

Sygnatura akt VI Ka 660/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **6 grudnia 2019** r.

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

Przewodniczący sędzia Marcin Schoenborn

Sędziowie Kazimierz Cieślikowski

(del.) Patryk Poniatowski (spr.)

Protokolant Marzena Mocek

przy udziale Marka Kasieczki

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 6 grudnia 2019 r.

sprawy skazanego **R. P.** (P.) ur. (...) w K.,

syna A. i M.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 26 marca 2019 r. sygnatura akt IX K 1255/18

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

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, iż wskazuje, że z wyroku opisanego w punkcie V łącznie podlegała kara 8 miesięcy ograniczenia wolności;
2. w pozostałej części utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. K. kwotę 177,12 zł (sto siedemdziesiąt siedem złotych i dwanaście groszy) obejmującą kwotę 33,12 zł (trzydzieści trzy złotych 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.

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	VI Ka 660/19

Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
1CZEŚĆ WSTĘPNA		

0.11.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

wyrok łączny Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 26 marca 2019 r., sygn. akt IV K 1255/18

0.11.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

0.11.3. Granice zaskarżenia

0.11.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia

na korzyść

na niekorzyść

w części

w całości

#

co do winy

#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
0.11.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	

#	brak zarzutów	
---	---------------	--

0.11.4. Wnioski

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

1Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

0.12.1. Ustalenie faktów

0.12.1.1. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.				
0.12.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				

0.12.2. Ocena dowodów

0.12.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów	
--	--

Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwiężle o powodach uznania dowodu

0.12.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwiężle o powodach nieuwzględnienia dowodu

1STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
3.1.	Podniesiony przez Prokuratora zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, a to art. 85 § 1 i 2 kk, polegającej na nieobjęciu wyrokiem łącznym orzeczonej wobec skazanego R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 listopada 2015 r., sygn. akt IX K 1283/15, za czyn z art. 288 § 1 kk, kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 3 lat próby, w sytuacji, gdy kara to mogła zostać połączona: 1. z karą 8 miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązującą do wykonywania pracy na cele społeczne w wymiarze 40 godzin w stosunku miesięcznym, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny

	<p>1283/15; 2. z karą 2 lat pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lublińcu z dnia 15 lutego 2016 r., sygn. akt II K 44/15, zmienionym wyrokiem Sąd Okręgowego w Częstochowie z dnia 9 września 2016 r., sygn. akt VII Ka 571/16; 3. karą 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 lipca 2018 r., sygn. akt III K 564/18.</p>	
<p>Związłe o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Zgodnie z art. 85 § 2 KK w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r., podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i podlegające wykonaniu, z zastrzeżeniem art. 89, w całości lub w części kary lub kary łączne za przestępstwa, o których mowa w § 1. W doktrynie oraz orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, że zwrot „kary podlegające wykonaniu” dotyczy takich kar, w stosunku do których nie została zakończona procedura ich wykonania. W wypadku kary pozbawienia wolności, której wykonanie zostało warunkowo zawieszona, upływ okresu próby oraz dalszych 6 miesięcy od zakończenia tego okresu wyklucza jej wykonanie, o czym mówi art. 75 § 4 KK. W takim wypadku nie można uznać, że jest to kara podlegająca wykonaniu, zatem i podlegająca łączeniu (zob. P. Kardas (w:) W. Wróbel (red.), Nowelizacja prawa karnego w 2015 r. Komentarz, Kraków 2015, s. 494-496; wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 14 lutego 2018 r., IV KK 552/17 Prok.i Pr. 2018/5/4; KZS 2018/6/26; z dnia 21 marca 2017 r., III KK 72/17; z dnia 14 marca 2017</p>		

