podtrzymanej w czasie przesłuchania przed sądem. W dniu 27 grudnia 2015 r. biegły ten wydał uzupełniającą opinię biorąc pod uwagę szerszy materiał dowodowy niż pierwotnie, gdyż uwzględnił również zeznania K. K. (1) – lekarza przyjmującego pokrzywdzonego do szpitala, zeznania I. K. – lekarza udzielającego pomocy na miejscu zajścia oraz historię choroby pokrzywdzonego. Na podstawie tych informacji biegły doszedł do wniosku, iż otwarte złamanie kości piszczelowej mogło być wynikiem uderzenia narzędziem ostrym lub tępokrawędzistym, którym mogła być maczeta, a rana na podudziu nie powstała w wyniku działania kości od wewnątrz ciała. Obrońca nie uargumentował konieczności dyskwalifikacji dowodu z opinii biegłego chirurga, a to na podstawie przede wszystkim tego dowodu – nie zaś zeznań świadka K. - sąd meriti ustalił, że obrażenie nogi pokrzywdzonego powstało na skutek uderzenia maczetą. W celu wydania pełnej opinii biegły musiał wziąć pod uwagę informacje o charakterze i wyglądzie rany pochodzące z wszelkich źródeł dowodowych, także zeznań świadków, którzy mieli kontakt z raną krótko po jej powstaniu. Informacjami tymi biegły nie dysponował opiniując pierwotnie. Nie było natomiast niezbędne badanie pokrzywdzonego ze względu na upływ wielu miesięcy od zajścia i zagojenia się rany. Biegły spostrzegł, iż rana podudzia nie została opisana jako szarpana, a taki charakter musiałaby mieć, gdyby powstała na skutek przebiccia powłok ciała przez złamaną kość, a nie przez narzędzie.

Nie miał racji obrońca, iż niesłusznie za wiarygodne uznano zeznania B. B. i zeznania A. S. złożone w śledztwie. Obrońca wskazał jedynie, że na niewiarygodność zeznań B. B. wskazywały jej problemy psychiczne, co zdaniem skarżącego wynikało z zeznań jej męża M. B.. Jednakże obrońca w środku odwoławczym nie podjął choćby próby podważenia oceny zeznań M. B. dokonanej przez sąd pierwszej instancji, który uznał jego twierdzenia w postępowaniu sądowym za tendencyjne, co wynikało z odbywania przez świadka kar za znęcanie się nad żoną. W związku z tym jak i w świetle doświadczenia życiowego nie mogło budzić wątpliwości, że M. B. w toku przewodu sądowego poprzez swoje emocjonalne wypowiedzi atakujące B. B. próbował jedynie z powodów osobistych zdyskredytować ją w oczach sądu. Taka ocena była uprawniona także przy uwzględnieniu faktu, że M. B. w toku śledztwa nie próbował dezawuować osoby żony, a jego ówczesne zeznania były spójne z jej twierdzeniami. Biorąc pod uwagę taką ocenę zeznań M. B. nie można było racjonalnie twierdzić, iż zeznania B. B., które były logiczne i konsekwentne oraz uzupełnione przez zeznania A. S., mogły być obarczone wadami wynikającymi z mankamentów psychiki świadka.

Odnosnie do A. S. obrońca wskazał jedynie na kierowanie się przez świadka w rozpoznaniu oskarżonego wyróżniającym go spośród pozostałych okazywanym wzrostem. Sąd Rejonowy trafnie uznał zeznania świadka składane w czasie przewodu sądowego za niewiarygodne, jako motywowane prawdopodobnie lękiem przed oskarżonym. Dodać należy, iż A. S. w zeznaniach składanych w czasie okazania osoby nie wskazała na różnicę we wzroście czterech okazywanych mężczyzn oraz już wtedy bez żadnego wytłumaczenia, a zatem w sposób nieprzekonujący, zmieniła swoje pierwotne złożone kilka dni wcześniej zeznania odnośnie tego, czy jednym z dwóch biegnących na ulicy (...) mężczyzn,

był mężczyzna kontrolowany wcześniej przez Policję. Świadek podała, że nie widziała wówczas twarzy biegnących mężczyzn. Na rozprawie zaś świadek kwestionowała nie tylko ten fakt, ale również to, że widziała okazanego mężczyznę w czasie kontroli policyjnej. Ta niekonsekwencja świadczyła o niewiarygodności drugich i kolejnych zeznań A. S.. Zdjęcie okazanych mężczyzn (k. 68) przeczy stwierdzeniu świadka przed sądem, iż okazane osoby nie były do siebie podobne. Zeznanie świadka, że powodem rozpoznania oskarżonego w 98 procentach był kolor jego spodni razilo swoją naiwnością. Wycofanie się z pierwotnych zeznań świadka także w zakresie dotyczącym momentu kontroli policyjnej było przy tym sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego, iż taka kontrola się odbyła, a także z zeznaniami policjantów.

