

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 marca 2017r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu XVII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Susmaga (spr.)

SSO Alina Siatecka

SSR del. do SO Anna Michałowska

Protokolant: prot. sąd Anna Kujawińska

przy udziale prokuratora Rejonowej del do Prokuratury Okręgowej Anny Marszałek

po rozpoznaniu w dniu 8 marca 2017 r. sprawy

**M. S.**

o wyrok łączny

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku łącznego Sądu Rejonowego Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 6 września 2016r. sygn. akt. III K 581/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w pkt 1 podwyższając wymierzoną skazanemu karę łączną do 5 (pięciu) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności,

II. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. D. S. kwotę 147,60 złotych (w tym VAT) tytułem kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

IV. zwalnia skazanego od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów procesu za postępowanie odwoławcze.

Anna Michałowska Małgorzata Susmaga Alina Siatecka

## UZASADNIENIE

M. S. został skazany prawomocnymi wyrokami:

I. łącznym Sądu Rejonowego Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 02.02.2015 r. sygn. VI K 104/14 na karę 4 lat pozbawienia wolności, którą odbywa w okresie od 08.08.2016 r. do 03.10.2018 r.;

II. Sądu Rejonowego Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 25.06.2015 r. sygn. III K 265/14 za : ciąg przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i inne popełnionych w okresie od 29.11.2012 r. do 03.12.2012 r. na karę 2 lat pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i inne popełnione dnia 02.12.2012 r. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, za które wymierzono karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, skazany będzie odbywał karę w okresie od 03.10.2018 r. do 03.10.2020 r.

Zaskarżonym wyrokiem łącznym z dnia 6 września 2016 roku w sprawie III K 581/16 Sąd Rejonowy Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu orzekł co następuje (k. 86-87):

1. na podstawie art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności wymierzone wyrokami opisanymi powyżej w punktach I, II i wymierzył skazanemu karę łączną 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet wymierzonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu okresy od 09.05.2012 r. do 19.09.2012 r., dzień, 03.12.2012 r., od 02.07.2013 r. do 11.07.2013 r., od 26.10.2013 r. do 20.04.2015, od 04.12.2012 do 20.02.2013 r.

3. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. oraz art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 roku Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) zwolnił skazanego od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych i nie wymierzył mu opłaty;

Apelację od wyroku Sądu Rejonowego, zaskarżając go w zakresie orzeczenia o karze, na niekorzyść skazanego, wniósł Prokurator (k. 102).

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja Prokuratora okazała się częściowo zasadna. Także podniesione w apelacji Prokuratora argumenty zasługują na uwzględnienie. Wniesiony środek odwoławczy pozwolił Sądowi Okręgowemu na instancyjną kontrolę wydanego orzeczenia, co w konsekwencji doprowadziło do zmiany i zaostrzenia orzeczonej kary łącznej.

Dla porządku na początku rozważań w niniejszej sprawie wskazać należy, że z dniem 1 lipca 2015 roku przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego uległy zmianie na mocy przepisów ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 roku, poz. 396).

Jednakże zgodnie z brzmieniem przepisu przejściowego, tj. art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 roku, poz. 396) przepisów rozdziału IX ustawy, o której mowa w art. 1 (czyli Kodeksu karnego), w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy.

Przedmiotem niniejszego postępowania o wydanie wyroku łącznego wobec skazanego był wyrok Sądu Rejonowego Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 25.06.2015 r. sygn. III K 265/14, który uprawomocnił się w dniu 13 kwietnia 2016r. (k. 67)

„Zgodnie z przepisem 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), znowelizowanych przepisów Kodeksu karnego zawartych w rozdziale IX tego kodeksu, a dotyczących zbiegu przestępstw i orzeczenia kary łącznej, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie przedmiotowej ustawy. Innymi słowy, w sytuacji gdy postępowaniem o wydanie wyroku łącznego objęte są skazania, które uprawomocniły się przed 1 lipca 2015 r. do orzeczenia kary łącznej stosuje się reguły wynikające z art. 85 k.k. i następne, w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 lipca 2015 r. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 24 listopada 2015r II AKa 219/15).

W cytowanym powyżej art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej ustawodawca zdecydował, że jedynym przypadkiem nowego orzekania kary łącznej obejmującej kary prawomocnie orzeczone przed 1 lipca 2015 roku, jest sytuacja prawomocnego skazania po 1 lipca 2015 roku i wówczas otwiera się droga do wydania wyroku łącznego na nowych zasadach, obejmując a nimi także kary, które przed 1 lipca 2015 roku nie mogły być podstawą orzekania kary łącznej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy w pełni podziela rozważania Sądu I instancji odnośnie zastosowanego, do wydania wyroku łącznego, porządku prawnego, także przez pryzmat reguły określonej w art. 4 § 1 kk. Okoliczności te nie były kwestionowane przez skarżącego.