r.; IV KK 363/16. Przenosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy należało stwierdzić, iż wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 listopada 2015 r., sygn. akt IX K 1283/15, którym orzeczono wobec skazanego karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby, uprawomocnił się z dniem 4 grudnia 2015 r. Zatem okres na jaki warunkowo zawieszono wykonanie tejże kary zakończył swój bieg w dniu 4 grudnia 2018 r., a jednocześnie ani przed tą datą ani w ciągu kolejnych 6 miesięcy od zakończenia okresu próby, nie zarządzono wykonania przedmiotowej kary. O ile zatem w dacie wyrokowania przez Sąd I instancji, kara, o której mowa, podlegała jeszcze wykonaniu, jak i podlegała jeszcze (przez kilkanaście dni) wykonaniu po wniesieniu w dniu 22 maja 2019 r. apelacji w niniejszej sprawie przez Prokuratora, to nie podlegała ona wykonaniu w dacie wyrokowania przez Sąd Okręgowy, co wykluczało uwzględnienie omawianego zarzutu Prokuratora i zmianę zaskarżonego wyroku w sposób wnioskowany przez Prokuratora.

Wniosek

O zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez orzeczenie wobec R. P. kary łącznej obejmującej kary orzeczone wszystkimi wyrokami wymienionymi w punkcie I. apelacji (opisany wyżej zarzut) oraz wymierzenie skazanemu kary łącznej 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

zasadny
częściowo zasadny
niezasadny

<p>Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>Ze względów przytoczonych wyżej, w części uzasadnienia poświęconej powodom uznania zarzutu podniesionego w apelacji Prokuratora za niezasadny, za niezasadny należało także uznać powyższy wiosek Prokuratora o zmianę zaskarżonego wyroku. Brak było także jakichkolwiek przesłanek do dokonania postulowanej zmiany zaskarżonego wyroku niezależnie od podniesionych zarzutów.</p>		
<p>3.2.</p>	<p>Podniesiony przez obrońcę skazanego zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary, przez niedostateczne rozważenie dyrektyw jej wymiaru oraz okoliczności uwzględnianych przy wymiarze kary z art. 89a kk, poprzez zdeprecjonowanie oceny celów zapobiegawczych i wychowawczych, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także zmarginalizowanie znaczenia właściwości i warunków osobistych sprawcy, sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowania się po jego popełnieniu, albowiem prawidłowa ocena okoliczności dotyczących jej wymiaru uzasadnia jej orzeczenie w niższej wysokości.</p>	<p># zasadny # częściowo zasadny # niezasadny</p>
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Wymierzając karę łączną, Sąd Rejonowy błędnie wskazał, iż łączy karę pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia</p>		

19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15, opisanym w punkcie V części wstępnej wyroku łącznego, którym to wyrokiem nie orzeczono wobec skazanego R. P. kary pozbawienia wolności, lecz karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną następnie na zastępczą karę 4 miesięcy pozbawienia - co zostało uwzględniono przez Sąd Okręgowy z urzędu i omówione bliżej w sekcji 4. Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w tym prawidłowe przedstawienie granic, w jakich dopuszczalne było wymierzenie kary łącznej (od 2 lat do 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności) w powiązaniu z konstrukcją punkt 1 sentencji tego wyroku, w którym mowa jest o połączeniu orzeczonych wyrokami opisanymi w punktach od V do VII części wstępnej kar pozbawienia wolności, w sposób jednoznaczny pozwala stwierdzić, iż Sąd Rejonowy w procesie wymiaru kary łącznej miał w polu widzenia (jedyną) karę orzeczoną wobec R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15, a tylko wadliwie zredagował punkt 1 sentencji zaskarżonego wyroku. Sąd I instancji, wbrew zarzutowi obrońcy, prawidłowo zastosował wszystkie dyrektywy wymiaru kary łącznej, w tym określone w art. 85a kk, zgodnie z którym orzekając karę łączną, sąd bierze pod uwagę przede wszystkim cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, orzekł wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 5 miesięcy, a więc wypadającą po środku granic kary łącznej określonych w art. 86 § 1 kk i art.

87 § 1 kk. Należy w tym miejscu zaznaczyć, iż wprawdzie apelujący wskazał na niedostateczne, jego zdaniem, rozważenie okoliczności uwzględnianych przy wymiarze kary z art. 89a kk, jednakże przepisy tego artykułu dotyczą wyłącznie sytuacji orzekania kary łącznej, gdy chociażby jedną z kar podlegających łączeniu jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a takiej kary Sąd I instancji nie objął węzłem kary łączny i kara taka nie podlegała łączeniu w sprawie, a więc nie miał on zastosowania i wydaje się, iż powołanie tego artykułu przez apelującego miało jedynie charakter omyłki pisarskiej, a w istocie chodziło o art. 85a kk, określający - jak już zaznaczono - szczególne dyrektywy wymiaru kary łącznej.

