

UZASADNIENIE

R. J. został skazany następującymi wyrokami:

I. wyrokiem Sądu Rejonowego w Poznaniu z 26 listopada 1998 r., VI K 42/98, za przestępstwo z art. 159 d.k.k., popełnione w 13 września 1997 r., na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 5 lat, którą zarządził do wykonania postanowieniem z 25 października 2001 r., a następnie, z której postanowieniem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 4 grudnia 2007 r. warunkowo zwolniono na okres próby do 4 grudnia 2009 r.;

II. wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 27 maja 2004 r., III K 486/03, za przestępstwa:

a. z art. 189 § 1 k.k., popełnione 22 grudnia 2000 r., na karę 4 lat pozbawienia wolności,

b. z art. 278 § 1 k.k., popełnione 22 grudnia 2000 r., na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności

c. z art. 239 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 22 grudnia 2000 r., na karę 4 lat pozbawienia wolności

przy czym, orzeczone kary jednostkowe połączono i orzeczono karę łączną 6 lat pozbawienia wolności; z której to następnie postanowieniem z 4 grudnia 2007 r. warunkowo zwolniono z okresem próby do 4 grudnia 2009 r., a postanowieniem z 20 kwietnia 2010 r. odwołano przedterminowe warunkowe zwolnienie;

III. wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z 29 czerwca 2009 r., III K 896/08, zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 23 grudnia 2009 r., IV Ka 1564/09, za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. i art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 3 stycznia 2008 r., na karę 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. wyrokiem Sądu Rejonowego w Śremie z 25 lutego 2010 r., w sprawie II K 31/09, zmienionego wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 7 września 2010 r., IV Ka 885/10, za ciąg czterech przestępstw z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., popełnionych od 20 do 21 grudnia 2007 r., na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 150 stawek dziennych po 10 zł każda; kara grzywny została wykonana 27 listopada 2012 r.,

następnie wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Śremie z 24 lutego 2011 r., II K 170/10 obejmującym kary jednostkowe kary pozbawienia wolności opisane w pkt. III oraz IV połączono i wymierzono w ich miejsce karę łączną 4 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;

V. wyrokiem Sądu Rejonowego w Tiergarten (Republika Federalna Niemiec) z 19 czerwca 2013 r., sygn. 253 Js 1379/13, 286 Ds. 57/13, za „współdziałanie w szczególnie ciężkiej kradzieży”, na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie zawieszono do dnia 26 czerwca 2016 roku;

VI. wyrokiem Sądu Rejonowego w Szamotułach z 29 maja 2014 r., w sprawie II K 169/14, za przestępstwo z art. 244 k.k., popełnione 31 grudnia 2013 r., na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na 2 lata oraz grzywnę w wysokości 150 stawek dziennych po 10 zł każda;

VII. wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań-Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z 11 czerwca 2014 r., VII K 248/14, za przestępstwo z art. 244 k.k., popełnione 25 października 2013 r., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności w zawieszeniu na 2 lata oraz grzywnę w wysokości 150 stawek dziennych po 10 zł każda;

VIII. wyrokiem Sądu Okręgowego w Poznaniu z 4 sierpnia 2014 r., XVI K 254/12, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełnione od 19 do 22 września 2012 r., na karę 3 lat pozbawienia wolności.

Pismem złożonym 3 grudnia 2015 r. obrońca skazanego wniósł o wydanie względem skazanego R. J. wyroku łącznego, z uwzględnieniem zasady pełnej absorpcji w sprawach Sądu Okręgowego w Poznaniu, sygn. XVI K 254/13 oraz Sądu Rejonowego w Średnie, sygn. II K 170/10.

Wyrokiem z 22 lutego 2016 r., sygn. XVI K 228/15, Sąd Okręgowy w Poznaniu:

