

Sygnatura akt VI Ka 52/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 kwietnia 2018** r.

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

Przewodniczący SSO Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Sędziowie SSO Piotr Mika

SSO Marcin Schoenborn

Protokolant Monika Dąbek

przy udziale Roberta Smyka Prokuratora Prokuratury Rejonowej w R.

po rozpoznaniu w dniach 23 lutego 2018 r. i 24 kwietnia 2018 r.

sprawy skazanego **M. B.** ur. (...) w R.

syna G. i J.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

z dnia 7 listopada 2017 r. sygnatura akt II K 125/17

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 440 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) uchyla punkt 1 i 2 w całości oraz punkt 3 co do kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach I i II części wstępnej wyroku,

b) na mocy art. 91 § 2 kk i art. 86 § 1 i 4 kk łączy skazanemu M. B. jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach I, IV i V części wstępnej wyroku oraz kary łączne pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach II i VII części wstępnej wyroku i wymierza skazanemu karę łączną 3 (trzech) lat i 11 (jedenastu) miesięcy pozbawienia wolności,

c) na mocy art. 577 kpk zalicza skazanemu na poczet orzeczonej powyżej kary łącznej pozbawienia wolności następujące okresy:

- rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej II K 506/11 w dniach 21 lipca 2011 roku, 31 sierpnia 2011 roku i 1 września 2011 roku,

- odbytej dotychczas kary pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej II K 190/12 od dnia 14 października 2014 roku do dnia 10 lutego 2015 roku,

- odbytej w całości kary pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w Zabrze VII K 1417/09 od dnia 2 września 2011 roku do dnia 19 lipca 2012 roku, od dnia 2 lipca 2017 roku do dnia 15 sierpnia 2017 roku,

- odbytej w całości kary łącznej pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej II K 613/10 od dnia 3 lipca 2015 roku do dnia 2 lipca 2017 roku,

- odbywanej kary pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej II K 793/10 od dnia 15 sierpnia 2017 roku,

d) w punkcie 3 przyjmuje, że umorzenie postępowania w odniesieniu do kary orzeczonej wyrokiem opisanym w punkcie III części wstępnej wyroku dotyczy kary ograniczenia wolności;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. U. L. kwotę 177,12 zł (sto siedemdziesiąt siedem złotych i dwanaście groszy) obejmującą kwotę 33,12 zł (trzydzieści trzy złote i dwanaście 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 52/18

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 24 kwietnia 2018r.

Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej rozpoznając **sprawę o wydanie wyroku łącznego w sprawie o sygn. akt II K 38/16** ustalił, że M. B. był skazany następującymi VII prawomocnymi wyrokami:

I Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 15 grudnia 2009 roku, sygn. akt VII K 1417/09, za przestępstwo z art. 60 ust. 1 ustawy z dnia 20 marca 2009 r. o bezpieczeństwie imprez masowych popełnione w dniu 30 września 2009 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata, oddano pod dozór kuratora w okresie próby, orzeczono zakaz wstępu na masowe imprezy sportowe w postaci meczów piłki nożnej na okres 1 roku, rozstrzygnięto o kosztach. Postanowieniem z dnia 1 czerwca 2011 r., sygn. II 1 Ko 410/11 zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności. Postanowieniem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 19 lipca 2012 r., sygn. VII Kow 363/12/wz, udzielono skazanemu warunkowego przedterminowego zwolnienia. Postanowieniem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 13 stycznia 2015 r., sygn. VII Kow 6673/14 odwołano warunkowe przedterminowe zwolnienie skazanego i zarządzono odbycie reszty kary pozbawienia wolności; karę tę odbył w całości;

II Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 kwietnia 2011 roku, sygn. akt II K 613/10,:

a) ciąg przestępstw z art. 278 § 1 kk, popełnionych w okresie od 19 czerwca 2010 roku do 7 lipca 2010 r. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w liczbie 40 stawek dziennych po 10 złotych,

b) ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk popełnionych w okresie od 30 czerwca 2010 roku do 3 lipca 2010 r. na karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 60 stawek dziennych po 10 złotych,

c) przestępstwo z art. 279 § 1 kk i art. 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk popełnione w dniu 1 lipca 2010 r. na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz karę grzywny w liczbie 30 stawek dziennych po 10 złotych,

wymierzono karę łączną 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 5 lat, orzeczono karę łączną grzywny w liczbie 80 stawek dziennych po 10 złotych, oddano pod dozór kuratora w okresie próby, zobowiązano do naprawienia szkody, za poczet orzeczonej kary grzywny zaliczono okres

rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 13 lipca 2010 r., rozstrzygnięto o kosztach. Postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 5 lutego 2015 r., sygn. akta II 1 Ko 1127/14 zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności, karę tę odbył w całości;

III Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 31 października 2011 roku, sygn. akt II K 563/11, za przestępstwo z art. 190 § 1 kk, popełnione w dniu 20 marca 2011 r. na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności polegającej na nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym, na poczet orzeczonej kary ograniczenia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 21 lipca 2011 r., rozstrzygnięto o kosztach; postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 1 sierpnia 2013 r., sygn. II 1 Ko 696/13 orzeczono wykonanie 87 dni zastępczej kary pozbawienia wolności w miejsce reszty kary 6 miesięcy ograniczenia wolności, na poczet zastępczej kary pozbawienia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 21 lipca 2011 r.; karę tę odbył w całości;

IV Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 21 lutego 2012 roku, sygn. akt II K 793/10, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk, popełnione w okresie pomiędzy 24 lipca 2010 r. a 26 lipca 2010 r. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata oraz karę grzywny w liczbie 30 stawek dziennych po 10 złotych, na poczet orzeczonej kary grzywny wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w okresie 14 września 2010 r. do dnia 16 września 2010 r., zobowiązano do naprawienia szkody, rozstrzygnięto o kosztach; postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 lutego 2015 r., sygn. II 1 Ko 1270/14 zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności; karę pozbawienia wolności skazany odbywa w okresie od 15 sierpnia 2017 r. do 11 czerwca 2018 r.;

V Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 8 października 2013 roku, sygn. akt II K 190/12, za przestępstwo z art. 158 § 1 kk, popełnione w dniu 29 sierpnia 2011 r. na karę 6 miesięcy pozbawienia, rozstrzygnięto o kosztach; karę pozbawienia wolności skazany będzie odbywał w okresie od 26 czerwca 2018 r. do 26 sierpnia 2018 r., część kary skazany odbył w okresie od 14 października 2014 r. do 10 lutego 2015 r.;

VI Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 listopada 2014 roku, sygn. akt II K 129/14, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk, popełnione w dniu 5 listopada 2013 r. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 4 lata, oddano pod dozór kuratora, zobowiązano do naprawienia szkody, rozstrzygnięto o kosztach; postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 7 października 2015 r., sygn. II 1 Ko 1178/15 zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności; karę pozbawienia wolności skazany będzie odbywał w okresie od 26 sierpnia 2018 r. do 22 lutego 2019r.;

VII Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 stycznia 2016 r., sygn. II K 506/11, za:

- a) ciąg przestępstw z art. 279 § 1 kk, popełnionych w okresie od 23 marca 2011 r. do 9 kwietnia 2011 r., na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności,
- b) przestępstwo z art. 280 § 1 kk, popełnione w dniu 18 sierpnia 2011 r., na karę 2 lat pozbawienia wolności, wymierzono karę łączną 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, zobowiązano do naprawienia szkody, rozstrzygnięto o kosztach; karę pozbawienia wolności skazany będzie odbywał w okresie od 22 lutego 2019 r. do 19 kwietnia 2021 r., a część kary skazany odbył: w dniu 21 lipca 2011 r. oraz w okresie od 31 sierpnia 2011 do 1 września 2011 r.

Wyrokiem łącznym z dnia 2 września 2016r., sygn. akt II 38/17, Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej w punkcie 1 na mocy art. 85 § 1 i 2 kk i 86 § 1 kk połączył kary:

- a) 1 (jednego) roku pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 15 grudnia 2009 r., sygn. VII K 1417/09,
- b) łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 kwietnia 2011 roku, sygn. akt II K 613/10,

c) 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 21 lutego 2012 roku, sygn. akt II K 793/10,

d) 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 8 października 2013 r., sygn. II K 190/12,

e) 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 listopada 2014 r., sygn. II K 129/14,

f) łączną 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 stycznia 2016 r., II K 506/11,

i wymierzył skazanemu M. B. karę łączną **6 lat pozbawienia wolności**, ustalając, że w pozostałym zakresie wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu.