Wbrew apelującemu obrońcy skazanego należy stwierdzić, że w niniejszej sprawie nie zaistniały podstawy do wymierzenia kary łącznej na zasadzie absorpcji. Wprawdzie wywód Sądu I instancji odnośnie motywów wymierzenia kary łącznej na zasadzie absorpcji jest lakoniczny, jednakże należy podzielić stanowisko Sądu Rejonowego co do braku podstaw do zastosowania w sprawie zasady absorpcji, której sprzeciwia się wielość popełnionych przez skazanego przestępstw, jak również ich niejednorodność, wynikająca z godzenia w różne dobra chronione prawem. Pomiędzy przypisanymi skazanemu przestępstwami, za które orzeczono kary jednostkowe objęte węzłem orzeczonej kary łącznej nie zachodzą szczególnie bliskie więzi czasowe. Obrońca nie ma racji wywodząc, że za zastosowaniem zasady absorpcji przemawiało

zachowania skazanego w warunkach izolacji więziennej i opinia o nim. Sąd Rejonowy, na co wskazuje treść uzasadnienia wyroku - brał pod uwagę na korzyść skazanego to, że jego zachowanie i postawa w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności są prawidłowe, ale też - w pełni słusznie - nie stracił z pola widzenia faktu, że poprawa zachowania się skazanego nastąpiła dopiero w związku z jego pobytem w zakładzie karnym. Wcześniej, pomimo uprzednich skazań i stosowania środków probacyjnych, skazany powrócił na drogę przestępstwa. Biorąc pod uwagę cele zapobiegawcze i wychowawcze jakie kara łączna ma osiągnąć wobec skazanego, nie można było jej orzec w najniższym dopuszczalnym ustawowo wymiarze, a to wobec tego że skazany jest sprawcą niepoprawnym, wymagającym odpowiednich, również pod względem długotrwałości, oddziaływań resocjalizacyjnych w warunkach jednostki penitencjarnej. Nie bez znaczenia jest również uwzględnienie przy wymiarze kary łącznej potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, które czynią koniecznym orzeczenie kary łącznej na zasadzie asperacji ze względu na wielość pozostających w zbiegu przestępstw. Podstawę odwoławczą stanowi tylko taką niewspółmierność kary, która ma charakter rażącej (art. 438 pkt 4 kpk). Występuje ona tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można byłoby przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą, jaką należałoby wymierzyć następczynie

prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary. Nie chodzi o każdą różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczą, iż karę dotychczasową nazwać można byłoby – również w potocznym znaczeniu – „rażąco niewspółmierną”, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się zaakceptować. W niniejszej sprawie taka dysproporcja nie występuje.

Należało odnotować, iż Sąd pierwszej instancji nie wyjaśnił w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku dlaczego w sprawie zastosował przepisy ustawy karnej z chwili orzekania, choć konieczność dokonania oceny ustawy najkorzystniejszej dla skazanego, w oparciu o normę art. 4 §1 kk, wynikała z tego, że część kar objętych postępowaniem o wydanie wyroku łącznego w niniejszej sprawie zostało prawomocnie orzeczonych po 30 czerwca 2015 r., a zatem w sprawie nie znajdowała zasada sformułowana w art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, (Dz. U. z 2015 r., poz. 396, dalej: ustawa z dnia 20 lutego 2015 r.), wyłączająca stosowanie art. 4 § 1 kk tylko wówczas, gdy wszystkie kary objęte postępowaniem o wydanie wyroku łącznego zostały prawomocnie orzeczone do dnia 30 czerwca 2015 r. Nie może jednak budzić wątpliwości, że przepisy obowiązujące w czasie wyrokowania pozostawały dla skazanego najkorzystniejsze, a Sąd I instancji dokonał prawidłowych ustaleń, co do kar podlegających wykonaniu, w rozumieniu art. 85 kk w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania. Zgodnie z art.