Nie były trafne uwagi skarżącego dotyczące nieujawnienia maczety w czasie kontroli samochodu M. M. krótko przed zajęciem, gdyż sąd pierwszej instancji słusznie zwrócił uwagę na prawdopodobieństwo posiadania tego narzędzia przez współdziałającego z oskarżonym sprawcę. Podobnie należało ocenić dywagacje skarżącego dotyczące zeznań S. S. i I. P.. Niezrozumiała była sugestia obrońcy, iż świadkowie ci jako funkcjonariusze Policji byli zainteresowani korzystnym dla siebie przedstawieniem faktów. Trudno zaś było racjonalnie wymagać od świadków, by po około roku byli pewni tak mało istotnych szczegółów kontroli samochodu oskarżonego, jak miejsce kontroli i marka pojazdu.

Uwzględniając te uwagi nie sposób było przyznać rację obrońcy, iż zeznania bezpośredniego świadka B. B. nie mogły stanowić podstawy skazania oskarżonego za czyn z art. 159 k.k. W tej sytuacji w realiach przedmiotowej sprawy nie widać konieczności dopuszczania przez sąd pierwszej instancji z urzędu dowodu z wizji lokalnej oraz wykazu połączeń telefonicznych M. M.. W apelacji nie wskazano przy tym, czego te źródła dowodowe miałyby dowodzić.

Nie można było również podzielić trafności krótkich, ogólnych, całkowicie polemicznych z ustaleniami sądu meriti uwag obrońcy dotyczących pozostałych trzech przestępstw przypisanych M. M.. Oskarżony konsekwentnie w toku śledztwa przyznawał się do winy w zakresie posiadania narkotyków, w tym ich ilości, a także posiadania sprzętu w postaci lamp, filtrów, wentylacji, testerów i nawozów zastrzegając jedynie, że sprzęt ten nie służył on wytwarzaniu środków odurzających. Oskarżony od sierpnia 2013 r. wynajmował dom przy ulicy (...). W trakcie przeszukania domu znaleziono nie tylko wymienione wyżej przedmioty oraz przetworzone ziele konopi i amfetaminę, ale także części konopi w różnych stadiach rozwoju, w tym resztki nasion i same nasiona, a także torebki foliowe z zapięciem strunowym z włożoną do nich marihuaną. Nie sposób w tej sytuacji przyjąć, iż to nie oskarżony był posiadaczem wszystkich wymienionych przedmiotów i substancji oraz że nie uprawiał konopi i nie wytworzył z nich środka odurzającego. W środku odwoławczym nie przedstawiono także, czemu miałyby służyć badanie procentowej zawartości „narkotyku” w zabezpieczonych substancjach w sytuacji niekwestionowania trafności ustaleń kryminalistycznych co do tego, że zatrzymane substancje zawierały ziele konopi innych niż włókniste, amfetaminę i żywicę konopi (haszysz). Sama możliwość odurzenia się wskazanymi środkami odurzającymi i substancją psychotropową nie jest warunkowana procentową zawartością substancji czynnej w materiale przeznaczonym na sprzedaż.

W zakresie rozstrzygnięcia o karach za poszczególne przestępstwa przypisane M. M. należało stwierdzić, że zaskarżony wyrok nie nosi cech rażącej surowości, przy uwzględnieniu wagi ilości substancji psychotropowych i środków odurzających, działania wspólnie i w porozumieniu z inną osobą, rodzaju użytego narzędzia, skutków dla zdrowia pokrzywdzonego K., motywacji oskarżonego, karalności oskarżonego za podobne przestępstwa. W tej sytuacji wskazywane przez obrońcę okoliczności związane z warunkami osobistymi i życiem oskarżonego po popełnieniu wymienionych przestępstw nie mogły mieć takie znaczenia, które nakazywałyby wymierzyć kary jednostkowe w istotnie niższym wymiarze.

