

## POSTANOWIENIE

Dnia 24 września 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Szczecinie, II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Piotr Brodniak
Sędziowie:	SA Stanisław Stankiewicz SA Andrzej Wiśniewski (spr.)
Protokolant:	st. sekr. sądowy Anita Jagielska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Jerzego Masierowskiego

po rozpoznaniu w sprawie **J. P.**

zażalenia wniesionego przez obrońcę skazanego

na postanowienie Sądu Okręgowego w Szczecinie

z dnia 30 lipca 2014 r., sygn. akt III K 172/14

w przedmiocie umorzenia postępowania o wydanie wyroku łącznego

na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k.

### **postanawia:**

1. uchylić zaskarżone postanowienie w części dotyczącej umorzenia postępowania o wydanie wyroku łącznego co do wyroków Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 16 maja 2012 r. w sprawie III K 223/11 oraz Sądu Rejonowego Szczecin-Centrum w Szczecinie z dnia 13 maja 2013 r. w sprawie IV K 922/12 i w tym zakresie sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sadowi Okręgowemu w Szczecinie i w pozostałym zakresie zaskarżone postanowienie utrzymać w mocy;

2. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze, oraz § 2 ust. 3 i § 14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. D. N. z Kancelarii Adwokackiej w S. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych – w tym podatek VAT - tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu za obronę w postępowaniu odwoławczym.

## UZASADNIENIE

Skazany J. P. wnioskiem z dnia 30 kwietnia 2014 r. domagał się połączenia kar z prawomocnych wyroków – Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie w sprawie IV K 922/12 oraz Sądu Okręgowego w Szczecinie w sprawie

III K 223/11 i wydania wyroku łącznego. Jednocześnie w związku z odbywaną w zakładzie karnym terapią skazany wniósł o przeprowadzenie postępowania bez jego obecności.

Zarządzeniem z dnia 30 lipca 2014 r. wyznaczono skazanemu obrońcę z urzędu (k. 37).

Postanowieniem z dnia 30 lipca 2014 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego. W uzasadnieniu Sąd meriti argumentował, że w sprawie zainicjowanej wnioskiem skazanego J. P. nie zostały spełnione warunki do wydania wyroku łącznego wynikające z przepisu art. 85 k.k. Pierwszym chronologicznie wyrokiem wydanym wobec skazanego był wyrok Sądu Rejonowego Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 17.11.2009 r. w sprawie VI K 1949/09. Kary orzeczone tym wyrokiem nie mogły zostać połączone z jakąkolwiek inną, gdyż te wymierzone następnymi wyrokami orzeczone zostały za czyny popełnione po dacie wydania tego wówczas nieprawomocnego wyroku. Kolejnym wyrokiem stanowiącym cezurę czasową dla ustalenia łączenia kar wymierzonych za popełnione przed jego wydaniem czyny karalne był wyrok Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 08.11.2010 r. w sprawie IV K 749/10. Podobnie jak w pierwszym przypadku kara orzeczona tym wyrokiem nie mogła zostać połączona z jakąkolwiek inną, gdyż te wymierzone następnymi wyrokami orzeczone zostały za czyny popełnione po dacie wydania tego wówczas nieprawomocnego wyroku. Kolejnym wyrokiem stanowiącym cezurę czasową dla ustalenia łączenia kar wymierzonych za popełnione przed jego wydaniem czyny karalne był wyrok Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 28.07.2011 r. w sprawie IV K 466/11. Do daty wydania tego wówczas nieprawomocnego wyroku skazany J. P., poza czynem osądzonym w sprawie IV K 466/11 popełnił jeszcze jedno przestępstwo, tj. czyn z art. 158 § 3 k.k., popełniony w dniu 05.03.2011 r. (kara orzeczona wyrokiem Sądu Okręgowego w Szczecinie w sprawie III K 233/11). Za czyn osądzony w sprawie IV K 466/11 skazanemu wymierzono samoistną grzywnę, a za czyn osądzony w sprawie III K 233/11 skazanemu wymierzono karę pozbawienia wolności. Tym samym, nie było warunków do wymierzenia kary łącznej w warunkach określonych w art. 85 k.k., gdyż kary orzeczone tymi wyrokami nie były tego samego rodzaju ani też nie nadawały się do połączenia. Zdaniem Sądu I instancji niemożliwe było także połączenie kar orzeczonych w sprawach Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 16.05.2012 r. w sprawie III K 233/11 oraz Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 13.05.2013 r. w sprawie IV K 922/12, choć czyn osądzony w sprawie IV K 922/12 został popełniony przed datą wydania wyroku w sprawie III K 233/11. Między datami popełnienia czynów osądzonych w sprawach III K 233/11 i IV K 922/12 zapadł bowiem w dniu 28.07.2011 r. wyrok Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie w sprawie IV K 466/11.

Zażalenie na powyższe postanowienie wywiódł obrońca skazanego zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 80 k.p.k. co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą na podstawie art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. poprzez wyznaczenie skazanemu obrońcy z urzędu w dniu 30 lipca 2014 r., tj. w tym samym dniu, w którym wydano zaskarżone orzeczenie umarzające postępowanie w sprawie i tym samym pozbawiono skazanego odbywającego karę pozbawienia wolności prawa do obrony w postępowaniu przed Sądem I instancji.