Na mocy art. 577 kpk zaliczył skazanemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w pkt 1 wyroku okresy kar dotychczas odbytych ze spraw o sygn.:

a) VII K 1417/09 od dnia 2 września 2011 r. do dnia 19 lipca 2012 r.,

b) II K 613/10 od dnia 3 lipca 2015 r. do dnia 30 sierpnia 2016 r.,

c) II K 190/12 od dnia 14 października 2014 r. do dnia 10 lutego 2015 r.;

d) II K 506/11 w dniu 21 lipca 2011 r. oraz w okresie od 31 sierpnia 2011 do 1 września 2011 r.

Na mocy art. 572 kpk umorzył postępowanie w pozostałym zakresie, nadto na mocy art. 624 § 1 kpk zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciążył Skarb Państwa.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 16 grudnia 2016r., w sprawie o sygn. VI Ka 1163/16, na skutek apelacji wniesionej przez skazanego, zmieniono zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że wymierzoną skazanemu karę łączną pozbawienia wolności obniżono do **4 lat**, w pozostałej części utrzymując go w mocy.

W dniu **7 marca 2017r. Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej** wydał pod sygn. sprawy II Ko 21/17, II K 129/14, **postanowienie** w oparciu o przepis art. 2a § 1 i 4 kw, stwierdzając, że czyn, za który skazano M. B. w punkcie 1 wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 listopada 2014r., wydanego w sprawie o sygn. akt II K 129/14, kwalifikowany jako przestępstwo z art. 278 § 1 kk, stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 kw. Zamieniono więc karę 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną w punkcie 1 tego wyroku na karę 30 dni aresztu, stwierdzając równocześnie, że kara łączna 4 lat pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 1 omówionego wyżej wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 2 września 2016r., sygn. akt II K 38/16, nie podlega wykonaniu.

Postanowienie niniejsze uprawomocniło się z dniem 23 marca 2017r., a następnie pod sygnaturą II K 125/17 wszczęto z urzędu postępowanie o wydanie nowego wyroku łącznego wobec skazanego.

W uzasadnieniu wskazanego orzeczenia nie rozważano w ogóle treści przepisu art. 2a § 5 kk (oraz jego wpływu na sytuację prawną skazanego), zgodnie z którym przepisów § 1 – 4 nie stosuje się, jeżeli ich zastosowanie powoduje skutki prawne mniej korzystne dla sprawcy niż stosowanie ustawy obowiązującej poprzednio.

Kolejno, w dniu **7 listopada 2017r., pod sygn. akt II K 125/17**, Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej wydał wobec skazanego M. B. **wyrok łączny**, ustalając, że został on skazany wszystkimi wyżej wymienionymi wyrokami (jak w sprawie o sygn. akt II K 38/16, przy czym gdy idzie o wyrok VI - Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 listopada 2014 roku, wydany w sprawie o sygn. akt II K 129/14, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk, popełnione w dniu 5 listopada

2013 r., mocą którego został on skazany na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 4 lata, oddano pod dozór kuratora, zobowiązano do naprawienia szkody, rozstrzygnięto o kosztach, a następnie postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 7 października 2015 r., sygn. II 1 Ko 1178/15 zarządzono wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności, zaznaczono, że postanowieniem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 7 marca 2017 r., sygn. II Ko 21/17, stwierdzono, że czyn, za który skazano M. B. w pkt 1 wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 listopada 2014 r. stanowi wykroczenie z art. 119 § 1 kw, a karę 6 miesięcy pozbawienia wolności zamieniono na karę 30 dni aresztu, nadto zaś stwierdzono, że kara łączna orzeczona w wyroku łącznym Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 2 września 2016 roku, w sprawie o sygn. II K 38/16, której wysokość na podstawie wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 16 grudnia 2016 roku, wydanego w sprawie sygn. IV Ka 1163/16, obniżono do 4 lat (wyrok omówiony powyżej) nie podlega wykonaniu, a skazany karę 30 dni aresztu miał odbyć w okresie od dnia 26 sierpnia 2018 r. do dnia 25 września 2018 r.