85 kk w brzmieniu sprzed wejścia w życie z dniem 1 lipca 2015 r. ustawy z dnia 20 lutego 2015 r., łącznie podlegały kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łącznie orzeczone za dwa lub więcej przestępstwa popełnionych zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łącznie. W realiach niniejszej sprawy, na podstawie przepisów ustawy karnej w tym brzmieniu - przy uwzględnieniu tego, iż do dnia wyrokowania przez Sąd II instancji upłynął okres, o którym mowa w art. 75 §4 kk w odniesieniu do kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 listopada 2015 r., sygn. akt IX K 1283/15, co uniemożliwiało objęcie jej węzłem kary łącznej także na gruncie ustawy karnej we wskazanym brzmieniu (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z 12 kwietnia 2013 r. , III KK 401/12, OSNKW 2013/8/68, Biul.SN 2013/8/11, Biul.PK 2013/4/30-33) - łącznie podlegały jedynie: kara 1 roku pozbawienia wolności, orzeczonej wobec R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 2 września 2015 r., sygn. akt IX K 85/14, za czyn z art. 207 § 1 kk, popełniony w okresie od lutego 2012 r. do grudnia 2013 r. (którą skazany już odbył) oraz kara 2 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wobec R. P. za tworzące ciąg przestępstwa z art. 279 § 1 kk, popełnione 4/5 czerwca 2013 r. i 1/2 lipca 2013 r., wyrokiem Sądu Rejonowego w Lublińcu z dnia 15 lutego 2016 r., sygn. akt II K 44/15, zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z

dnia 9 września 2015 r., sygn. akt VIII Ka 571/16. Wymienione czyny zostały popełnione wprawdzie w tym samym okresie, jednak godziły w zupełnie inne dobra prawne, przy czym czyn z art. 207 § 1 kk polegał nie tylko znęcaniu się psychicznym przez oskarżonego nad matką, poprzez zakłócanie ciszy nocnej i spoczynku, wszczynanie awantur bez powodu, w czasie których wyzywał pokrzywdzoną wulgarnymi słowami, powszechnie uznanymi za obraźliwe, poniżaniu, wymuszaniu pieniędzy, grożeniu pozbawieniem życia, zniszczeniem mienia i podpaleniem mieszkania, ale również znęcaniu się nad nią fizycznie, poprzez naruszanie nietykalności cielesnej pokrzywdzonej, szarpanie jej za ubranie, popychanie oraz uderzenie w nos (a zatem godził nie tylko w rodzinę i jej prawidłowe funkcjonowanie, ale także w część, nietykalność cielesną i zdrowie pokrzywdzonej) i także przy uwzględnieniu na korzyść skazanego jego prawidłowej podstawy i zachowania w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności, należałoby za nie oskarżonemu wymierzyć na zasadzie asperacji, karę 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczeniu podlegałby okres wykonanej w całości kary pozbawienia wolności w sprawie IX K 85/14 oraz okres odbywanej od 14 lutego 2019 r. kary 2 lat pozbawienia wolności, orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Lublińcu z dnia 15 lutego 2016 r., sygn. akt II K 44/15, zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w Częstochowie z dnia 9 września 2015 r., sygn. akt VIII Ka 571/16. Odrębnemu wykonaniu podlegałyby natomiast nadal nie wykonane w żadnej części kara 6 miesięcy

<p>pozbawienia wolności, orzeczona wobec skazanego wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 22 lipca 2018 r., sygn. akt III K 564/18 oraz zastępcza kara 4 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczona zamiast kary pozbawienia wolności wymierzonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15.</p>	
Wniosek	
Wniosek o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie wymierzonej R. P. kary łącznej i wymierzenie mu kary łącznej dwóch lat pozbawienia wolności.	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.	
Poniesiony zarzut rażącej niewspółmierności kary okazał się niezasadny.	

