

Sygn. akt VI Ka 163/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 maja 2014 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

**Przewodniczący – Sędzia SO Edyta Gajgał (spr.)**

**Sędziowie SO Andrzej Wieja**

**SO Tomasz Skowron**

**Protokolant Anna Potaczek**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Macieja Prabuckiego

po rozpoznaniu w dniu 16 maja 2014 r.

sprawy skazanego **Ł. Z.**

o wyrok łączny

z powodu apelacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 17 stycznia 2014 r. sygn. akt II K 1111/2013

I. uchyla zaskarżony wyrok wobec skazanego Ł. Z. i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Jeleniej Górze do ponownego rozpoznania,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. D. 120 złotych tytułem kosztów nieopłaconej obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz 27,60 złotych tytułem zwrotu podatku od towarów i usług.

Sygn. akt VI Ka 163/14

## UZASADNIENIE

Ł. Z. został skazany:

1. prawomocnym wyrokiem zaocznym Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 4 sierpnia 2008 roku w sprawie VII K 560/08

a. za czyny z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w okresie od marca do 28 czerwca 2006 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności,

b. za czyn z art. 286§1 k.k. i art. 270 §1 k.k. i art.275§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. popełniony w dniu 7 czerwca 2007 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

za które orzeczono karę łączną w wymiarze 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 4 lata, postanowieniem Sądu Rejonowego w Przasnyszu z dnia 13.10.2009 roku o sygn. II Ko 710/08 zarządzono wykonanie kary,

2. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 9 marca 2009 roku w sprawie o sygn. II K 556/08

- a. za czyn z art. 270§1 k.k.. popełniony w dniu 14 kwietnia 2008 roku na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności,
- b. za czyn z art. 270§1 k.k.. popełniony w dniu 19 stycznia 2008 roku na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności,
- c. za czyn z art. 286§1 k.k.. popełniony w marcu 2008 roku na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,
- d. za czyn z art. 284§1 k.k.. popełniony w kwietniu 2008 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

za które wymierzono karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 5 lat, postanowieniem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 3 listopada 2009 roku o sygn. Ko 635/09 zarządzono wykonanie kary,

3. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 15 lutego 2011 roku wydanym w sprawie o sygn. akt II K 527/08,

- a. za czyny z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art.91§1 k.k. popełnione w okresie od dnia 30 listopada 2007 roku do dnia 29 lipca 2008 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności,
- b. za czyny z art. 286§1k.k. i art. 297§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. i art. 13§1 k.k. w zw. z art. 286§1 k.k. i art. 297§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w okresie od 30 grudnia 2007 roku do 8 lutego 2008 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności,
- c. za czyny z art. 286§1 k.k. i art. 270§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w okresie od 18 czerwca 2008 roku do 14 lipca 2008 roku na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,
- d. za czyny z art.13§1 k.k. w zw. z art. 286§1k.k. i art. 297§1 k.k. i art. 270§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w dniu 25 stycznia 2008 roku na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności,
- e. za czyn z art. 286§1 k.k. i art. 270§1 k.k. i art. 275§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. popełnione w dniu 10 czerwca 2007 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

za które wymierzono karę łączną 1 roku i 7 miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczono na poczet kary okres tymczasowego aresztowania od dnia 12 sierpnia 2008 roku do dnia 7 listopada 2008 roku,

4. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego Poznań Grunwald i Jeżyce w Poznaniu z dnia 22 czerwca 2011 roku w sprawie o sygn. akt III K 263/11 za czyny z art. 286§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnione w okresie od 19 września 2010 roku do 22 września 2010 roku na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,

5. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Krakowa - Krowodrzy z dnia 22 lipca 2011 roku w sprawie o sygn. akt IX K 367/11/K

- a. za czyn z art. 286§1 k.k. popełniony w dniu 12 listopada 2010 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,
- b. za czyn z art. 286§1 k.k. popełniony w dniu 14 listopada 2010 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności,
- c. za czyn z art. 284§2 k.k. popełniony w okresie od 14 listopada 2010 roku do 11 grudnia 2010 roku na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,

za które wymierzono karę łączną 1 roku pozbawienia wolności,

6. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 5 grudnia 2011 roku w sprawie o sygn. akt II K 1319/11

a. za czyny z art. 286§1 k.k. i art. 297§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w okresie od dnia 8 grudnia 2007 roku do dnia 26 lutego 2008 roku na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

b. za czyny z art. 286§1 k.k. i art. 286§1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 91§1 k.k. popełnione w okresie od 12 maja 2008 roku do 6 czerwca 2008 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności,

za które wymierzono karę łączną 1 i 10 miesięcy pozbawienia wolności w z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby wynoszący 5 lat,

7. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Skierniewicach z dnia 9 stycznia 2012 roku w sprawie o sygn. akt II K 610/11 za czyny z art. 286§1 k.k. popełnione w dniu 15 czerwca 2009 roku na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności,

8. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Przasnyszu z dnia 17 stycznia 2012 roku w sprawie o sygn. akt II K 1264/11 za czyn z art. 287§1 k.k. popełniony w dniu 21 marca 2007 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres próby 3 lat,

9. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego Lublin-Wschód w Lublinie z dnia 20 kwietnia 2012 roku w sprawie o sygn. akt II K 1804/11 za czyn z art. 286§1 k.k. popełniony w dniu 9 czerwca 2009 roku na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności,

10. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego dla Wrocławia Śródmieścia z dnia 5 marca 2013 roku w sprawie o sygn. akt II K 1431/12 za czyn z art. 286§1 k.k. popełniony w dniu 9 czerwca 2009 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

11. prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 21 sierpnia 2013 roku w sprawie o sygn. akt II K 824/13 za czyn z art. 286§1 k.k. i art. 270§1 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełniony w okresie od dnia 18 grudnia 2008 roku do dnia 29 grudnia 2008 roku na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem łącznym z dnia 17 stycznia 2014r. w sprawie 1111/13:

I. na podstawie art. 569 § 1 k.p.k. w zw. z art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności wymierzone skazanemu Ł. Z. wyrokami opisanymi w punktach 1a i b, 2a,b,c i d, 3 b,c,d,e, 6a,b, 8 części wstępnej wyroku łącznego i wymierzył mu karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

II. na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt I części dyspozytywnej wyroku łącznego kary łącznej zaliczył skazanemu okresy dotychczas odbytych przez niego kar pozbawienia wolności,

III. na podstawie art. 569 § 1 k.p.k. w zw. z art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności wymierzone skazanemu Ł. Z. wyrokami opisanymi w punktach 3a, 4, 5a,b,c, 7, 9, 10, 11 części wstępnej wyroku łącznego i wymierzył mu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności,

IV. na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt III części dyspozytywnej wyroku łącznego kary łącznej zaliczył skazanemu okresy dotychczas odbytych przez niego kar pozbawienia wolności,

V. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych związanych z wydaniem wyroku łącznego.

Wyrok ten zaskarżył w całości obrońca skazanego zarzucając „niepołączenie skazanemu w wyrok łączny wszystkich wyroków wcześniej orzeczonych przeciwko niemu oraz niezastosowanie przy wymiarze kary łącznej pełnej zasady absorpcji”.

Stawiając ten zarzut skarżący wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku poprzez połączenie wszystkich możliwych wcześniejszych wyroków i wymierzenie kary łącznej przy zastosowaniu pełnej zasady absorpcji” oraz o zasądzenie na jego rzecz kosztów z tytułu nieopłaconej obrony z urzędu za II instancję.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja nie jest pozbawiona słuszności, o tyle, że poważne zastrzeżenia budzą dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia co do występujących w tej sprawie realnych zbiegów przestępstw, które stały się podstawą rozstrzygnięć zawartych w punktach I i III zaskarżonego wyroku.

Sąd orzekający nie ujął bowiem w węzeł kary łącznej orzeczonej w pkt I jednostkowej kary pozbawienia wolności wymierzonej skazanemu wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 15 lutego 2011 r. w sprawie II K 527/08 za czyny z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 91 § 1 kk popełnione w okresie od 30 listopada 2007 r. do 29 lipca 2008 r. (pkt 3 a części wstępnej), mimo że przestępstwa, za które został on skazany popełnione zostały przed datą wydania pierwszego chronologicznie wyroku skazującego, z dnia 4 sierpnia 2008 r. (wyrok Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze w sprawie VII K 560/08 opisany w pkt 1 części wstępnej). To ten wyrok wyznaczał granicę czasową dla pierwszej grupy przestępstw pozostających w zbiegu, stosownie do dyspozycji art. 85 kk.

Zgodnie z tym przepisem, karę łączną orzeka się wobec sprawcy, który popełnił dwa lub więcej przestępstw zanim zapadł pierwszy wyrok, choćby nieprawomocny, co do któregośkolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu.