Analizując dalej zarzut i wnioski apelacji Prokuratora Sąd Okręgowy uznał, iż są one częściowo zasadne. Analiza kar wymierzonych skazanemu za przestępstwa opisane w wyrokach wskazanych powyżej w punktach I i II prowadzi do wniosku, iż granice kary łącznej w postępowaniu w sprawie III K 581/16 kształtowały się w rozmiarze **od 4 lat pozbawienia wolności** (kara łączna orzeczona wyrokiem łącznym w sprawie VI K 104/14: za przestępstwa z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk, 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk popełnione w okresie od 21 października 2011r. do 16 grudnia 2011r, za przestępstwa z art. 190 § 1 kk popełnione 9 maja 2012r, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk popełnione 17 listopada 2012r, za przestępstwo z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk popełnione w okresie od 19.01.2012r. do 16 lutego 2012r.) **do 6 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności** (suma kar: łącznej orzeczonej w wyroku łącznym w sprawie VI K 104/14 i łącznej w rozmiarze 2 lata i 3 miesiące, orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań – Nowe Miasto i Wilda w Poznaniu z dnia 25.06.2015r. w sprawie sygn. III K 265/14 za: ciąg przestępstw z art. 286 § 1 k.k. i innych popełnionych w okresie od 29.11.2012 r. do 03.12.2012 r, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. i inne popełnione dnia 02.12.2012 r.

Po przeprowadzeniu kontroli zapadłego orzeczenia w powyżej wskazanym kształcie Sąd odwoławczy doszedł do wniosku, że Sąd I instancji kształtując wymiar kary łącznej w sposób zbyt łagodny ustalił jej wysokość.

Sąd Okręgowy przypomina przy tym, że rozstrzygnięcie Sądu I instancji o karze może ulec zmianie lub uchyleniu jedynie w razie stwierdzenia, iż kara ta jest rażąco niewspółmierna. „Niewspółmierność kary” jest natomiast pojęciem o charakterze ocennym, a żaden przepis kodeksu postępowania karnego nie określa granic współmierności. Jedynymi ustawowymi wyznacznikami kary, których przekroczyć nie można, są przepisy części szczególnej kodeksu karnego, a także przepisy jego części ogólnej określające zasady wymiaru kary. W orzecznictwie Sądu Najwyższego ukształtował się pogląd, zgodnie z którym za rażąco niewspółmierną uznać należy karę, która - choć mieści się w granicach przewidzianych przez ustawodawcę - nie uwzględnia wszystkich dyrektyw wymiaru kary i jako taka jest w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą.

Dodać przy tym należy, iż orzekając karę łączną w warunkach wyroku łącznego sąd winien przede wszystkim rozważyć, czy pomiędzy poszczególnymi czynami, za które wymierzono kary podlegające łączeniu, zachodzi ścisły związek przedmiotowo – podmiotowy (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 października 2002 roku, II KK 270/02). Ponadto sąd powinien dokonać oceny okoliczności, jakie zaistniały już po wydaniu poprzednich wyroków i zdecydować, czy okoliczności te przemawiają na korzyść skazanego, czy ich charakter jest zdecydowanie odmienny. Należy również pamiętać, że przy wymiarze kary łącznej nie bierze się pod uwagę okoliczności przyjętych za podstawę wymiaru kar za poszczególne przestępstwa. Z istoty instytucji kary łącznej wynika natomiast, że kara ta może być wymierzona przy zastosowaniu zasady absorpcji (pochłonięcia przez karę najsurowszą pozostałych kar), zasady kumulacji (zsumowania kar jednostkowych) lub zasady asperacji, to jest pośredniej pomiędzy absorpcją a kumulacją.

Odnosząc powyższe rozważania na grunt niniejszej sprawy Sąd II instancji wskazuje, iż Sąd I instancji mógł wymierzyć skazanemu zaskarżoną karę łączną w przedziale od 4 lat do 6 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności. Sąd II instancji, oceniając zatem orzeczenie Sądu I instancji w przedmiocie rozmiaru wymierzonej skazanemu kary łącznej podnosi, iż ukształtowany przez sąd rozstrzygający na poziomie 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności wymiar orzeczonej wobec skazanego kary łącznej nie uwzględnia, w stopniu dostatecznym, wszystkich okoliczności które powinny mieć wpływ na jej wymiar.

Przede wszystkim Sąd II instancji zwraca uwagę na to, iż Sąd Rejonowy podejmując decyzję o wysokości orzekanej wobec skazanego kary łącznej oparł się przede wszystkim na treści nadesłanej przez administrację Aresztu Śledczego w L. opinii o M. S.. Opinia ta jest dobra i wskazuje na postępujący proces resocjalizacji, odnosi się do sytuacji osobistej, rodzinnej i zdrowotnej skazanego. Jak wskazał Sąd Rejonowy okoliczności te należy w tym konkretnym przypadku przedłożyć ponad uprzednią wielokrotną karalność skazanego. Jednakże z treści tej opinii wynika także, iż przeciwko skazanemu toczy się kolejne postępowanie przygotowawcze w prokuraturze Okręgowej w Poznaniu oraz to, iż skazany odmówił uczestnictwa w zajęciach edukacyjno-terapeutycznych z zakresu profilaktyki uzależnień choć deklarował, iż ma świadomość nadużywania w przeszłości alkoholu i środków odurzających.