- 1) na podstawie art. 85 k.k., 86 § 1 i 2 k.k. i art. 89 § 1 k.k. (w brzmieniu z 30 czerwca 2015 r.), połączył kary pozbawienia wolności wymierzone skazanemu w sprawach opisanych wyżej w punktach VI, VII, VIII i wymierzył mu karę łączną 3 (trzech) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;
- 2) na podstawie art. 577 k.p.k. zaliczył skazanemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 1 okresy faktycznego pozbawienia wolności w sprawie XVI K 254/13 z 20 maja 2013 r. (jeden dzień) oraz od 13 lutego 2014 r. do 18 marca 2014 r. (34 dni);
- 3) na podstawie art. 572 k.p.k. i art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. umorzył postępowanie o wydanie wyroku łącznego odnośnie skazań w sprawach wymienionych wyżej w punktach I -IV;
- 4) na podstawie 572 k.p.k. w zw. z art. 92a k.k. (w brzmieniu z 30 czerwca 2015 r.) umarza postępowanie o wydanie wyroku łącznego, odnośnie kary opisanej wyżej w punkcie V;
- 5) na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. i art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 6 ustawy z 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. Nr 49 poz. 223 z 1983r.z późn. zm.) zwolnił skazanego z obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych i nie wymierza mu opłaty.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł sam skazany, jak też jego obrońca ustanowiony z urzędu.

Skazany zaskarżył orzeczenie w całości, wniósł o jego zmianę poprzez połączenie wyrokiem łącznym wszystkich dotychczas orzeczonych wobec niego kar pozbawienia wolności.

Obrońca skazanego zaskarżył wyrok w całości, Sądowi I instancji zarzucił:

- 1) obrazę przepisu prawa materialnego w postaci niewłaściwej wykładni oraz interpretacji art. 19 ust. 1 ustawy z 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396) oraz pominięcie uwzględnienia przy interpretacji tego przepisu, że zgodnie z art. 4 § 1 k.k. i treścią art. 8 ust. 1 i 2 oraz art. 32 ust. 1 i 2 Konstytucji Rzeczypospolitej Polskiej oraz art. 15 ust. 1 ratyfikowanym przez Rzeczpospolitą Polskę - Międzynarodowym Pakcie Praw Obywatelskich i Politycznych (Dz.U. z 1977 r. Nr 38, poz.167 - w niniejszej sprawie zgodnie z zasadami stosowania prawa, w tym zasadą *lex mitior retro agit* oraz konstytucyjną zasadą równości wobec prawa i właściwą interpretacją norm wynikających z tych przepisów w sprawie niniejszej, jako względniejsze winny być zastosowane do wymiaru kary łącznej wobec skazanego R. J. regulacje wynikające z art. 85 k.k. i nast. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. na podstawie ustawy wyżej wskazanej z 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych ustaw (Dz.U z 2015 r., poz. 396);
- 2) obrazę art. 92a k.k. zastosowanego jako podstawę umorzenia postępowania w pkt. 4 zaskarżonego wyroku odnośnie kary opisanej w jego punkcie V (wyroku Sądu Rejonowego w Tiergarten-Niemcy z 19 czerwca 2013 r.), w sytuacji gdy zgodnie z zasadami prawa intertemporalnego podstawą umorzenia w tym zakresie powinien być art. 85 § 4 k.k. w zw. z art. 114 a k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 roku, gdyż art. 92a k.k. nie obowiązywał w chwili wydania zaskarżonego wyroku łącznego w niniejszej sprawie;
- 3) rażącą niewspółmierność kary łącznej 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności wymierzonej w pkt. 1 zaskarżonego wyroku łącznego wobec skazanego R. J. za czyny opisane w punktach VI, VII i VIII poprzez wymierzenie tej kary z zastosowaniem zasady asperacji pomiędzy absorpcją a kumulacją w sytuacji gdy wobec niekwestionowanych w sprawie ustaleń i okoliczności dotyczących pozytywnego zachowania oskarżonego podczas odbywania dotychczas kary pozbawienia wolności oraz jego warunków rodzinnych i osobistych oraz faktu, że kary pozbawienia wolności za czyny

wskazane w punktach VI i VII zaskarżonego wyroku orzeczone były z warunkowym zawieszeniem, zachodziły warunki do tego aby ze względów zapobiegawczych i wychowawczych orzec łagodniejszą karę łączną za te czyny z zachowaniem zasady pełnej absorpcji.

Podnosząc ww. zarzuty obrońca skazanego wniósł o zmianę wyroku poprzez wymierzenie R. J. kary łącznej pozbawienia wolności z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji za czyny podlegające łączeniu w ramach kary łącznej zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zarówno apelacja wywiedziona przez samego skazanego, jak też apelacja wniesiona przez jego obrońcę nie zasługiwały na uwzględnienie.