Trafny okazał się natomiast podniesiony na korzyść oskarżonego przez prokuratora zarzut obrazy art. 85 k.k. przez zaniechanie orzeczenia wobec M. M. kary łącznej w stosunku do wszystkich orzeczonych kar jednostkowych pomimo istnienia ku temu warunków, co skutkowało zmianą zaskarżonego wyroku przez uchylene wymierzonej kary łącznej i wymierzenie nowej kary łącznej pozbawienia wolności w miejsce wszystkich kar jednostkowych wymierzonych w zaskarżonym wyroku.

W pisemnych motywach zaskarżonego wyroku sąd meriti wskazał, że karę łączną w odniesieniu do trzech z czterech wymierzonych kar za poszczególne przypisane przestępstwa wymierzył w oparciu o ustawę karną obowiązującą do 30 czerwca 2015 r. oceniając ją jako względniejszą dla oskarżonego. Zdaniem Sądu Okręgowego ocena ta była jednak błędna, a za względniejszą należało uznać ustawę obowiązującą od 1 lipca 2015 r., a ściślej – od 15 kwietnia 2016 r. ze względu na nową treść art. 85 § 3 k.k.

W przypadku zastosowania ustawy dawnej przy uwzględnieniu wszystkich dotychczasowych wyroków skazujących M. M. łączeniu podlegały kary pozbawienia wolności wymierzone jedynie niektórymi wyrokami: IX K 874/13, IX K 577/13 oraz trzy z czterech kar wymierzonych w niniejszej sprawie, określonych w punktach 1 b, c i d zaskarżonego wyroku. Przestępstwa za które wymierzono wymienione kary były bowiem popełnione przed wydaniem pierwszego nieprawomocnego wyroku co do nich, to jest wyroku w sprawie IX K 874/13, który zapadł w dniu 18 lutego 2014 r.: w kwietniu i maju 2013 r. (sprawa IX K 577/13), 13 września 2013 r. (sprawa niniejsza). Zgodnie z art. 85 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015 r. jeżeli 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 albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną, biorąc za podstawę kary z osobna wymierzone za zbiegające się przestępstwa. Na podstawie zatem art. 86 § 1 k.k. karę łączną można by wymierzyć w granicach od 2 lat do 6 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności. Oprócz tej kary łącznej skazany miałby do odbycia karę 3 lat i 6 miesięcy za przestępstwo z art. 159 k.k. wymierzoną w niniejszej sprawie, która nie podlegałaby połączeniu z żadną inną karą. W zależności od wymiaru nowej kary łącznej wymierzonej wyrokiem łącznym suma kar pozbawienia wolności podlegających wykonaniu kształtowałaby się więc w granicach od 5 lat i 6 miesięcy do 9 lat i 11 miesięcy.

W razie zastosowania ustawy obowiązującej obecnie połączeniu w wyroku łącznym podlegałyby wszystkie dotychczasowe kary pozbawienia wolności bezwzględne oraz te, których wykonanie warunkowo zawieszono, a granice nowej kary łącznej podlegającej wykonaniu kształtowałyby się: od 3 lat i 6 miesięcy do 9 lat , 9 miesięcy i 15 dni pozbawienia wolności, a zatem od najwyższej z kar do ich sumy. Granice te są zatem niższe niż granice określone na podstawie dawniejszych przepisów. P. trzeba, iż porównaniu winny podlegać nie same granice wymiaru kary łącznej, lecz granice kar pozbawienia wolności, które realnie byłyby wykonywane wobec skazanego, gdyż tylko takie porównanie obrazuje, zastosowanie której ustawy jest względniejsze dla sprawcy. Według aktualnej treści art. 85 k.k. jeżeli sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu, sąd orzeka karę łączną. Podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i podlegające wykonaniu, w całości lub w części kary lub kary łączne za przestępstwa, a na podstawie art. 89 § 1 b k.k. sąd orzeka karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, przyjmując, że miesiąc kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania równa się 15 dniom kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Przy formowaniu zbiegu przestępstw nie chodzi zatem o ustalenie popełnienia przestępstw przed wydaniem pierwszego wyroku, lecz o ustalenie, że pozostają do wykonania kary pozbawienia wolności albo wymierzono kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania. Żadna z kar bezwzględnych wymierzonych M. M. nie została jeszcze wykonana, także w sprawie IX K 874/13, co wynika z uzyskanych przez Sąd Okręgowy odpisów wyroków. Przy określeniu granic kary łącznej Sąd Okręgowy uwzględnił konieczność zmniejszenia o połowę na podstawie art. 89 § 1 b k.k. kar pozbawienia wolności, których wykonanie jest warunkowo zawieszona (sprawy IX K 232/14 i IX K 577/13).