Zważywszy na to, iż w dacie ponownego wyrokowania skazany odbył już w całości kary w sprawach orzeczonych wyrokami o sygn. VII K 1417/09, II K 613/10 oraz II K 563/11, Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej na mocy art. 91 § 2 kk i art. 86 § 1 i 4 kk **połączył skazanemu M. B.:**

- a) karę 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 21 lutego 2012 roku, wydanym w sprawie o sygn. akt II K 793/10,
- b) karę 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 8 października 2013 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 190/12,
- c) oraz karę łączną 2 i 2 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 stycznia 2016 r., wydanym w sprawie o sygn. akt II K 506/11 i wymierzył mu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet okresy kar dotychczas odbytych w tych sprawach.

Równocześnie na mocy art. 572 kpk umorzył postępowanie w przedmiocie połączenia kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami opisanymi w pkt I - III i VI części wstępnej wyroku (tj. w sprawach pod sygn. VII K 1417/09, II K 613/10, II K 563/11 oraz II K 129/14) oraz w przedmiocie połączenia kary grzywny orzeczonej wyrokami opisanym w pkt II i IV części wstępnej wyroku.

Zasądził nadto stosowne wynagrodzenie na rzecz obrońcy tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu, a samego skazanego zwolnił od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok łączny **zaskarżyła obrońca skazanego** w części dotyczącej kary, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania, tj. art. 571 § 1 kpk poprzez nieuwzględnienie wskazań wszystkich wydanych opinii penitencjarnych dotyczących zachowania skazanego w warunkach Zakładu Karnego, a jedynie uwzględnienie aktualnej opinii penitencjarnej skazanego wydanej w dniu 6 XI 2017r.,
2. rażąco niewspółmierność kary łącznej pozbawienia wolności poprzez wymierzenie skazanemu w łącznym wymiarze 3 lat pozbawienia wolności wynikającą z nadania nadmiernego znaczenia uprzedniej karalności skazanego oraz ustalenia, na podstawie opinii dyrektora jednostki penitencjarnej, że prognoza penitencjarna skazanego jest negatywna, co determinuje surowy wymiar kary.

Wniosła zatem o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie skazanemu kary łącznej w wymiarze 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, co odpowiada zasadzie pełnej absorpcji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd odwoławczy zważył, co następuje:

Apelacja okazała się na tyle zasadna, że w następstwie jej wywiedzenia, ale i konieczności odwołania się do treści przepisu art. 440 kpk, konieczną stała się zmiana zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie rozstrzygnięć zawartych w punktach 1 i 2 w całości oraz punktu 3 co do kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach I i II części wstępnej wyroku, a następnie na mocy art. 91 § 2 kk i art. 86 § 1 i 4 kk połączenie wobec skazanego M. B. jednostkowych kar pozbawienia wolności opisanych w punktach I, IV i V części wstępnej wyroku oraz kar łącznych pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach II i VII części wstępnej wyroku i wymierzenie skazanemu kary łącznej 3 lat i 11 miesięcy pozbawienia wolności, z równoczesnym zaliczeniem na poczet tak orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okresów rzeczywistego pozbawienia wolności w tych sprawach i okresów dotychczas odbytych kar, podlegających łączeniu. Nadto konieczne stało się przyjęcie, że umorzenie postępowania w odniesieniu do kary orzeczonej wyrokiem opisanym w punkcie III części wstępnej wyroku dotyczy kary ograniczenia wolności.

Zmieniając zaskarżony wyrok Sąd Okręgowy miał na względzie fakt, iż ostatni wyrok, jaki zapadł wobec skazanego M. B. był wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 20 stycznia 2016r., sygn. II K 506/11, a więc wydany on został i uprawomocnił się po dniu 30 czerwca 2015r., a zatem po dniu wejścia w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U., poz. 396), zmieniającej m. in. brzmienie art. 85 kk. Od dnia 1 lipca 2015r., a więc dnia, w którym weszły w życie fundamentalne zmiany ustawodawstwa karnego, prawodawca przewidział diametralnie odmienne zasady łączenia kar i środków karnych, a tym samym gruntownie zmieniły się warunki pozwalające na wydawanie wyroków łącznych. W myśl art. 19 ust. 1 in fine noweli z dnia 20 lutego 2015r., przepisy rozdziału IX w nowym brzmieniu mogą znaleźć zastosowanie do kar prawomocnie orzeczonych przed 1 lipca 2015 r. tylko wtedy, gdy „zachodzi potrzeba” orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po tym dniu. Oceny, czy zachodzi potrzeba, o której mowa, należy naturalnie dokonywać według przepisów rozdziału IX w nowym brzmieniu. Jeżeli zgodnie z tymi przepisami należałoby połączyć karę orzeczoną prawomocnie 1 lipca 2015 r. lub później z jedną albo większą liczbą kar orzeczonych prawomocnie przed tą datą, wówczas należy na podstawie art. 4 § 1 kk rozstrzygnąć, czy stosować dalej przepisy rozdziału IX w nowym brzmieniu, czy też w brzmieniu obowiązującym do 30 czerwca 2015r.