Choć materialnoprawne przesłanki łączenia kar w odniesieniu do tego orzeczenia skazującego w ramach pierwszego zbiegu przestępstw zostały spełnione, sąd orzekający z nieznanymi przyczyn – bo stosownych wyjaśnień zabrakło w uzasadnieniu wyroku – ujął je w ramach drugiego z przyjętych zbiegów. Naruszył tym samym rażąco przepis art. 85 kk nie respektując określonych w nim reguł łączenia kar. Uchybienie to miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, zważywszy choćby na inne ukształtowanie granic możliwych do orzeczenia kar łącznych przy redukcji kar jednostkowych podlegających łączeniu w ramach zbiegu drugiego (pkt III części rozstrzygającej) i poszerzeniu katalogu możliwych do połączenia kar w przypadku zbiegu pierwszego (pkt I części rozstrzygającej).

Kolejne uchybienie Sądu Rejonowego wiąże się z naruszeniem normy art. 4 § 1 kk w zw. z art. 89 § 1 i § 1a kk. Sąd pierwszej instancji nie zastosował przy orzekaniu w tej sprawie reguł intertemporalnych zawartych w art. 4 § 1 kk, choć dokonał połączenia jednostkowych kar pozbawienia wolności orzeczonych jako bezwarunkowe z karami pozbawienia wolności, których wykonanie zostało warunkowo zawieszona za czyny popełnione przed dniem 8 czerwca 2010 r. (orzeczenia skazujące opisane w pkt 6 i 8 części wstępnej). Wtedy to weszła w życie ustawa z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw, nowelizująca art. 89 kk przez dookreślenie w jego § 1, że przepis ten znajduje zastosowanie wyłącznie w wyroku łącznym oraz dodanie do niego § 1a, zgodnie z którym w wypadku łączenia kar pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Od tej dopiero daty, w odniesieniu do czynów popełnionych po niej, możliwe stało się wymierzenie sprawcy w wyroku łącznym kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, gdy łączeniu podlegają kary jednostkowe pozbawienia wolności orzeczone z warunkowym i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania. Przed nowelizacją, w sytuacji gdy za zbiegające się przestępstwa wymierzono karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania oraz karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, a nie były spełnione przesłanki określone w art. 69 k.k., brak było podstawy do wymierzenia kary łącznej. Jak się przyjmowało, tylko stwierdzenie, że zachodzą przesłanki warunkowego zawieszenia wykonania ewentualnie orzeczonej kary łącznej określone w art. 69 kk otwierało możliwość zastosowania art. 89 § 1 kk. W przeciwnym razie nie dochodziło do połączenia kar jednostkowych, a postępowanie przedmiocie wyroku łącznego podlegało umorzeniu. Wprowadzenie do kodeksu karnego art. 89 § 1a uznane zostało za zmianę normatywną, co w konsekwencji oznacza konieczność odwołania się do zasad wyrażonych w art. 4 § 1 kk w tych przypadkach, gdy w wyroku łącznym kary jednostkowe

podlegające łączeniu wymierzone zostały za przestępstwa, z których choć jedno popełnione zostało przed wejściem w życie nowej ustawy. Wówczas obowiązkiem sądu jest rozważyć problem „względności” ustaw. (zob. uchwała 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2013 r., w sprawie I KZP 13/13, OSNKW z 2013r. z.12, poz. 100, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie IV KK 372/12, LEX 1288766).

Jak już wskazano wyżej norma, art. 4 §1 kk nie była przedmiotem rozważań sądu orzekającego, niezależnie od tego, że w podstawie wymiaru kary łącznej orzeczonej w pkt I nie został powołany właściwy przepis, który stanowił podstawę podjętego rozstrzygnięcia - art. 89 § 1 kk, względnie art. 89 § 1 a kk. Nie wymaga szerszego uzasadnienia, że uchybienie, jakiego dopuścił się sąd pierwszej instancji miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Dość wskazać, że, zasadniczo, zastosowanie art. 89 § 1a kk do kar wymierzonych za czyny popełnione przed dniem 8 czerwca 2010r. wiąże się z pogorszeniem sytuacji skazanego.

Zastrzeżenia budzi ponadto, że wymierzając skazanemu kary łączne Sąd Rejonowy nie uzasadnił należycie i właściwie podjętego rozstrzygnięcia, nie przywołując praktycznie żadnych okoliczności, które wziął pod uwagę, co ma znaczenie, zważywszy że rzeczą sądu jest wymierzenie kary w wyroku łącznym, a nie dokonanie jej obliczenia.

Z tych wszystkich względów zaskarżony wyrok należało uchylić, a sprawę przekazać Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania w celu dokonania po raz wtóry analizy materialnoprawnych przesłanek łączenia kar z uwzględnieniem uwag zaprezentowanych powyżej.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie art.29 ust.1 ustawy z dnia 26 maja 1982r. Prawo o adwokaturze, ich wysokość określając na podstawie § 2 i § 14 ust. 5 oraz § 19 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.