Spośród wszystkich skazań jako pierwszą rozpoczęto wykonywanie kary pozbawienia wolności w sprawie IX K 874/13, gdyż jej wykonanie zarządzono postanowieniem z 27 października 2015 r. Żadne z przestępstw, za które M. M. był skazany jakimkolwiek wyrokiem, nie zostało popełnione po tej dacie, połączeniu kar nie stał zatem na przeszkodzie art. 85 § 3 k.k.

Przeciwko zastosowaniu ustawy karnej obowiązującej w czasie orzekania przez sąd nie przemawiały zmiany treści także innych przepisów niż dotyczących wymierzania kary łącznej, które w odniesieniu do znamion przypisanych czynów, granic wymiaru kar jednostkowych o charakterze bezwzględnego pozbawienia wolności nie uległy zmianie w relewantnym zakresie.

Zgodnie z art. 568a § 1 k.p.k. karę łączną orzeka się w wyroku skazującym w odniesieniu do kar wymierzonych za przestępstwa przypisane oskarżonemu tym wyrokiem.

W związku z zaskarżeniem wyroku Sądu Rejonowego jedynie na korzyść oskarżonego określając granice wymiaru kary łącznej za przestępstwa przypisane wyrokiem w niniejszej sprawie sąd odwoławczy musiał uwzględnić wymierzoną tym wyrokiem karę łączną za trzy przestępstwa w wymiarze 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, aby uczynić zadość zakazowi wydania wyroku mniej korzystnego dla oskarżonego niż wyrok zaskarżony jedynie na jego korzyść, wynikającemu z treści art. 434 § 1 k.p.k. Suma czterech kar jednostkowych wymierzonych w niniejszej sprawie wynosiła 7 lat i 6 miesięcy, zaś suma wymierzonej w sprawie kary łącznej oraz czwartej kary za przestępstwo z art. 159 k.k. wynosiła 6 lat. Sąd Okręgowy mógł zatem określić karę łączną w granicach od 3 lat i 6 miesięcy do 6 lat.

Stosując zatem obecne przepisy rozdziału IX kodeksu karnego Sąd Okręgowy uchylił karę łączną wymierzoną przez sąd meriti jedynie za trzy przestępstwa i wymierzył oskarżonemu karę łączną obejmującą wszystkie kary jednostkowe wymierzone zaskarżonym wyrokiem kierując się na podstawie art. 85a k.k. przede wszystkim celami zapobiegawczymi i wychowawczymi, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzebami w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, a dopiero w dalszej kolejności związkami podmiotowo – przedmiotowymi pomiędzy poszczególnymi przestępstwami. Sąd Okręgowy zastosował zasadę mieszaną wymiary kary łącznej zbliżoną bardziej do zasady absorpcji. Sąd uwzględnił zatem, że oskarżony był uprzednio trzykrotnie skazany w tym za przestępstwa podobne do obecnego przestępstwa udziału w pobiciu – z art. 158 § 1 k.k., art. 157 § 1 k.k. i art. 280 § 1 k.k., a obecne przestępstwo z art. 159 k.k. popełnił w okresie próby określonym wyrokami w sprawach IX K 232/14 i IX K 577/13, a z drugiej strony że oskarżony przed osadzeniem w zakładzie karnym pracował. Trzy obecnie przypisane przestępstwa zostały popełnione w tym samym czasie i były związane z tą samą działalnością dotyczącą narkotyków, jednak czwarte przestępstwo było wymierzone w zupełnie inne dobro chronione prawem i było popełnione po około półtora roku.

Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw, aby zmienić albo uchylić zaskarżony wyrok poza granicami podniesionych zarzutów i na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. w pozostałym zakresie utrzymał go w mocy.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. wobec tego, iż apelacja obrońcy nie została uwzględniona, biorąc pod uwagę, że M. M. jest pozbawiony wolności Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.