Mając na uwadze tak ważką zmianę, uwzględniając fakt wydania wspomnianego wyżej wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej, zapadłego i prawomocnego przecież po dniu 1 lipca 2015r., Sąd Rejonowy słusznie uznał już w dniu 2 września 2016r., że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie nowelizacji ustawy, czego rezultatem było wydanie wyroku łącznego z dnia 2 września 2016r. w sprawie II K 38/16. Analizując wówczas sytuację prawną skazanego, Sąd ten prawidłowo połączył wtedy wszystkie kary pozbawienia wolności podlegające wykonaniu, a więc de facto wszystkie kary jednostkowe i łączne, orzeczone wymienionymi tam wyrokami (VII K 1417/09, II K 613/10, II K 793/10, II K 190/12, II K 129/14 i II K 506/11), poza karą ograniczenia wolności, orzeczoną w sprawie II K 563/11, w związku z jej wcześniejszym wykonaniem. Skazany, po rozpoznaniu jego apelacji, ostatecznie miał zatem do odbycia karę łączną w rozmiarze 4 lat (vide wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 16 grudnia 2016r., sygn. VI Ka 1163/16), zamiast 7 lat (suma wszystkich podlegających wykonaniu kar). Nie może być wątpliwości zatem, że zapadły wyrok łączny, po dokonaniu jego zmiany przez Sąd odwoławczy, był rozstrzygnięciem bardzo korzystnym dla samego skazanego.

Tymczasem w dniu 7 marca 2017r. Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej, wbrew treści art. 2a § 5 kw, bez żadnej refleksji i wcześniejszej analizy sytuacji prawnej skazanego, dokonał kontrawencjonalizacji czynu objętego orzeczeniem tego Sądu z dnia 4 listopada 2014r., w sprawie II K 129/14, stwierdzając, że czyn, za który skazano M. B. w punkcie 1 tego wyroku stanowi - zamiast przestępstwa z art. 278 § 1 kk - odpowiadające mu wykroczenie z art. 119 § 1 kw, w następstwie czego orzeczoną tym wyrokiem karę 6 miesięcy pozbawienia wolności zamienił na karę 30 dni aresztu. Stwierdził też, iż kara łączna 4 lat pozbawienia wolności, orzeczona w punkcie 1 wyroku łącznego wydanego w sprawie II K 38/16 nie podlega wykonaniu.

Efektom takiego, niestety prawomocnego rozstrzygnięcia, była konieczność odrębnego wykonywania przez skazanego M. B. wszystkich orzeczonych dotychczas kar pozbawienia wolności, tj. kary 1 roku (VII K 1417/09), kary łącznej 2 lat

(II K 613/10), 10 miesięcy (II K 793/10), 6 miesięcy (II K 190/12), kary łącznej 2 lat i 2 miesięcy (II K 506/11) oraz kary 30 dni aresztu (II K 129/14), zamiast kary łącznej 4 lat pozbawienia wolności, orzeczonej zapadłym wcześniej wyrokiem łącznym w sprawie II K 38/16.

