Sygn. akt II AKa 67/15

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Witold Kuczorski

Sędziowie: SSA Krzysztof Noskowicz

SSO del. Rafał Ryś (spr.)

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Grażyny Bobryk

po rozpoznaniu w dniu 19 marca 2015 r.

sprawy

skazanego L. A.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego we Włocławku

z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt ***II K 53/14***

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) jako podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 1 przyjmuje art. 85 k.k. i art. 39 § 1 i 2 k.k.s.;

b) jako podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 2 przyjmuje art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k;

c) jako podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 3 przyjmuje art. 86 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k;

d) jako podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 4 przyjmuje art. 85 k.k. i art. 39 § 1 i 2 k.k.s.;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. Z. - Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 147,60 zł (sto czterdzieści siedem złotych 60/100) brutto tytułem kosztów obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

IV. zwalnia skazanego od wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym wydanym w dniu 17 grudnia 2014r. w sprawie o sygnaturze akt II K 53/14 Sąd Okręgowy we Włocławku połączył skazanemu ***L. A.***, s. Z., ur. (...) w W., następujące kary jednostkowe:

1. na podstawie art. 85 kk i art. 39 §1 kks:

- karę 150 stawek dziennych grzywny, po 50 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 13.12.2005r. (II K 364/05), za przestępstwo skarbowe z art. 65 §3 kks,

- karę 150 stawek dziennych grzywny, po 50 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 13.12.2005r. (II K 364/05), za przestępstwo skarbowe z art. 70 §4 kks,

- karę 70 stawek dziennych grzywny, po 100 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Kaliszu z dnia 21.04.2006r. (VII Ks 33/06), za przestępstwo skarbowe z art. 54 §2 kks,

- karę 10 stawek dziennych grzywny, po 150 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 29.11.2006r. (II K 911/06), za przestępstwo z art. 30 pkt 1 ustawy z dnia 13.09.2002r. o napojach spirytusowych,

- karę 75 stawek dziennych grzywny, po 40 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 4.05.2007r. (IX K 499/06), za przestępstwo skarbowe z art. 65 §1 i 3 kks,

wymierzając w ich miejsce karę łączną 300 stawek dziennych grzywny, po 85 złotych każda,

przy czym na poczet tej kary zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 19.02.2004r. do dnia 7.07.2004r.;

2. na podstawie art. 85 kk i art. 86 §1 kk:

- karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 26.01.2010r. (II K 97/08), za przestępstwo z art. 57 ust.2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

- karę 2 lat pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 26.01.2010r. (II K 97/08), za przestępstwo z art. 56 ust.1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

- karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 26.01.2010r. (II K 97/08), za przestępstwo z art. 13 ustawy z dnia 2.03.2001r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych,

- karę roku pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim z dnia 19.06.2012r. (II K 519/11), za przestępstwo z art. 291 §1 kk w zw. z art. 65 §1 kk,

- karę roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim z dnia 19.06.2012r. (II K 519/11), za przestępstwo z art. 291 §1 kk w zw. z art. 65 §1 kk,

- karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim z dnia 19.06.2012r. (II K 519/11), za przestępstwo z art. 291 §1 kk w zw. z art. 65 §1 kk,

wymierzając w ich miejsce karę łączną 4 lat pozbawienia wolności,

przy czym na poczet tej kary zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 22.11.2007r. do dnia 25.02.2008r. oraz okresy odbywania kary od dnia 27.04.2011r. do dnia 24.07.2013r. oraz od dnia 24.07.2013r.;

3. na podstawie art. 85 kk i art. 86 §1 kk:

- karę 44 stawek dziennych grzywny, po 50 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lipnie z dnia 3.03.2009r. (II K 11/07), za przestępstwo z art. 291 §1 kk w zw. z art. 294 §1 kk i art. 11 §2 kk,

- karę 300 stawek dziennych grzywny, po 50 złotych każda, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego w Olsztynie z dnia 26.01.2010r. (II K 97/08), za przestępstwo z art. 56 ust.1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 §1 kk,

wymierzając w ich miejsce karę łączną 320 stawek dziennych grzywny, po 50 złotych każda,

przy czym na poczet tej kary zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20.07.2006r. do dnia 10.08.2006r.;

4. na podstawie art. 85 kk i art. 39 §1 kks:

- karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim z dnia 19.06.2012r. (II K 519/11), za przestępstwo z art. 291 §1 kk w zw. z art. 294 §1 kk w zw. z art. 65 §1 kk,

- karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego we Włocławku z dnia 21.12.2012r. (II K 79/11), za przestępstwo z art. 18 §3 kk w zw. z art. 12a ust.2 w zb. z art. 13 u ustawy z dnia 2.03.2001r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych w zb. z art. 42 ust.3 i art. 44 ust.2 ustawy z dnia 18.10.2006r. o wyrobie napojów spirytusowych oraz o rejestracji i ochronie oznaczeń geograficznych napojów spirytusowych w zw. z art. 11 §2 kk w zw. z art. 12 kk;

- karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, wymierzoną wyrokiem Sądu Okręgowego we Włocławku z dnia 21.12.2012r. (II K 79/11), za przestępstwo skarbowe z art. 18 §3 kk w zw. z art. 63 §3 kks w zb. z art. 73 §1 kks w zw. z art. 7 §1 kks i art. 6 §2 kks,

wymierzając w ich miejsce karę łączną roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

W pozostałym zakresie, na podstawie art. 572 kpk, postępowanie o wydanie wyroku łącznego zostało umorzone. Wydano także stosowne rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca skazanego, zaskarżając ten wyrok w części, tj. co do punktów 1-5.

Wyrokowi skarżący zarzucił:

a) na zasadzie art. 438 pkt 1 kpk – obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 85 kk, poprzez nie połączenie kary opisanej w ppkt VIII pkt 1 (kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej w wyroku Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim w sprawie II K 519/11) z karami orzeczonymi wyrokami opisanymi w pkt VII i VIII (wyroki Sądu Okręgowego w Olsztynie w sprawie II K 97/08 oraz Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim w sprawie II K 519/11), lecz z karami pozbawienia wolności orzeczonymi wyrokiem opisanym w pkt IX (wyrok Sądu Okręgowego we Włocławku w sprawie II K 79/11);

b) na zasadzie art. 438 pkt 4 kpk – niewspółmierność orzeczonych zaskarżonym wyrokiem kar łącznych.

Uzasadniając podniesione zarzuty autorka apelacji wskazała, że Sąd I instancji w pisemnym uzasadnieniu omawianego wyroku sam dostrzegł swoją pomyłkę, tożsamą z podniesionym obecnie zarzutem odwoławczym, co powinno skutkować skorygowaniem wyroku Sądu Okręgowego stosownie do obowiązujących przepisów.

Nadto skarżąca podniosła, że Sąd I instancji odmówił zastosowania w niniejszej sprawie pełnej absorpcji, powołując się na brak pełnej i trwałej resocjalizacji skazanego. Stanowisku temu przeciwstawiła własną ocenę, zgodnie z którą trwający proces resocjalizacji skazanego nie może być przeciwwskazaniem dla zastosowania pełnej absorpcji, gdyż skazany nie wnosi o natychmiastowe zwolnienie go z odbycia reszty kary, lecz wnosi jedynie o orzeczenie kar w dolnych ustawowych granicach. Do tego czasu jego proces resocjalizacji będzie dalej trwał.

W konkluzji skarżąca wniosła o:

- zamianę zaskarżonego wyroku, poprzez połączenie kar w sposób i w konfiguracji opisanej w zarzucie – z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji,

- obniżenie orzeczonych kar łącznych, poprzez zastosowanie zasady pełnej absorpcji.

Również skazany L. A. skierował do Sądu Apelacyjnego pismo zatytułowane „Apelacja", w którym zarzucił Sądowi I instancji obrazę przepisów prawa materialnego (tj. art. 85 kk) oraz przepisów postępowania. W piśmie tym wnioskował o zmianę zaskarżonego wyroku lub o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Uzasadniając swoje stanowisko skazany zaproponował własną koncepcję połączenia kar jednostkowych, przyjmując za podstawę budowania realnego zbiegu przestępstw (tzw. pierwszy wyrok historyczny) orzeczenie opisane w punkcie V części wstępnej wyroku, tj. wyrok Sądu Rejonowego we Włocławku w sprawie IX K 499/06. Nadto skazany wskazał, że Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyznał się do pomyłki w łączeniu kar jednostkowych pozbawienia wolności. Skazany podważył prawdziwość stwierdzenia zawartego w opinii zakładu karnego, w którym wskazano, że jest on mało krytyczny wobec popełnionych czynów oraz dotychczasowego sposobu życia i nie akceptuje wszystkich wyroków skazujących. Wyjaśnił, że nie przyznawał się do tych czynów, przy których nie miał poczucia winy, i od popełnienia których został ostatecznie uniewinniony. Opisał prowadzoną przed osadzeniem działalność gospodarczą i dalsze jej losy – od czasu przejęcia tej działalności przez inne osoby. Na zakończenie skazany opisał swój stan zdrowia, wymieniając poszczególne schorzenia, w którymi się boryka. Podsumowując wskazał, że bardzo mu obecnie zależy na jak najszybszym zakończeniu odbywania kary.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy skazanego L. A. nie zasługuje na uwzględnienie, gdyż jest ona bezzasadna. Oba zarzuty podniesione w omawianym środku odwoławczym okazały się nietrafne, co sprawia, że nie były one w stanie doprowadzić do zmiany lub uchylenia zaskarżonego wyroku łącznego. W konsekwencji – dostrzegając wprawdzie pewne mankamenty w toku rozumowania Sądu I instancji – Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego wyroku, który - w globalnej i ostatecznej ocenie odwoławczej - uznany został za orzeczenie trafne i sprawiedliwe, a zatem takie, które musi się ostać.