1OKOLICZNOŚCI	PODLEGAJĄCE
UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
4.1.	Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15 , skazał R. P. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, z zobowiązaniem do wykonywania pracy na cele społeczne w rozmiarze 40 godzin w stosunku miesięcznym, którą postanowieniem z dnia 11 października 2016 r. zamieniono na zastępczą karę 4 miesięcy pozbawienia wolności. Kara ta nie została wykonana
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
Zaskarżonym wyrokiem łącznym Sąd I instancji, łącząc w punkcie 1 orzeczone wobec skazanego R. P. kary i	

wymierzając karę łączną pozbawienia wolności, orzekł, iż łączy kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach od V do VII części wstępnej tego wyroku łącznego, a więc także wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15, opisanym w punkcie V części wstępnej wyroku łącznego, podczas gdy wyrokiem tym nie orzeczono wobec skazanego R. P. kary pozbawienia wolności, lecz karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną następnie na zastępczą karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, która nie została wykonana, podobnie jak każda z kar objętych węzłem kary łącznej przez Sąd Rejonowy. Przy orzekaniu kary łącznej nie uwzględnia się kar zastępczych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2006 r., V KK 487/05, OSNKW 2006/6/59; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 250/09, w których zawarte poglądy dotyczące kar „wymierzonych”, podlegających łączeniu w węzeł kary łącznej są aktualne także na gruncie obecnie obowiązujących zasad orzekania kary łącznej.

1ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO

0.15.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji

0.15.1.1.

Przedmiot utrzymania w mocy

Rozstrzygnięcia zawarte w punktach Punkt 1 zaskarżonego wyroku, w zakresie, w którym nie został zmieniony, a także rozstrzygnięcia zawarte w punktach 2, 3, 4 i 5 zaskarżonego wyroku.

Zwięźle o powodach utrzymania w mocy

Nie znajdując innych niż przedstawione w sekcji 4 i podsekcji 5.2. powodów, które przemawiałyby za korektą zaskarżonego wyroku w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, a także niezależnie od tych granic, jak również podstaw do uchylenie zaskarżonego wyroku w jakiegokolwiek części, Sąd odwoławczy utrzymał wyrok Sądu I instancji w mocy we wskazanej części.

0.15.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
0.0.15.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany
Zmiana zaskarżonego wyroku w punkcie 1 w ten sposób, iż wskazano, że z wyroku opisanego w punkcie V łączeniu podlegała kara 8 miesięcy ograniczenia wolności.	
Zwięźle o powodach zmiany	
<p>Jak już zaznaczono, zaskarżonym wyrokiem łącznym Sąd I instancji, łącząc w punkcie 1 orzeczone wobec skazanego R. P. kary i wymierzając karę łączną pozbawienia wolności, orzekł, iż łączy kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach od V do VII części wstępnej tego wyroku łącznego, a więc także wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1561/15, opisanym w punkcie V części wstępnej wyroku łącznego, podczas gdy wyrokiem tym nie orzeczono wobec skazanego R. P. kary pozbawienia wolności, lecz karę 8 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną następnie na zastępczą karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, która nie została wykonana, podobnie jak każda z kar objętych węzłem kary łącznej przez Sąd Rejonowy. Przy orzekaniu kary łącznej nie uwzględnia się kar zastępczych (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 3 kwietnia 2006 r., V KK 487/05, OSNKW 2006/6/59; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 stycznia 2010 r., V KK 250/09, w których zawarte poglądy dotyczące kar „wymierzonych”, podlegających łączeniu w węzeł kary łącznej są aktualne także na gruncie obecnie obowiązujących zasad orzekania kary łącznej.</p> <p>Podzielając wyrażone oraz przytoczone w uchwale składu siedmiu sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2018 r., I KZP 3/18, OSNK 2018/8/55, www.sn.pl, Prok.i Pr.-wkł. 2018/10/14, KZS 2018/9/8, KSAG 2018/3/104 , poglądy, iż</p> <p>1) sprawie o wydanie wyroku łącznego sąd odwoławczy może orzec po raz pierwszy karę łączną, gdy w pierwszej instancji został wydany zaskarżony apelacją wyrok łączny, orzekający karę na bazie określonych skazań oraz umarzający postępowanie na podstawie art. 572 KPK w pozostałym zakresie;</p>	

