

Sygn. akt: II AKa 309/18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 sierpnia 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Marek Charuza
Sędziowie	SSA Robert Kirejew SSO del. Arkadiusz Cichocki (spr.)
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. w Katowicach Andrzeja Witkowskiego

po rozpoznaniu w dniu 30 sierpnia 2018 r. sprawy

skazanego **P. A.** (poprzednio P. M.) s. K. i H.,

ur. (...) we W.

- o wydanie wyroku łącznego -

na skutek apelacji obrońcy skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 26 marca 2018 roku

sygn. akt V K 242/17

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Marek Charuza SSA Robert Kirejew

**Sygn. akt II AKa 309/18**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach, w sprawie o sygn. akt V K 242/17, dotyczącej skazanego P. A. (poprzednio M.), wydał w dniu 26 marca 2018 r. wyrok łączny, dotyczący skazań wyrokami:

**I.Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 26 maja 2006 roku sygn. akt II K 144/06** za przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 30 pkt 1 ustawy z dnia 13 września 2002 roku o napojach spirytusowych w zw. z art. 65 § 1 kk popełnione w okresie od marca 2002 roku do 29 września 2003 roku na karę grzywny w wysokości 110 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych, zasądzone koszty zastępstwa procesowego, zwolniono skazanego częściowo od ponoszenia kosztów postępowania;

**II. Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 15 maja 2007 roku sygn. akt II K 1356/04, zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 7 maja 2008 roku sygn. akt XXIII Ka 1054/07** za przestępstwo z art. 263 § 2 kk popełnione jesienią 2002 roku na karę 3 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono skazanemu okres tymczasowego aresztowania w sprawie od 29 września 2003 roku do 29 września 2006 roku, zasądzone koszty zastępstwa procesowego, obciążono skazanego kosztami postępowania;

**III. Sądu Rejonowego w Chorzowie z dnia 7 września 2012 roku sygn. akt II K 466/09** za przestępstwa:

1. art. 234 kk i art. 238 kk przy zast. art. 11 § 2 kk popełnione w dniu 16 sierpnia 2005 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności;

2. z art. 212 kk i art. 13 § 1 kk w zw. z art. 235 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnione w dniu 2 września 2005 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności;

wymierzono skazanemu karę łączną 1 roku pozbawienia wolności, częściowo zwolniono skazanego od ponoszenia kosztów postępowania;

**IV. Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 2 lutego 2016 roku sygn. akt V K 154/13** za przestępstwa:

1. z art. 258 § 1 i 3 kk popełnione w okresie od kwietnia 2010 roku do 20 lutego 2012 roku na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności

2. stanowiące jeden czyn w rozumieniu art. 8 § 1 kks przestępstwa:

a) z art. 12 a ust. 1 i 2 w zw. z art. 14 ustawy z dnia 2 marca 2001 roku o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk popełnione w okresie od kwietnia 2010 roku do 20 lutego 2012 roku na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

b) z art. 54 § 1 kks w zw. z art. 6 § 2 kks i art. 37 § 1 pkt 5 kks popełnione w okresie od kwietnia 2010 roku do 20 lutego 2012 roku na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 250 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 60 złotych;

przy czym na mocy art. 8 § 2 kks wykonaniu podlega tylko kara pozbawienia wolności oraz kara grzywny orzeczona za przestępstwo skarbowe przypisane w pkt 2b);

wymierzono skazanemu karę łączną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczono wobec skazanego przepadek równowartości części korzyści majątkowej osiągniętej z przypisanego w pkt 2a) przestępstwa w kwocie 15.000 złotych, zaliczono skazanemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 lutego 2012 roku do 15 marca 2012 roku, obciążono skazanego kosztami postępowania;

**V. Sądu Rejonowego w Dąbrowie Tarnowskiej z dnia 29 marca 2016 roku sygn. akt II K 651/15** za przestępstwo z art. 286 § 1 kk i art. 297 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 kk, popełnione w okresie od 11 grudnia 2009 roku do 25 stycznia 2010 roku na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 70 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych, wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 3 lata, zaliczono skazanemu na poczet kary grzywny okres zatrzymania w sprawie w dniu 11 listopada 2011 roku, przyjmując, że 1 dzień rzeczywistego pozbawienia wolności jest równoważny 2 stawkom dziennym grzywny, zwolniono skazanego od ponoszenia kosztów postępowania;

Sąd Okręgowy w Katowicach orzekł, co następuje:

1. na mocy art. 85 § 1 i 2 kk, art. 86 § 1 kk, art. 89 § 1b kk i art. 39 § 1 i 2 kks w zw. z art. 20 § 2 kks łączy karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną wobec skazanego wyrokiem Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 2 lutego 2016

roku sygn. akt V K 154/13 i karę pozbawienia wolności orzeczoną wobec skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w Dąbrowie Tarnowskiej z dnia 29 marca 2016 roku sygn. akt II K 651/15, opisanymi wyżej w pkt IV i V i wymierza skazanemu P. A. karę łączną 2 (dwóch) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