Już na wstępie należy wskazać, że apelacja wniesiona przez obrońcę skazanego razi swą pobieżnością i niezwykle lakonicznym ujęciem podnoszonej materii. Skarżący w zasadzie nie uzasadnił żadnego z przywołanych zarzutów apelacyjnych, co znacznie utrudnia odkodowanie zamysłów autora apelacji, a tym samym i przeprowadzenie dogłębnej i wyczerpującej kontroli instancyjnej. W przypadku zarzutu obrazy prawa materialnego uzasadnienie ograniczono w istocie do powołania się na fragment zawarty w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, w którym Sąd Okręgowy – post factum – przyznaje się do błędu w łączeniu kar jednostkowych pozbawienia wolności w jednym z punktów orzeczenia, zaś odnośnie zarzutu niewspółmierności orzeczonych wyrokiem kar łącznych skarżący nie precyzuje nawet, czy chodzi o niewspółmierność w postaci rażącej surowości, czy też łagodności wymierzonych kar. Dopiero w uzasadnieniu wniesionej apelacji pojawia się stwierdzenie, że kary te są rażąco surowe, wraz z wnioskiem o zastosowanie pełnej absorpcji – bynajmniej bez odwołania się do wypracowanych w utrwalonym już orzecznictwie kryteriów wymiaru kary łącznej, jak np. zbieżność czasowa, czy przedmiotowa poszczególnych przestępstw.

W tych warunkach Sąd Apelacyjny przeprowadził pełną i szczegółową analizę historii karnej skazanego L. A. i skontrolował, czy w zestawieniu tym występują przypadki, w których – zgodnie z dyspozycją art. 85 kk – możliwe jest wymierzenie kary łącznej, tzn. czy występują realne zbiegi przestępstw i czy wymierzone w tych przypadkach kary jednostkowe zdatne są do ich połączenia zgodnie z regułami opisanymi w rozdziale IX Kodeksu karnego.

Analiza ta doprowadziła do ustalenia, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji jest co do zasady słuszne i prawidłowe – przynajmniej w jego warstwie materialnej, wynikającej z prawidłowego zastosowania art. 85 kk. To dopiero w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy popełnił dwa istotne błędy: po pierwsze – przyznając się do błędu w łączeniu kar jednostkowych, który w rzeczywistości nie zaistniał, po drugie – przedstawiając nie do końca trafną interpretację zastosowanej normy prawa materialnego, co jednak nie skutkowało wadą samego rozstrzygnięcia.

Zanim omówiona zostanie istota owych problemów interpretacyjnych, należy już na początku przypomnieć, że od pewnego czasu instytucja kary łącznej w wyroku łącznym i związany z nią temat realnego zbiegu przestępstw, rozumiane są jako byty do pewnego stopnia obiektywne, wykluczające – występującą niekiedy uprzednio – uznaniowość w dobieraniu kar podlegających łączeniu, wybieraniu kar w taki sposób, aby realizowało to interesy konkretnego podmiotu procesu karnego. Nie ulega zatem wątpliwości, że zadaniem Sądu procedującego w przedmiocie wyroku łącznego jest prawidłowe odkodowanie omawianych zbiegów, a następnie – w przypadku ich wystąpienia – obligatoryjne staje się zastosowanie reguł kodeksowych prowadzących do oceny możliwości wydania w takiej sytuacji kary łącznej (lub kar łącznych).