W toku przeprowadzonej kontroli instancyjnej Sąd II instancji nie stwierdził żadnej z przesłanek opisanych w art. 439 § 1 k.p.k. lub art. 440 k.p.k., która determinowałaby uchylenie, bądź zmianę wyroku niezależnie od granic zaskarżenia wynikających z wywiedzionego środka odwoławczego.

Co do zarzutów podniesionych w wywiedzionych środkach zaskarżenia, w pierwszej kolejności zauważyć należy, że Sąd Apelacyjny nie podzielił najdalej idącego z nich, tj. zarzutu niezastosowania w niniejszej sprawie art. 4 § 1 k.k., wyrażającego zasadę *lex mitior retro agit* (właściwie to zasadę *prioritas legis mitior*), a w konsekwencji tego przyjęcie, że podstawę rozstrzygnięcia powinny stanowić przepisy wprowadzone ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015 r., poz. 396, zwaną dalej „ustawą nowelizującą”). W ocenie skarżących, Sąd Okręgowy orzekając o możliwości wymierzenia kary łącznej skazanemu powinien był rozważyć te przesłanki do jej orzeczenia, które wynikają z treści art. 85 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym po 1 lipca 2015 r., tzn. niezawierającym wymogu, aby kary podlegające łączeniu orzeczone zostały za przestępstwa popełnione przez sprawcę przed zapadnięciem pierwszego wyroku. Zgodzić należy się ze skarżącymi, że obecna regulacja art. 85 § 1 k.k. (znosząca niedopuszczalność orzekania kary łącznej w przypadku kar orzeczonych po zapadnięciu wyroku), w przeciwieństwie do regulacji poprzedniej, dopuszczałaby w niniejszej sprawie połączenie wszystkich kar orzeczonych przez sądy krajowe wobec skazanego. Rozpoznając niniejszą sprawę sąd obowiązany był jednak uwzględniać wszystkie obowiązujące w momencie orzekania przepisy. To z kolei wiązało się z koniecznością odniesienia się nie tylko do wprowadzonych ustawą nowelizującą regulacji dotyczących sposobu dopuszczalności orzekania kary łącznej, lecz również do zawartych w tej ustawie regulacji o charakterze przejściowym, w tym tych, które wyraźnie wskazują cezurę temporalną dla stosowania nowego brzmienia art. 85 § 1 k.k. Jak wynika z treści art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej, przepisów rozdziału IX ustawy Kodeks karny w ich znowelizowanym brzmieniu nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie tejże ustawy. Innymi słowy, w sytuacji gdy postępowanie o wydanie wyroku łącznego obejmuje wyłącznie skazania, które uprawomocniły się przed 1 lipca 2015 r. (tak jak ma to miejsce w niniejszej sprawie) do orzeczenia kary łącznej zastosowanie znajdować mogą tylko i wyłącznie reguły wymiaru kary łącznej wynikające z art. 85 k.k. i następne, w ich brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r. (podobnie: wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z 24 listopada 2015 r., sygn. II AKa 219/15, OSAŁ 2015/4/24). W świetle powyższej regulacji, wbrew twierdzeniom skarżących, stanowisko Sądu Okręgowego co do konieczności orzekania na podstawie przepisów w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r. nie uchybiało więc obowiązującym regulacjom.

Rezultat wykładni językowej art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej nie budzi żadnej wątpliwości. Jednoznacznie wskazuje on na niedopuszczalność zastosowania przepisów znowelizowanych do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie ustawy nowelizującej. Jednocześnie zauważyć należy, że brak jest przesłanek, aby przyjmować, że rezultat wykładni językowej mógłby podlegać przełamaniu w drodze wykładni pozajęzykowej, tj. dyrektyw systemowych lub funkcjonalnych. Wyłączną rolą przepisu przejściowego jest uporządkowanie kwestii związanych ze stosowaniem znowelizowanych regulacji. Jego wprowadzenie przez ustawodawcę zmierzać ma do wyraźnego określenia, które normy w danej sytuacji należy stosować – nowe czy stare. Próba wykładni przepisu przejściowego proponowana przez skarżących skutkowałaby de facto nieosiągnięciem celu, dla którego przepis ten został przez

ustawodawcę wprowadzony do aktu normatywnego. Byłaby więc ona sprzeczna z jego ratio legis, a także z samą rolą przepisów przejściowych. Skoro więc sięgnięcie po regulację z art. 4 § 1 k.k. warunkowane jest dopiero stwierdzeniem możliwości zastosowania w danej sprawie dwóch różnych porządków prawnych, to w sytuacji gdy zastosowanie przepisów znowelizowanych nie jest w ogóle możliwe (z uwagi na treść regulacji przejściowych), nie sposób rozstrzygać o tym, która z ustaw miałaby być względniejsza – zastosowana może być tylko jedna z nich. To zaś z kolei wyklucza istnienie wątpliwości interpretacyjnych sygnalizowanych przez skarżących.