Na pierwszy rzut oka widać już zatem, jak bardzo niekorzystnym rozstrzygnięciem dla skazanego było orzeczenie z dnia 7 marca 2017r., oparte o art. 2a § 1 i 4 kw. Niewątpliwie doszło w sprawie niniejszej do rażącej obrazę prawa materialnego, a to przepisu art. 2a § 5 kw, zgodnie z którym przepisów § 1 – 4 nie stosuje się, jeżeli ich zastosowanie powoduje skutki prawne mniej korzystne dla sprawcy niż stosowanie ustawy obowiązującej poprzednio. Na próżno jednak szukać w uzasadnieniu tak postanowienia z dnia 7 marca 2017r., jak i zaskarżonego wyroku przyczyn dla których zdecydowano się zastosować kontrawencjonalizację czynu z art. 278 § 1 kk, a następnie wydać kolejny, niekorzystny wszak dla skazanego wyrok łączny. Zaistniałe w przedmiotowej sprawie uchybienie niewątpliwie wywarło zatem istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, skutkując koniecznością wydania reformatoryjnego orzeczenia w drodze kontroli instancyjnej, w zaistniałej bowiem sytuacji skazany nie dość, że odbył już karę 1 roku pozbawienia wolności (orzeczoną w sprawie VII K 1417/09) i karę łączną 2 lat pozbawienia wolności (orzeczoną w sprawie II K 613/10), to jeszcze – na skutek połączenia zaskarżonym wyrokiem łącznym w sprawie II K 125/17 kar z wyroków o sygn. II K 793/10, II K 190/12 i II K 506/11 – miał do odbycia karę łączną orzeczoną tym wyrokiem łącznym w rozmiarze 3 lat, nadto zaś dodatkowo jeszcze 30 dni aresztu w sprawie II K 129/14.

W tej sytuacji – niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, stwierdzając, iż utrzymanie zaskarżonego orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe dla osoby skazanego – Sąd Okręgowy, nawet wbrew treści przepisu art. 85 § 2 kk, zmienił zaskarżony wyrok, łącząc skazanemu M. B. jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach I, IV i V części wstępnej wyroku oraz kary łączne pozbawienia wolności, opisane w punktach II i VII części wstępnej wyroku, wymierzając karę łączną 3 lat i 11 miesięcy pozbawienia wolności. Łączeniu zatem nie podlegały jedynie kara ograniczenia wolności orzeczona wyrokiem opisanym w punkcie III części wstępnej wyroku (w tym zakresie postępowanie umorzono) oraz kara 30 dni aresztu, orzeczona w sprawie II K 129/14 w miejsce kary 6 miesięcy pozbawienia wolności. Kara łączna w orzeczonym rozmiarze zatem nie przekracza stopniem dolegliwości dla skazanego tej orzeczonej w wyroku łącznym Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 2 września 2016r., w sprawie II K 38/16 (a więc rozmiaru 4 lat).

Takie orzeczenie Sądu odwoławczego stało się konieczne w związku z uchybieniem i rażącą obrazą art. 2a § 5 kw. Trzeba bowiem podkreślić, że skazany miał prawo przypuszczać i oczekiwać, iż ewentualna kontrawencjonalizacja jakiegokolwiek przypisanego mu czynu nie pogorszy jego sytuacji prawnej; stabilność orzeczeń sądowych oraz gwarancja braku spowodowania dla niego skutków prawnych mniej korzystnych w razie stosowania ustawy obowiązującej spowodowały konieczność zmiany zaskarżonego orzeczenia w omawianym powyżej kierunku.

Na marginesie jedynie trzeba zaznaczyć, iż w następstwie zapadłego przed Sądem odwoławczym wyroku skazany opuścił w dniu wyrokowania zakład karny w związku odbyciem kary łącznej w całości (orzeczona kara 3 lat i 11 miesięcy jest bowiem krótsza od okresu odbytych dotychczas kar, które zostały mu połączone z uwzględnieniem okresów rzeczywistego pozbawienia wolności zaliczonych na ich poczet).

Z powyższych względów zmieniono zaskarżony wyrok w omówionej części, zaś w pozostałej utrzymując go w mocy.

Z uwagi na fakt niepokrycia przez skazanego kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu przez wyznaczonego z urzędu obrońcę, Sąd odwoławczy na stosowny wniosek obrońcy zasądził na jego rzecz od Skarbu Państwa wynagrodzenie w wysokości odpowiadającej minimalnej stawce wynagrodzenia za reprezentowanie strony w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego.

Fakt pozbawienia skazanego wolności oraz brak jego odpłatnego zatrudnienia, nadto także względy natury słusznościowej, były podstawą rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego o zwolnieniu skazanego z obowiązku poniesienia wydatków postępowania odwoławczego, którymi obciążono Skarb Państwa.