Tematykę tę zebrał i trafnie przedstawił w jednym z ostatnich orzeczeń Sąd Najwyższy, formułując następujące tezy:

1. Zwrot „pierwszy wyrok" to chronologicznie najwcześniejszy z wyroków objętych postępowaniem o wydanie wyroku łącznego, który zapadł przed popełnieniem przez sprawcę kolejnego przestępstwa.

2. Chociaż zwrot „zanim zapadł pierwszy wyrok" odnosi się do pierwszego chronologicznie wyroku, który zapadł przed popełnieniem przez sprawcę kolejnych przestępstw, to jednak owym wyrokiem „pierwszym" może być także wyrok wydany już po tym „historycznie" rzeczywiście pierwszym (a więc drugi, czy jeszcze dalszy – w zależności od zaistniałego układu procesowego).

3. Jeżeli ustawodawca mówi o pierwszym wyroku, to nie ogranicza w ten sposób możliwości łączenia w zbieg realny przestępstw popełnionych do tej tylko chwili, w której sprawca po raz pierwszy zostaje skazany, lecz ma na myśli pierwsze skazanie za przestępstwo należące do grupy czynów nieprzedzielonych żadnym wyrokiem skazującym. Pierwszy wyrok skazujący wyklucza możliwość połączenia kary wymierzonej za przestępstwo popełnione przed jego wydaniem z karą wymierzoną (innym wyrokiem) za przestępstwo popełnione po jego wydaniu.

4. Nie ma przeszkód procesowych co do tego, by wyrok łączny zawierał orzeczenie kilku kar łącznych, każda obejmująca skazania za przestępstwa z innego zbiegu. Do ustalenia każdego z nich musi dojść odrębnie i też z bezwzględnym respektowaniem kryterium pierwszego, choćby nieprawomocnego, wyroku stanowiącego czasową granicę dla danych przestępstw pozostających w poszczególnym zbiegu (wyrok Sądu Najwyższego z 7.11.2014r., IV KK 124/14, Biul. PK 2014/11/38-44).

Owo, przywołane przez Sąd Najwyższy „bezwzględne respektowanie kryterium pierwszego, choćby nieprawomocnego wyroku" stanowi jasne i czytelne zaprzeczenie jakiejkolwiek dowolności – także takiej, jak zaprezentowana przez skazanego L. A. w piśmie procesowym zatytułowanym „Apelacja".

Po przedstawieniu owych założeń teoretycznych należy przejść na grunt obecnie rozpoznawanej sprawy i ustalić poszczególne realne zbiegi przestępstw, które obiektywnie wystąpiły w przypadku skazanego L. A..

Ponieważ chronologicznie pierwszym wyrokiem skazującym w niniejszej sprawie jest wyrok Sądu Rejonowego we Włocławku wydany w sprawie II K 408/99 i przed jego wydaniem popełniono jedynie przestępstwa objęte właśnie tym skazaniem (żadne inne), wyrok ten nie będzie zatem owym pierwszym historycznie wyrokiem, o którym mowa w art. 85 kk.

Takim wyrokiem będzie kolejny wyrok skazujący, tj. wyrok Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 13.12.2005r., wydany w sprawie II K 364/05, który otwiera w niniejszej sprawie I realny zbieg przestępstw. Do zbiegu tego należą nadto kary wymierzone w sprawach: Sądu Rejonowego w Kaliszu (VII Ks 33/06) i Sądu Rejonowego we Włocławku (II K 911/06 oraz IX K 499/06), albowiem przestępstwa objęte tymi wyrokami zostały popełnione przed dniem 13.12.2005r., a jednocześnie po dniu wydania wyroku Sądu Rejonowego we Włocławku w sprawie II K 408/99.

Kolejnym wyrokiem granicznym (tzw. „historycznie pierwszym"), otwierającym II realny zbieg przestępstw, będzie wyrok Sądu Rejonowego w Lipnie, wydany w dniu 3.03.2009r. w sprawie II K 11/07, albowiem obejmuje on kary za przestępstwa popełnione już po 13.12.2005r., a zatem nie mogące wchodzić w skład zbiegu oznaczonego jako

zbieg I. Pewną odmiennością tego wyroku jest fakt skazania za ciąg przestępstw (art. 91 §1 kk), gdzie jeden z czynów został popełniony przed 13.12.2005r., drugi zaś po tej dacie, jednakże z uwagi na fakt wymierzenia w tym przypadku tylko jednej kary (przewidzianej w przypadku ciągu przestępstw), konieczne jest uwzględnianie w przedmiotowych rozważaniach czynu chronologicznie późniejszego. Do tego zbiegu należą nadto kary wymierzone wyrokami: Sądu Okręgowego w Olsztynie (II K 97/08) oraz Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim (II K 519/11), ale w tym ostatnim przypadku chodzi jedynie o kary wskazane w podpunktach 2, 3 i 4. Wymienione kary dotyczą bowiem czynów popełnionych przed dniem 3.03.2009r. (czyli datą wyroku Sądu Rejonowego w Lipnie otwierającego omawiany zbieg).