Na tej podstawie skarżący postulował uchylenie zaskarżonego postanowienia w całości.

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

Zażalenie obrońcy skazanego częściowo zasługuje na uwzględnienie, choć z innych przyczyn aniżeli te, które wskazuje obrońca.

Przede wszystkim, wbrew stanowisku zażalenia w sprawie nie ziszcila się bezwzględna przyczyna odwoławcza, której obrońca upatruje w wyznaczeniu skazanemu obrońcy z urzędu w dniu wydania postanowienia w przedmiocie umorzenia postępowania o wydanie wyroku łącznego, co miało pozbawiać skazanego prawa do obrony w postępowaniu przed Sądem I instancji.

Sąd Apelacyjny zauważa, że zgodnie z treścią art. 96 k.p.k. (przepis art. 574 k.p.k. nakazuje w kwestiach nieuregulowanych w rozdziale 60 k.p.k. odpowiednie stosowanie przepisów o postępowaniu zwyczajnym przed sądem pierwszej instancji) strony mają prawo do wzięcia udziału w posiedzeniu wówczas, gdy ustawa tak stanowi, chyba, że ich udział jest obowiązkowy, w pozostałych zaś przypadkach mogą one wziąć udział w posiedzeniu jeżeli się stawią,

chyba że znowu ustawa stanowi inaczej. W realiach przedmiotowej sprawy oczywistym było, że udział skazanego i jego obrońcy w posiedzeniu sądu w przedmiocie umorzenia postępowania na podstawie art. 572 k.p.k. nie był obowiązkowy, albowiem przepisy rozdziału 60 k.p.k. takiego obowiązku nie nakładają, a obowiązek określony w art. 80 k.p.k., pomimo że skazany był pozbawiony wolności w postępowaniu toczącym się przed sądem okręgowym, dotyczy jedynie rozprawy. Ponadto przepisy wymienionego wyżej rozdziału 60 k.p.k. nie stanowią nic na temat prawa stron do udziału w posiedzeniu w przedmiocie umorzenia postępowania na podstawie art. 572 k.p.k., natomiast badanie dopuszczalności wydania wyroku łącznego, jako że poprzedza wyznaczenie rozprawy, w swojej istocie odpowiada uregulowaniu zawartemu w art. 339 k.p.k., który to przepis (w § 5) obowiązek lub możliwość wzięcia przez strony, obrońców i pełnomocników, udziału w posiedzeniu, ogranicza do enumeratywnie wymienionych przypadków. Nie należy jednak do nich posiedzenie w przedmiocie umorzenia postępowania na podstawie art. 572 k.p.k. (wprawdzie rozważany przepis przewiduje prawo stron do udziału w posiedzeniu w przedmiocie umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 2-11 k.p.k., ale jego literalna wykładnia wskazuje, iż nie obejmuje on swoją dyspozycją umorzenia postępowania na podstawie art. 572 k.p.k.- tak też Sąd Apelacyjny w Katowicach w postanowieniu z dnia 4 listopada 2009 r., II AKz 698/09, KZS 2010/11/64). Oczywiście jest zatem, że stwierdzenie przeszkody prawnej do wydania wyroku łącznego skutkuje koniecznością wydania postanowienia o umorzeniu postępowania na podstawie art. 572 k.p.k. na posiedzeniu, w którym strony mają prawo wziąć udział, stosownie do treści art. 96 § 2 k.p.k. w zw. z art. 574 k.p.k., jedynie wówczas gdy się stawia. W efekcie, na sądzie nie spoczywał obowiązek zawiadomiania skazanego i jego obrońcy o terminie posiedzenia, bowiem stawiennictwo obrońcy w tym przypadku nie było obowiązkowe. Wnioskowanie takie jest uzasadnione w okolicznościach tej sprawy tym bardziej, że wobec jasnej dyspozycji skazanego oznaczonej już we wniosku o wydanie wyroku łącznego, chciał aby postępowanie to odbyło się bez jego udziału.

Wbrew temu na co wskazuje obrońca, pogląd odmienny nie wynika przy tym z treści powołanego w zażaleniu postanowienia Sądu Apelacyjnego w Krakowie (II AKz 48/08), którego teza dotyczy zgoła innej sytuacji faktycznej, tj. gdy w postępowaniu o wyrok łączny (inaczej niż w okolicznościach tej sprawy) skazany w ogóle nie miał obrońcy, ani ustanowionego z wyboru ani też wyznaczonego z urzędu.