2. na mocy art. 577 kpk i art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza skazanemu P. A. okres rzeczywistego pozbawienia go wolności w sprawie Sądu Okręgowego w Katowicach sygn. akt V K 154/13 od dnia 20 lutego 2012 roku do 15 marca 2012 roku;

3. na mocy art. 572 kpk umarza postępowanie o wydanie wyroku łącznego w pozostałym zakresie;

4. orzeka, iż pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w opisanych wyżej wyrokach, a nieobjęte niniejszym wyrokiem łącznym, podlegają odrębnemu wykonaniu;

5. na mocy art. 624 § 1 kpk zwalnia skazanego P. A. w całości od ponoszenia kosztów postępowania, obciążając nimi Skarb Państwa

Apelację od tego wyroku na korzyść skazanego wniósł jego obrońca zaskarżając wyrok w całości. Obrońca zarzucił:

1) obrazę prawa materialnego, a to art 85 §1 kk w zw. z art. 89 kk w zw. z art. 4 § 1 kk poprzez niesłuszne zastosowanie przepisów dot. kary łącznej obowiązujących od 1 lipca 2015 i uznanie ich za względniejsze dla sprawcy pomimo iż to przepisy obowiązujące przed 1 lipca 2015 w tym także przed 8 czerwca 2010 dawały możliwość wymierzenia kary niemal dwukrotnie niższej niż najniższa kara łączna wymierzona według nowych przepisów, a przede wszystkim pozwalały też na warunkowe zawieszenie kary łącznej na co skazany w pełni zasługiwał,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, przez bezpodstawne przyjęcie, iż skazany nie spełnił warunków do orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania pomimo, iż w zupełności spełniłoby to wobec niego cele kary i zapobiegło powrotowi do przestępstwa, o czym świadczy obecne postępowanie skazanego.

Obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez wymierzenie kary łącznej na podstawie przepisów obowiązujących przed 1 lipca 2015 r. i wymierzenie kary łącznej zgodnie z zasadą pełnej absorpcji (tj. 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności) lub częściowej absorpcji, jednak w wymiarze zezwalającym na warunkowe zawieszenie kary (tj. do 2 lat pozbawienia wolności), a także warunkowe zawieszenie kary łącznej na okres próby wynoszący 5 lat, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy jest bezzasadna.

Nie zasługuje na uwzględnienie zarzut obrazy prawa materialnego poprzez niesłuszne zastosowanie stanu prawnego obowiązującego w dacie orzekania. Wbrew twierdzeniom obrońcy nie zachodziły w realiach sprawy podstawy do zastosowania ustawy obowiązującej poprzednio jako względniejszej dla sprawcy.

Rozstrzyganie, która ustawa jest względniejsza w rozumieniu art. 4 k.k., nie może następować w sposób abstrakcyjny, oderwany od realiów konkretnej sprawy. Sąd Okręgowy dokładnie przeanalizował omawiane zagadnienie i wyczerpująco wyjaśnił, dlaczego sama hipotetyczna możliwość wydania korzystniejszego rozstrzygnięcia nie może być utożsamiana ze stwierdzeniem, że ustawa poprzednio obowiązująca była in concreto względniejsza.

Z uwagi na daty popełnienia przypisanych skazanemu przestępstw (okres od kwietnia 2010 roku do 20 lutego 2012 roku – wyrok opisany wyżej w pkt IV i okres od 11 grudnia 2009 roku do 25 stycznia 2010 roku – wyrok opisany wyżej w pkt V) zachodziła konieczność rozważenia, czy kara łączna nie powinna zostać orzeczona na podstawie przepisów obowiązujących przed 1 lipca 2015 r. Sąd Okręgowy przekonująco wyjaśnił, dlaczego stan prawny obowiązujący przed tą datą w realiach sprawy nie był dla skazanego względniejszy. Sama dopuszczalność orzeczenia kary łącznej