Ponieważ kara wymierzona wspomnianym wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim z dnia 19.06.2012r. (II K 519/11), ujęta w podpunkcie 1, dotyczy czynu popełnionego w okresie od 26.11.2009r. do 1.12.2009r., a zatem po dniu 3.03.2009r. – wyrok ten otwiera kolejny, III realny zbieg przestępstw w rozpoznawanej obecnie sprawie. Poza tą karą, do zbiegu tego zaliczyć należy także obie kary wymierzone wyrokiem Sądu Okręgowego we Włocławku w sprawie II K 79/11, albowiem czyny te zostały popełnione przed dniem 19.06.2012r.

Po ustaleniu opisanych wyżej, trzech zbiegów realnych, należy w dalszej kolejności skontrolować, czy Sąd I instancji dokonał prawidłowego połączenia kar jednostkowych w zaskarżonym wyroku łącznym, w szczególności, czy trafne jest rozstrzygnięcie zawarte w treści wyroku, czy też sugerowane jako poprawne w treści pisemnego uzasadnienia tego wyroku – na czym bezkrytycznie oparł swój zarzut apelacyjny obrońca skazanego.

W ocenie Sądu Apelacyjnego w treści zaskarżonego wyroku prawidłowo – zgodnie z dyspozycją art. 85 kk - połączono odpowiednie, podlegające łączeniu kary jednostkowe.

Słusznie ustalono, że zarówno w ramach zbiegu I, jak i zbiegu II łączeniu podlegają wymienione w treści rozstrzygnięcia jednostkowe kary grzywny. W pierwszym przypadku jest to pięć kar jednostkowych, w drugim zaś – dwie kary.

Trafnie też, w ramach zbiegu I, nie łączono jednostkowych kar pozbawienia wolności, ponieważ jedna z dwóch kar jest karą z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby, co – zgodnie z art. 4 §1 kk – praktycznie uniemożliwiło w tym przypadku łączenie kar, co też trafnie rozważył Sąd I instancji w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Również prawidłowe jest rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego co do wymierzenia kar łącznych pozbawienia wolności w ramach zbiegów opisanych wyżej jako II i III (pkt 2 i 4 wyroku). Trafnie – jak wyżej wykazano – trzy z czterech kar wymierzonych wyrokiem Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim zaliczono do zbiegu II, łącząc w punkcie 2 wyroku sześć jednostkowych kar pozbawienia wolności, zaliczonych do tego zbiegu. Jedna natomiast z kar zawartych we wspomnianym wyroku Sądu Rejonowego w Lidzbarku Warmińskim należy do zbiegu III i dlatego słusznie połączono ją z dwiema karami z wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku (II K 79/11) w punkcie 4 zaskarżonego wyroku.

Pewien mankament zawarty w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (wyłącznie w tym miejscu), polegający na przyznaniu się przez Sąd Okręgowy do popełnienia nieistniejącego w istocie błędu, wynika ze swoistej wadliwości przyjętego i zaprezentowanego w części motywacyjnej zaskarżonego wyroku rozumowania. Sąd I instancji porzucił tam bowiem ideę obiektywnie ustalanego, realnego zbiegu przestępstw, na rzecz nieznajdującej oparcia w przepisach prawa koncepcji realnego zbiegu poszczególnych rodzajów kar. Widać to wyraźnie w sposobie prezentowanego rozumowania, gdzie odrębnie budowany jest realny zbieg dla kar grzywny, odrębnie zaś dla kar pozbawienia wolności. Tymczasem – jak już wyżej sygnalizowano - zbieg jest tworem obiektywnym i obejmuje wszystkie skazania i wszystkie kary w ramach określonego schematu, w którym podstawowym kryterium jest data czynu i data wyroku. Dopiero po stworzeniu konkretnego zbiegu realnego, w dalszej kolejności, należy przystąpić do analizy, jakiego rodzaju kary w nim się znalazły, a następnie – w jeszcze dalszej kolejności – ocenić, czy są to kary podlegające łączeniu (np. z uwagi na rodzaj kar, warunkowe zawieszenie wykonania niektórych z nich, spełnienie pozytywnych przesłanek probacyjnych itd.). Kolejność ta nie może zostać odwrócona, gdyż prowadziłoby to do wypaczenia opisywanych na wstępie założeń i idei obiektywizacji orzekania w sprawach o wyrok łączny. Kolejność tę wprost statuuje art. 85 kk, który w swej wstępnej

części stanowi: „Jeżeli sprawca popełnił dwa lub więcej przestępstw…". Budując ideę zbiegu realnego odwołuje się on w pierwszej kolejności do przestępstw, nie zaś do wymierzonych za nie kar.

Skoro jednak owe mankamenty zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie przełożyły się na merytoryczną poprawność samego rozstrzygnięcia, Sąd Odwoławczy nie znalazł żadnych podstaw do ingerencji w treść tego rozstrzygnięcia, uznając tym samym, że wyrok ten jest słuszny i sprawiedliwy pod względem materialnym, a w szczególności nie zapadł on z obrazą art. 85 kk.

Oceniając natomiast zarzut rażącej surowości wymierzonych kar łącznych – jak trzeba domniemywać chodzi tu zarówno o kary łączne pozbawienia wolności, jak i grzywny - należy już na wstępie ocenić, że jest on całkowicie bezzasadny.

Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku opisał motywy, jakimi kierował się przy wymierzaniu takich, a nie innych kar łącznych. Skarżący tematu tego w ogóle nie dotyka, nie wykazując jakichkolwiek uchybień w przyjętym rozumowaniu. Taki sposób aktywności nie może z pewnością prowadzić do zakładanych przez apelującego rezultatów. Zdaniem Sądu Apelacyjnego uchybień takich w omawianym wyroku nie popełniono. Sąd Okręgowy na stronie 8 pisemnego uzasadnienia wyroku wskazał poszczególne argumenty, przyporządkowując je do konkretnych kar łącznych grzywny. Przypomnieć zatem jedynie należy, że w przypadku kary łącznej z punktu 1 rozważano więzi czasowe pomiędzy poszczególnymi czynami, a także rodzaj dóbr prawnych atakowanych przez skazanego tymi konkretnymi przestępstwami; rozważono także aktualną sytuację życiową i prawną skazanego. Podobnie uczyniono w przypadku kary łącznej z punktu 3. Z argumentami tymi należy się zgodzić, gdyż obrazują one stan faktyczny w tych przypadkach.

Natomiast na stronie 9 omawianego uzasadnienia zawarto rozważania dotyczące kryteriów wymiaru obu kar łącznych pozbawienia wolności. Ponownie Sąd I instancji wskazuje na ramy czasowe tych czynów oraz rodzaj dóbr prawnych atakowanych tymi przestępstwami. Wywody te są co prawda bardzo lakoniczne, jednakże nie uniemożliwiają one kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku. Dodatkowo, szerzej rozważono wnioski wypływające z opinii o skazanym z zakładu karnego. Z tej opinii wyprowadzono stosowne i prawdziwe tezy co do zachowania skazanego, zwracając uwagę na pozytywne oceny w tym zakresie, zauważając jednakże pewne braki w przebiegu resocjalizacji skazanego, który to proces wymaga jeszcze dalszych, intensywnych wysiłków ze strony służb penitencjarnych. Argumenty te – bez potrzeby ich powtarzania – należy podzielić, a także wskazać, że Sąd I instancji nadał tym okolicznościom właściwą wagę podczas wymiaru kar łącznych, doceniając je w odpowiednim stopniu. Kary te bazują na stosowaniu zasady asperacji, stanowiącej swoiste wyważenie pomiędzy skrajnymi zasadami absorpcji i kumulacji, stosowanymi w praktyce w bardzo wyjątkowych i rzadkich przypadkach. Odpowiada to realiom niniejszej sprawy, w której – jak słusznie przyjął Sąd Okręgowy – odstępy czasowe występujące pomiędzy czynami wchodzącymi w ramy danego zbiegu nie były bardzo ścisłe; podobnie w przypadku analizy dóbr prawnych należy podkreślić, że były to zawsze przypadki naruszenia różnych rodzajowo dóbr (przestępstwa przeciwko mieniu, przestępstwa skarbowe, przestępstwa narkotykowe, przestępstwa związane z wytwarzaniem alkoholu etylowego itp.). Mając na uwadze dodatkowo wnioski opinii o skazanym z zakładu karnego, należy stwierdzić, że kary łączne – wbrew tezom skarżącego – z pewnością nie mogły zostać wymierzone z zastosowaniem pełnej absorpcji, gdyż nie byłyby to z pewnością kary sprawiedliwe i zgodne z poprawnymi kryteriami opisanymi powyżej.