Chybiony okazał się również drugi z zarzutów podniesionych przez obrońcę skazanego. Konsekwencją orzekania przez Sąd I instancji na podstawie przepisów dotychczasowych (art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej), było przyjęcie art. 92a k.k. za podstawę umorzenia postępowania w zakresie kary orzeczonej wyrokiem opisanym w pkt. VI części wstępnej. Przywołany w apelacji art. 114a k.k. został dodany ustawą nowelizującą, obowiązuje on od 1 lipca 2015 r. Skoro więc Sąd Okręgowy orzekał na podstawie przepisów sprzed nowelizacji, to zasadnie za podstawę prawną rozstrzygnięcia o umorzeniu postępowania wskazał art. 92a k.k., nie zaś nieobowiązujący przed nowelizacją art. 114a k.k.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również stanowiska skarżącego, że wymierzona skazanemu kara łączna 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności w okolicznościach niniejszej sprawy jawi się jako rażąco surowa. Przypomnieć należy, że w orzecznictwie wielokrotnie wskazywano, że rażąca niewspółmierność kary zachodzi wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na jej wymiar, można przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw przewidzianych ustawą. Zarzut rażącej niewspółmierności kary może zasługiwać na uwzględnienie jedynie wówczas, gdy, jakkolwiek orzeczone kara mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia jednak w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy - innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest ona karą niesprawiedliwą (zbyt surową albo nazbyt łagodną). Przy ocenie niewspółmierności nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, lecz tylko o taką, która karę dotychczas wymierzoną nakazuje postrzegać jako niewspółmierną w stopniu niedającym się zaakceptować. Dopiero wykazanie przez apelującego takiej niewspółmierności może uzasadniać korektę zaskarżonego wyroku.

W niniejszej sprawie, orzekając co do kary łącznej Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie okoliczności, zarówno te obciążające, jak też te, które przemawiały na korzyść oskarżonego. Jednocześnie sama kara mieści się w granicach wyznaczonych ustawą (art. 86 § 1 k.k.). Nie sposób przy tym pominąć, że wymierzona została ona bliżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, niż jej górnego limitu. Najniższy możliwy do orzeczenia wymiar kary łącznej odpowiadał bowiem karze 3 lat pozbawienia wolności, najwyższy zaś 3 latom i 9 miesiącom pozbawienia wolności. Przyjęta przez Sąd Okręgowy kara 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności uwzględnia osobiste uwarunkowania skazanego, w tym jego zachowanie po popełnieniu przestępstw, a także cele i funkcje jakie ma ona spełniać. Odnosząc się do argumentacji podniesionej w apelacji, zauważyć wypada, że fakt dotychczasowego, prawidłowego odbywania kary przez skazanego, nie mógł być poczytywany za okoliczność przemawiającą za wymierzeniem w niniejszej sprawie kary najłagodniejszej. Stąd też Sąd Odwoławczy nie podzielił stanowiska przedstawionego przez obrońcę, uznając, że orzeczone względem skazanego kara łączna 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności nie stanowi kary nader surowej, a co za tym idzie brak jest podstaw do ingerencji w treść zapadłego orzeczenia.

Mając na uwadze powyższe rozważania, Sąd Apelacyjny uznał obie wywiedzione w sprawie apelacje za bezzasadne i na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz.U. z 2015 r., poz. 615 ze zm.) w zw. z § 4 ust. 1- 3 w zw. z § 17 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. z 2015 r., poz. 1801), Sąd Odwoławczy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. C. 147,60 zł brutto, tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu w postępowaniu odwoławczym.

O kosztach postępowania apelacyjnego Sąd II instancji orzekł na podstawie art. 634 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., uznając że sytuacja osobista i materialna oskarżonego przebywającego aktualnie w areszcie śledczym, przemawia za zwolnieniem go od obowiązku ponoszenia tychże kosztów.

Sławomir Siwierski Mariusz Tomaszewski Przemysław Grajzer