w wymiarze niższym od 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (co wynika z możliwości orzekania w granicach od najsurowszej z kar jednostkowych do sumy tych kar) nie oznaczała, że kara taka miałaby zostać orzeczona. Sąd Okręgowy przekonująco wyjaśnił, dlaczego orzeczenie kary łącznej przy zastosowaniu pełnej absorpcji w oparciu o przepisy obowiązujące przed 1 lipca 2015 r. nie było w przypadku skazanego zasadne. Sąd Apelacyjny uznaje te wywody za słuszne, co czyni bezprzedmiotowym ponowne ich przytaczanie. Nie ma też jakichkolwiek podstaw by negować trafność stanowiska Sądu Okręgowego co do braku podstaw do takiego ukształtowania rozstrzygnięcia o karze łącznej, by możliwe było warunkowe zawieszenie jej wykonania. Hipotetyczna możliwość takiego postąpienia (poprzez zastosowanie stanu prawnego obowiązującego przed 1 lipca 2015 r. i orzeczenie kary łącznej w wymiarze nie przekraczającym 2 lat pozbawienia wolności) nie oznacza wcale, że Sąd był zwolniony od obowiązku oceny, czy takie rozstrzygnięcie mogłoby faktycznie zostać wydane w odniesieniu do skazanego. Nie ma żadnej dowolności w stwierdzeniu, że byłoby to niedopuszczalne w odniesieniu do skazanego karanego już pięciokrotnie, dopuszczającego się różnorodnych przestępstw na przestrzeni niemal 10 lat, działającego w niektórych przypadkach w warunkach określonych w art. 65 § 1 k.k. To samo dotyczy wywodów Sądu Okręgowego, w których wyjaśniono, dlaczego nawet przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. nie byłoby podstaw do orzeczenia kary łącznej w niższym wymiarze, niż uczyniono to już w jednym z wyroków jednostkowych (tj. 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności).

Racjonalne i akceptowalne są także wywody Sądu Okręgowego, który wyjaśnił, dlaczego zastosował stan prawny obowiązujący w dacie orzekania obejmując węzłem bezwzględnej kary łącznej pozbawienia wolności karę orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za przestępstwo popełnione przed 8 czerwca 2010 r. Nie negując trafnego poglądu, iż wejście w życie z tą datą przepisu art. 89 § 1a k.k. (w brzmieniu obowiązującym od tej daty) co do zasady uniemożliwia jego stosowanie do kar warunkowo zawieszonych orzeczonych za przestępstwa popełnione przed datą nowelizacji, zwrócić należy uwagę na specyfikę tej konkretnej sprawy. Stosując ustawę aktualnie obowiązującą i łącząc karę bezwzględną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (karę łączną) z karą 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania Sąd w żadnym stopniu nie pogorszył sytuacji prawnej skazanego. Mając możliwość orzeczenia kary łącznej w wymiarze od 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności do 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności (zgodnie z tzw. regułą redukcyjną wyrażoną w art. 89 § 1b k.k.) Sąd Okręgowy orzekł ją w najniższym możliwym wymiarze. Porównując sytuację prawną skazanego przed orzeczeniem kary łącznej z tą, jaka została ukształtowana w związku z wydaniem wyroku łącznego należy stwierdzić, że nie uległa ona w żadnym stopniu pogorszeniu. Przed wydaniem zaskarżonego wyroku skazany miał do odbycia karę łączną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności a nadto pozostawał w okresie próby w związku ze skazaniem na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W realiach sprawy nie sposób odmówić słuszności poglądu Sądu I instancji, że wydany wyrok łączny nie tylko nie pogarsza sytuacji skazanego, ale odpowiednio ją polepsza, eliminując zagrożenie związane z możliwością zarządzenia wykonania kary.

Z powołanych wyżej względów należało uznać, że zarówno zarzut naruszenia prawa materialnego, jak i stanowiący jego następstwo zarzut błędu w ustaleniach faktycznych (odnoszący się do ustaleń warunkujących m.in. wybór względniejszego stanu prawnego a przez to niesprzeczny z zarzutem obrazy prawa materialnego) nie zasługują na uwzględnienie.

Pozbawiony merytorycznego uzasadnienia jest postulat uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. obrońca zakwestionował rozstrzygnięcie w zakresie odnoszącym się do określenia stanu prawnego, jaki winien mieć w sprawie zastosowanie przy należyтым uwzględnieniu reguł wynikających z art. 4 § 1 k.k. a w konsekwencji także wymiar orzeczonej kary łącznej (w tym kwestię jej ewentualnego warunkowego zawieszenia). Zakwestionował więc prawidłowość stosowania prawa materialnego a w następstwie tego zarzucił także błąd w ustaleniach faktycznych odnoszących się do oceny dowodów, które już w I instancji przeprowadzono. Nie wskazywał zatem na zaistnienie żadnej z przesłanek wymienionych w art. 437 § 2 k.p.k., a w szczególności na konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości. Nie sposób zatem odnieść się szerzej do takiego żądania, skoro skarżący sam nie poparł go żadną merytoryczną argumentacją.

Z powołanych wyżej względów, opierając się na dyspozycji art. 437 § 1 k.p.k., Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Sąd Apelacyjny kierując się aktualną sytuacją materialną skazanego na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie przed sądem drugiej instancji.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Marek Charuza SSA Robert Kirejew