W tym przypadku, także z uwagi na zarzucaną skalę rzekomego uchybienia Sądu Okręgowego, nie można uznać, że zaistniała niewspółmierność kary w stopniu rażącym, o którym mowa w treści art. 438 pkt 4 kpk. Jak słusznie podnosi się bowiem w orzecznictwie, ustawodawca obostrzył pojęcie „niewspółmierności kary", uzasadniającej zmianę orzeczenia o karze w ramach czwartej podstawy odwoławczej, zawężającym znamieniem „rażącej" po to, by pewne różnice w ocenie łagodności lub surowości kary między sądem a stroną skarżącą (skądinąd naturalne) nie prowadziły w każdym takim wypadku do zmiany w drugiej instancji wysokości kary; pojęcie „rażącej niewspółmierności" zostało sprecyzowane w praktyce jako różnica „wyraźna", „bijąca w oczy", czy „oślepiająca" (por. wyrok SA w Krakowie z 28.05.2010r., II AKa 82/10, KZS 2010/6/45).

Tym samym Sąd Apelacyjny uznał, że wszystkie cztery wymierzone skazanemu kary łączne są trafne i mieszczą się w opisanych wyżej kryteriach wymiaru kary łącznej. Nie ma przy tym znaczenia podnoszona przez skarżącego okoliczność, że skazany nie wnioskuje o natychmiastowe zwolnienie go z zakładu karnego, a jego proces resocjalizacji nadal trwa. Sąd to bowiem kwestie oczywiste i nie były podważane przez Sąd Okręgowy. Czym innym jest jednak takie ukształtowanie kary łącznej, aby uwzględniała ona aktualne zapotrzebowanie skazanego na środki represji karnej, zaś temu celowi służy niewątpliwie dowód z opinii o skazanym, stanowiący istotny argument w procesie wymiaru kary łącznej. Sąd I instancji prawidłowo wykorzystał ten instrument, wyciągając z tego dowodu właściwe i trafne wnioski.

Sąd – dokonując kontroli zaskarżonego wyroku i mając na uwadze opisany wyżej zakres oraz kierunek jego zaskarżenia - rozważył także okoliczności podniesione przez skazanego w treści złożonego przez niego pisma procesowego zatytułowanego „Apelacja". Argumenty te nie były jednak w stanie skutecznie podważyć trafności wyroku Sądu I instancji i doprowadzić do jego wzruszenia w toku postępowania odwoławczego.

Co do poprawności budowania w niniejszej sprawie kolejnych zbiegów realnych Sąd Apelacyjny wypowiedział się już powyżej, a zatem argumentację tę należy przywołać ustosunkowując się do przedstawianych przez skazanego koncepcji innego, proponowanego przez niego łączenia poszczególnych kar jednostkowych. To samo należy odnieść do podnoszonego przez skazanego faktu zawarcia w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku stanowiska Sądu Okręgowego co do własnej pomyłki przy łączeniu kar należących do jednego ze zbiegów realnych. Nie zasługuje natomiast na uwzględnienie zarzut skazanego związany z treścią uzyskanej w niniejszej sprawie opinii z zakładu karnego. Opinia ta jest bowiem jasna i logiczna, a zawarte w niej informacje wynikają z doświadczeń administracji zakładu karnego z podejmowanych wobec skazanego działań resocjalizacyjnych, a także odnoszą się do jego zachowania na terenie tej jednostki. Brak jest jakichkolwiek podstaw do kwestionowania prawdziwości tych informacji, co stara się czynić skazany w treści swojego pisma, starając się w ten sposób uzyskać konkretne korzyści w prowadzonym postępowaniu. Dokument ten został sporządzony w poprawnej formie, przez uprawnioną do tego osobę i nie ma żadnych podstaw do przypuszczeń, że celowo zawarto w nim nieprawdziwe, niekorzystne dla skazanego okoliczności. Odmienna, subiektywna ocena skazanego wynika w sposób oczywisty z jego stanowiska w niniejszym postępowaniu, ukierunkowanego na wymierzenie kar łącznych przy zastosowaniu pełnej absorpcji. Nie miały znaczenia dla orzekania w przedmiocie wydania wyroku łącznego przywoływane przez skazanego okoliczności historyczne związane z prowadzoną przez niego uprzednio działalnością gospodarczą i jej dalszymi losami po osadzeniu skazanego w jednostce penitencjarnej. To samo dotyczy opisywanych przez skazanego wydarzeń z jego życia, związanych z budowaniem domu na działce teściowej i nieporozumień na tle rodzinnym. Również istotnego znaczenia dla orzekania w przedmiocie wyroku łącznego nie miały dane dotyczące chorób skazanego, albowiem obowiązujące przepisy nie przewidują tego rodzaju przesłanek przy orzekaniu w przedmiocie wyroku łącznego. Na marginesie należy jedynie zauważyć, że skazany ma obecnie 63 lata, a zatem pojawianie się u niego pewnych schorzeń jest zjawiskiem poniekąd naturalnym, zaś szczególnie istotne dolegliwości wynikające z takiego stanu rzeczy mogą być przedmiotem innych postępowań (np. o przerwę w karze).