Kontrola instancyjna zakazonego rozstrzygnięcia ujawniała jednak uchybienie w kwestii oceny dokonywanej przez sąd z urzędu o stwierdzeniu podstaw do wydania wyroku łącznego w świetle treści art. 85 k.k. W realiach sprawy, jak słusznie ustalił Sąd I instancji, w przypadku skazań objętych wyrokami : Sądu Rejonowego Szczecin – Prawobrzeże i Zachód w Szczecinie z dnia 17.11.2009r. w sprawie VI K 1949/09 ( za dwa czyny popełnione w dniu 14.08.2009r.), Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 08.11.2010r. w sprawie IV K 749/10 (za czyn popełniony w dniu 05.01.2010r.) oraz Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 28.07.2011r. w sprawie IV K 466/11 (za czyn popełniony w dniu 09.02.2012r). faktycznie każdorazowo kolejnych przestępstw skazany dopuścił się już po wydaniu wyroku w stosunku do pozostałych popełnionych przez niego przestępstw. W tym stanie rzeczy jednoznacznie brak było podstaw do przyjęcia występowania realnego zbiegu popełnionych przez skazanego wyżej wymienionych przestępstw i w konsekwencji do orzeczenia kary łącznej i wydania wyroku łącznego. Zasadnie zatem Sąd I instancji w tym zakresie uznał, że w sprawie nie występowały warunki do wydania wyroku łącznego i zgodnie z art. 572 k.p.k. postępowanie w tym przedmiocie umorzył.

Sąd Apelacyjny nie zgadza się jednak z poglądem, że w sprawie nie ma materialnoprawnych podstaw do orzeczenia kary łącznej w związku ze skazaniem J. P. wyrokami Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 13.05.2013r. w sprawie IV K 922/12 oraz Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 16.05.2012r. w sprawie III K 223/11. Czyn osądzony w sprawie IV K 922/12 został bowiem popełniony przed datą wydania wyroku w sprawie III K 223/11, a zatem po myśli art. 85 k.k. zachodzą podstawy do orzeczenia w tym przypadku kary łącznej. Wbrew stanowisku Sądu I instancji oceny tej nie zmienia zasada prawna podjęta w uchwale Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 r., I KZP 36/04, z której wynika, że „zawarty w art. 85 k.k. zwrot: "zanim zapadł pierwszy wyrok" odnosi się do pierwszego chronologicznie wyroku, który zapadł przed popełnieniem przez sprawcę kolejnego (kolejnych) przestępstwa”, opowiadając się tym samym za pierwszą z przedstawionych tam koncepcji, tj. restryktywną egzegezą przepisu art. 85 § 1 k.k. Również w cytowanej uchwale Sąd Najwyższy wskazał przecież, że zawarty w przepisie zwrot :

„co do któregokolwiek z tych przestępstw” także nie zawiera w sobie wieloznaczności, która wymagałaby usunięcia na gruncie innych niż gramatyczna reguł wykładni. Użycie zaimka „tych” w wyrażeniu, że karę łączną można orzec jedynie wobec „tych przestępstw”, jednoznacznie powołuje wskazaną w pierwszej części przepisu kategorię obiektywną: „te” dwa lub więcej przestępstwa, które zostały popełnione zanim zapadł pierwszy wyrok. Z przedstawionej wykładni nie wynika zatem aby wyrok skazujący za przestępstwo, które nie pozostaje w analizowanym zbiegu przestępstw, który zapadł między datami popełnienia przestępstw pozostających w tym zbiegu uniemożliwił orzeczenie kary łącznej w rozumieniu art. 85 § 1 k.k. (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 4 października 2012 r., IV KK 184/12). Zaprezentowana przez Sąd Okręgowy koncepcja nie daje się zresztą pogodzić z samym brzmieniem art. 85 § 1 k.k., który przecież stanowi, że chodzi tu o dwa lub więcej przestępstw, zanim zapadł pierwszy wyrok, chociażby nieprawomocny, co do któregokolwiek z tych przestępstw i wymierzono za nie kary tego samego rodzaju albo inne podlegające łączeniu. Innymi słowy, wyrok skazujący za przestępstwo nie wchodzące w analizowany zbieg realny, choćby przedzielał czyny objęte zbiegiem, nie wyklucza orzeczenia kary łącznej.

Konsekwencją błędnej wykładni art. 85 § 1 k.k. było zatem niewłaściwe zastosowanie przez Sąd I instancji we wskazanym powyżej zakresie art. 572 k.p.k., skutkujące umorzeniem postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego, obejmującym skazanie wyrokami Sądu Rejonowego Szczecin – Centrum w Szczecinie z dnia 13.05.2013r. w sprawie IV K 922/12 oraz Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 16.05.2012r. w sprawie III K 223/11.

Mając na uwadze powyższe należało uchylić zaskarżone postanowienie w części dotyczącej umorzenia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego we wskazanym w sentencji zakresie i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu. Sąd ten, kierując się zaprezentowanym powyżej zapatrywaniem prawnym co do wykładni art. 85 k.k., powinien zatem ponownie przeanalizować możliwość orzeczenia w tym zakresie kary łącznej, w tym uwzględniając jakie kary z tych wyroków będą podlegały połączeniu, a następnie podjąć ustalenia niezbędne dla ukształtowania jej wymiaru, w tym związane z zachowaniem skazanego w czasie odbywania kary pozbawienia wolności i jego prognozy na przyszłość.

Mając na uwadze powyższe, orzeczono jak w sentencji postanowienia.