Dalej wskazać należy, iż pomiędzy poszczególnymi czynami, za które wymierzono skazanemu kary podlegające łączeniu, nie zachodzi tak ścisły związek przedmiotowo – podmiotowy, który mógłby stanowić podstawę do określenia wymiaru kary łącznej przy zastosowaniu zasady zbliżonej do absorpcji jak to uczynił Sąd I instancji, bowiem łączeniu podlegały skazania za przestępstwa przeciwko mieniu i przeciwko wolności. Dalej przypomnieć również należy, iż działaniem tegoż skazanego pokrzywdzone zostały różne, liczne osoby i instytucje. Również zbieżność czasowa nie jest tak ścisła, gdyż czyny zostały przez skazanego popełnione w przeciągu ponad jednego roku.

Przed wszystkim jednak nie można pominąć, jak uczynił to Sąd Rejonowy, uprzedniej wielokrotnej, nieprzerwanej w warunkach recydywy, uprzedniej karalności M. S..

Powyższe, zdaniem Sądu Okręgowego przekonuje, że wymierzenie skazanemu kary łącznej z zastosowaniem zasady zbliżonej do absorpcji nie uwzględnia w dostatecznym stopniu dyrektyw karania obowiązujących przy wymierzaniu kary łącznej. Sąd Odwoławczy podkreśla bowiem, że kara łączna jest swego rodzaju podsumowaniem przestępczej działalności sprawcy w okresie czasu objętym skazaniem. I jakkolwiek przy wymiarze kary łącznej dopuszczalne jest stosowanie zarówno zasady absorpcji, jak i zasady kumulacji, to niemniej, rozstrzygnięcia te, jako skrajne winny znajdować zastosowanie jedynie w zupełnie wyjątkowych sytuacjach. Popełnienie więcej aniżeli jednego przestępstwa powinno raczej skłaniać do odstąpienia od zasady zbliżonej do absorpcji kar, niż za nią przemawiać. Wymierzenie bowiem takiej kary doprowadza do premiowania sprawcy popełniającego nie jedno, a więcej przestępstw, a zatem prowadzi do praktycznej bezkarności innych zachowań zabronionych.

Mając zatem na uwadze powyższe Sąd Okręgowy uznał, iż ukształtowany wobec skazanego przez Sąd I instancji wymiar kary łącznej jest rażąco łagodny i niezgodny z zasadami obowiązującymi przy wymiarze kar łącznych. Kara zaś adekwatną i spełniającą wszelkie dyrektywy wymiaru kary łącznej, powołane powyżej będzie kara łączna 5 lat i 4 miesiące pozbawienia wolności. W związku z powyższym uznać należało, iż apelacja Prokuratora zasługiwała częściowo na uwzględnienie bowiem dostarczyła tego typu argumentów, które władne byłyby podważyć ocenę poczynioną przez Sąd Rejonowy. Jednocześnie apelacja ta nie zasługiwała na uwzględnienie w zakresie wysokości postulowanej kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności, którą, w świetle powołanych przez Sąd I instancji okoliczności, uznać należało za rażąco surową. Zresztą wniosek apelacji razi także niekonsekwencją, w świetle wymiaru kary łącznej zawnioskowanej przez oskarżyciela na rozprawie w dniu 6 września 2016r, gdzie zażądano wymierzenia kary łącznej w wysokości 5 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności.

Zgodnie z art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. zasadą w postępowaniu odwoławczym jest ponoszenie kosztów przez skazanego. Tym samym, zasadniczo, należałoby obciążyć M. S. kosztami postępowania odwoławczego w niniejszej sprawie. Jednakże, Sąd Okręgowy w pkt. IV wyroku zwolnił go od obowiązku ponoszenia kosztów, mając na uwadze treść art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. i uznając, iż uiszczenie kosztów byłoby dla skazanego zbyt uciążliwe z uwagi na to, że przebywa on w zakładzie karnym, obecnie nie pracuje i nie posiada żadnych dochodów.

Zgodnie zaś § 17 ust. 5, § 4 ust 3 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy udzielonej przez adwokata z urzędu oraz z uwagi na stosowny wniosek obrońcy z urzędu, Sąd w pkt. III wyroku zasądził na jego rzecz od Skarbu Państwa kwotę 147,60 zł (w tym 23% VAT).

Anna Michałowska Małgorzata Susmaga Alina Siatecka