Uznając generalnie zaskarżone orzeczenie za trafne, Sąd Apelacyjny – na podstawie art. 455 kpk – poprawił jedynie błędnie przywołane w wyroku Sądu I instancji podstawy prawne wymiaru poszczególnych kar łącznych.

W punkcie 1 i 4 zaskarżonego wyroku do art. 39 §1 kks dodano § 2 tego artykułu, który stanowi, że w razie skazania za biegające się przestępstwo skarbowe i przestępstwo określone w innej ustawie karnej, sąd wymierza karę łączną stosując przepisy Kodeksu karnego skarbowego. Określa zatem regułę kolizyjną, która winna zostać wskazana w przyjętej podstawie prawnej wymiaru kary łącznej.

Ponieważ kara łączna wymierzona w punkcie 2 zaskarżonego wyroku obejmuje także karę za przestępstwa pozostające w ciągu przestępstw (art. 91 §1 kk), należało zmienić przyjętą podstawę prawną (art. 85 kk i art. 86 §1 kk) na art. 86 §1 kk w zw. z art. 91 §2 kk. Ten ostatni przepis reguluje bowiem sposób łączenia kar jednostkowych w tego rodzaju przypadkach. Ta sama uwaga dotyczy zmienionej podstawy prawnej rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 3 zaskarżonego wyroku, gdyż i tu występuje kara jednostkowa wymierzona za ciąg przestępstw. Nadto należało

uzupełnić przepis art. 86 §1 kk o §2 tego artykułu, gdyż kara ta jest karą łączną grzywny, zaś zasady wymiaru kary łącznej grzywny określone zostały w art. 86 §1 i §2 kk.

W pozostałym zakresie Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy wyrok Sądu I instancji, uznając rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego za trafne i nie wymagające korekty w toku instancji. Sąd ten przedstawił swoje stanowisko w pisemnym uzasadnieniu wyroku, spełniającym zasadniczo wymogi stawiane w art. 424 kpk. Poza opisanymi wyżej uchybieniami w zakresie zaprezentowanej argumentacji oraz przyjętej podstawy prawnej poszczególnych rozstrzygnięć, w sposób prawidłowy ustalono i opisano stan faktyczny sprawy, jak i wypływające z tego konsekwencje prawne. W toku postępowania nie zaistniały przesłanki z art. 439 kpk i art. 440 kpk, obligujące Sąd II instancji do orzekania poza granicami środka odwoławczego.

Zgodnie z dyspozycją art. 437 §2 kpk Sąd Apelacyjny – w oparciu o zebrane w toku postępowania dowody – zmienił więc zaskarżony wyrok, co okazało się wystarczające, a zarazem konieczne do wyeliminowania stwierdzonych uchybień w orzeczeniu Sądu Okręgowego.

Sąd Apelacyjny – na podstawie §2 ust.1-3, §14 ust. 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.), a także art. 618 par. 1 pkt 11 kpk - przyznał obrońcy skazanego koszty pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym (147,60 zł., w tym podatek VAT – 23%), albowiem skazany korzystał w toku postępowania odwoławczego z pomocy prawnej udzielonej mu z urzędu, zaś koszty te nie zostały przez niego uiszczone nawet w części.

O wydatkach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie obowiązujących w tym zakresie przepisów, uwzględniając aktualną sytuację życiową, majątkową oraz możliwości zarobkowe skazanego, przebywającego w warunkach izolacji penitencjarnej i nie posiadającego żadnego realnego dochodu.