2) nie jest także wykluczone orzeczenie przez sąd odwoławczy kary łącznej w oparciu o skazania, które nie były podstawą orzeczenia kary łącznej przez sąd pierwszej instancji, sąd odwoławczy jest wówczas uprawniony do merytorycznego orzekania, a „jedynym ograniczeniem w kształtowaniu nowej kary łącznej był zakaz reformationis in peius obejmujący nie tylko zastosowaną przez sąd pierwszej instancji zasadę wymiaru kary łącznej, tj. absorpcji lub asperacji, ale także zakres stosowania tej ostatniej zasady" (D. Świecki, Komentarz aktualizowany do art. 568a kpk., LEX/el).

należało zatem na podstawie art. 440 kpk, zmienić zaskarżony wyrok niezależnie od podniesionych zarzutów na korzyść oskarżonego w punkcie 1, poprzez wskazanie, że z wyroku opisanego V (części wstępnej zaskarżonego wyroku łącznego), łączeniu podlegała kara ograniczenia wolności. Przy braku postaw do zastosowania zasady absorpcji, a także asperacji bardziej zbliżonej do absorpcji, niż zastosował Sąd I instancji (zgodnie z tym, co już powiedziano w podsekcji 3.2.), nie połączenie przedmiotowej kary ograniczenia wolności, zamienionej już na zastępczą karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, z podlegającymi wykonaniu karami pozbawienia wolności orzeczonymi wyrokami opisanymi w punktach VI i VII - a zatem pozostawienie jej od odrębnego wykonaniu - byłoby bowiem dla skazanego niekorzystne.

0.15.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
0.15.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia		
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylecia		

5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięzłe o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięzłe o powodach uchylenia		
0.15.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
0.15.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
1Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
3.	Zasądzając koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec oświadczenia obrońcy skazanego, iż nie zostały one pokryte w całości, ani w części, Sąd odwoławczy kierował się przepisem art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r.- Prawo adwokaturze oraz przepisami Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (j.t. Dz.U. z 2019 r. poz. 18). W konsekwencji objęły one opłatę w wysokości należnej za obronę przed sądem okręgowym jako II instancją podwyższonej o stawkę podatku VAT obowiązującą w dacie orzekania.

4.	Mając na uwadze okres, przez który skazany będzie jeszcze przebywał w warunkach izolacji więziennej, jak również to, iż na skazanym spoczywa obowiązek łożenia na utrzymanie kilkuletniego syna, a jego zaległość z tego tytułu przekracza 10 000 zł, uznano, iż obciążenie skazanego wydatkami za postępowanie odwoławcze byłoby z powołanych względów dla skazanego zbyt uciążliwe i dlatego też na podstawie art. 624 § 1 kpk, zwolniono skazanego od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego obciążając nimi Skarb Państwa.
----	---

1PODPIS

0.11.3. Granice zaskarżenia		
Kolejny numer załącznika	1	
Podmiot wnoszący apelację	Prokurator	
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Nieobjęciu wyrokiem łącznym orzeczonej wobec skazanego R. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 19 listopada 2015 r., sygn. akt IX K 1283/15, za czyn z art. 288 § 1 kk, kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawieszono na okres 3 lat próby, w sytuacji, gdy kara to mogła zostać połączona z: 1. karą 8 miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązującą do wykonywania pracy na cele społeczne w wymiarze 40 godzin w stosunku miesięcznym, orzeczoną wyrokiem Sądu	

	Rejonowego Gliwicach z dnia 19 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 1283/15; 2. z karą 2 lat pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Lublińcu z dnia 15 lutego 2016 r., sygn. akt II K 44/15, zmienionym wyrokiem Sąd Okręgowego w Częstochowie z dnia 9 września 2016 r., sygn. akt VII Ka 571/16. 3. z karą 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 27 lipca 2018 r., sygn. akt III K 564/18.	
0.11.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia		
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości	
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
0.11.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie	

	kwalfikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.11.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

0.11.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	2		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca skazanego		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	rozstrzygnięcie o karze łącznej		
0.11.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.11.3.2. Podniesione zarzuty			
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji			
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu		

#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przepadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	
0.11.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana