

**Sygnatura akt VI Ka 1210/16**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **20 grudnia 2016** r.

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

Przewodniczący SSO Grzegorz Kiepusa

Sędziowie SSR del. Agnieszka Woźniak

SSO Arkadiusz Łata (spr.)

Protokolant Sylwia Sitarz

przy udziale Marcina Bąka

Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T.

po rozpoznaniu w dniu 20 grudnia 2016 r.

sprawy skazanego **M. W. (1)** ur. (...) w P.

syna W. i M.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 8 września 2016 r. sygnatura akt VI K 43/16

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

1. zmienia punkt 1 zaskarżonego wyroku w ten sposób, iż z podstawy prawnej rozstrzygnięcia eliminuje art. 4 § 1 kk i ustala, że podstawę tę stanowią pozostałe powołane w nim przepisy w brzmieniu obowiązującym przed dniem 01.07.2015r.;

2. uchyla punkty 2 i 4 zaskarżonego wyroku i na mocy art. 572 kpk umarza postępowanie w zakresie połączenia kar pozbawienia wolności wymierzonych prawomocnie wyrokami:

- Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach z dnia 19.04.2012r. - sygn. akt III K 1038/10;

- Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 02.07.2011r. - sygn. akt VI K 990/12;

2. w pozostałej części utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. W. (2) kwotę 147,60 zł (sto czterdzieści siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 27,60 zł (dwadzieścia siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia skazanego od kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając jego wydatkami Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy stwierdził co następuje.

Apelacja obrońcy okazała się skuteczna o tyle, iż w następstwie jej wywiedzenia należało:

1) zmienić pkt. 1 zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z podstawy prawnej rozstrzygnięcia art.4§1kk i ustalenie, że podstawę tę stanowią pozostałe powołane w nim przypisy w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015r.,

2) uchylić pkt. 2 i 4 zaskarżonego wyroku i umorzyć - z mocy art. 572 kpk - postępowanie w zakresie połączenia kar pozbawienia wolności wymierzonych prawomocnie wyrokami:

- Sądu Rejonowego Katowice - Zachód w Katowicach z dnia 19 kwietnia 2012r. – sygn. akt III K 1038/10,

- Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 2 lipca 2013r. – sygn. akt VI K 990/12.

Sąd orzekający prawidłowo dostrzegł, iż gdy chodziło o połączenie kar „częstkowych” orzeczonych wyrokami omówionymi w pkt. I i II części wstępnej badanego wyroku łącznego zastosowanie znajdują przepisy rozdziału IX ustawy karnej w wersji obowiązującej przed datą 1 lipca 2015r., a zatem przed wejściem w życie fundamentalnych zmian ustawodawstwa karnego wprowadzonych między innymi ustawą z dnia 20 lutego 2015r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015r., poz.396).

Wszystkie przestępstwa jakie objęte były wspomnianymi wyrokami dokonane zostały przed dniem 1 lipca 2015r., same zaś orzeczenia zapadły i uprawomocniły się przed tą datą.

Sąd jurysdykcyjny wadliwie jednak i w sposób mylący powołał te przepisy w podstawie prawnej rozstrzygnięcia w pkt. 1, a mianowicie poprzez wskazanie ich numeracji oraz równoczesne powołanie się na art. 4§1 kk. Tymczasem, ten ostatni przepis zawierający zasady intertemporalne nie wskazuje w treści dyspozycji wyroku – wprost in concreto, które spośród wchodzących w rachubę przepisów ustawy (tj. „stare”, czy „nowe”), czy wręcz konkurujących porządków prawnych, znalazły faktyczne zastosowanie. Lepszą metodą dla uniknięcia pomyłek i wątpliwości będzie zatem bezpośrednie określenie daty obowiązywania stosowanego przepisu – tak jak uczynił to Sąd Okręgowy – bez konieczności powoływania art.4§1 kk.

Pod względem merytorycznym orzeczenia z pkt. 1 i 3 części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku łącznego nie budziły najmniejszych zastrzeżeń. Sąd I instancji nie popełnił uchybienia korzystając z zasady częściowej tylko absorpcji przy ukształtowaniu kary łącznej na gruncie skazań „częstkowych” omówionych w pkt. I i II części wstępnej wyroku łącznego.

Jedynie pomiędzy czynami, za które M. W. (1) skazany został wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 5 października 2009r. – sygn. akt II K 725/07 zachodziła częściowa więź przedmiotowa w postaci zbliżonego rodzaju zaatakowanych dóbr chronionych, bliskości czasowej obu czynów, zbliżonych okoliczności działania sprawcy oraz tożsamości pokrzywdzonych. Odmiennie jednak pozostawały przyjęte kwalifikacje prawne. O ile nadto w obu przypadkach skazany przestępstw tych dopuścił się z winy umyślnej i z zamiarem bezpośrednim, o tyle odmienności występowały w zakresie kierujących nim pobudek i motywów.

Żadnych związków przedmiotowo-podmiotowych nie można natomiast było doszukać się pomiędzy występami przedstawionymi wyżej, a czynem którego z kolei dotyczył wyrok Sądu Rejonowego w Bytomiu z dnia 25 lipca 2007r. – sygn. akt II K 511/07. Jedyny, nikły ślad więzów natury podmiotowej wyrażał się popełnieniem i tego przestępstwa umyślnie i w bezpośrednim zamiarze. Pobudki i motywy bez wątplenia były tu jednak zupełnie inne.

W powyższych realiach faktycznych – uwzględniając zarazem okoliczność, iż M. W. (1) w ramach przedmiotowego zbiegu dopuścił się aż trzech przestępstw, a nadto czynniki natury prognostycznej wynikające z jego uprzedniej, wielokrotnej karalności – sięgnięcie przez Sąd orzekający po zasadę częściowej absorpcji i wymierzenie łącznej kary pozbawienia wolności w rozmiarze zbliżonym do najsurowszej z kar „jednostkowych”, a nie ich sumy (jak zdaje się twierdzić obrońca) było zabiegiem ze wszech miar korzystnym dla skazanego. O jakiegokolwiek rażącej i niewspółmiernej surowości kary łącznej nie mogło być mowy.

Sąd Rejonowy błędnie natomiast dokonał połączenia kar „częstkowych” wymierzonych prawomocnie wyrokami omówionymi w pkt. III i IV części wstępnej wyroku łącznego. W sposób chybiony zastosował tu regulację obowiązującego od dnia 8 czerwca 2010r. – art. 89§1a kk, zezwalającą na wymierzenie łącznej kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia w sytuacji, gdy za zbiegające się przestępstwa orzeczono kary pozbawienia wolności z zastosowaniem wspomnianego dobrodziejstwa.

Czynów objętych wyrokiem Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach (pkt. III części wstępnej wyroku łącznego) M. W. (1) dopuścił się kolejno w dniach: 29 lipca 2005r. oraz 30 lipca 2005r., a zatem w okresie, gdy cytowany wcześniej przepis jeszcze nie istniał.

Sąd procedujący w materii wyroku łącznego uprawniony był – w granicach zakreślonych przepisem art. 89§1 kk – w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności (także na kary ograniczenia wolności albo grzywny) z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania – do warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej, jeżeli zachodziły przesłanki z art. 69 kk.

Uregulowanie art. 89§1 kk należało przy tym odczytywać w ten sposób, iż podstawy do orzeczenia w wyroku łącznym kary łącznej w przypadku, gdy choćby za jeden czyn objęty zbiegiem wymierzono prawomocnie karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonywania – istniały tylko wówczas, gdy aktualna była pozytywna prognoza kryminologiczno- społeczna względem danego sprawcy uprawniająca do warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej. W braku takiej prognozy, gdy Sąd nie znalazł podstaw do probacji rysującej się kary łącznej nie zachodziły zarazem podstawy do połączenia kar pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym z karami tego rodzaju, których wykonanie warunkowo zawieszono.

W realiach przedmiotowej sprawy Sąd I instancji, wykorzystując regułę z art. 4§1 kk winien był tym samym rozważyć możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej wchodzącej w grę na podstawie zbiegu przestępstw objętych wyrokami omówionymi w pkt. III i IV części wstępnej wyroku łącznego. Potrzeba to było czynić wyłącznie w oparciu o zdecydowanie względniejszy dla skazanego przepis art. 89§1 kk. Skoro nie znalazł podstaw, by wobec M. W. (1) warunkowo zawiesić wykonanie kary łącznej – postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego należało w owym fragmencie umorzyć w obliczu braku przesłanek do połączenia tego rodzaju kar. Sięgnięcie po art. 89§1a kk w naprowadzonym wyżej stanie rzeczy oznaczało obrażenie zasady intertemporalnej z art. 4§1 kk, wobec zastosowania względem skazanego przepisu surowszego, który nie obowiązywał w czasie popełnienia czynu objętego wyrokami zapadłym w sprawie Sądu Rejonowego Katowice-Zachód w Katowicach – sygn. akt III K 1038/10.

Przedstawiona wyżej interpretacja przepisów powołanych wyżej znalazła ugruntowane już miejsce w judykaturze i doktrynie (vide: np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 13 kwietnia 2011r. – IV KK 39/11, z dnia 9 maja 2011r. – V KK 108/11, z dnia 18 października 2011r. – IV KK 252/11, z dnia 6 grudnia 2012r. – V KK 317/12).

Sąd Okręgowy podzielił jednakże ocenę Sądu orzekającego, gdy chodziło o negatywną w odniesieniu do M. W. (1) prognozę przestrzegania prawa na przyszłość. To jednak prowadziło do wniosku o niedopuszczalności połączenia kar orzeczonych wyrokami z pkt. III i IV części wstępnej wyroku łącznego.

Sąd odwoławczy tym samym - działając poza granicami przedmiotowymi apelacji, lecz na korzyść skazanego - stosownie do uregulowania art. 440 kpk uchylił pkt. 2 i 4 dyspozycji zaskarżonego wyroku łącznego i umorzył

postępowanie o wydanie wyroku łącznego w tym zakresie. Utrzymywanie dotychczasowych rozstrzygnięć Sądu merytorycznego byłoby bowiem rażąco niesprawiedliwe.

W pozostałych fragmentach zapadły wyrok łączny jako trafny utrzymany został w mocy.

O należnościach obrońcy z urzędu oraz o kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono jak w pkt. 3 i 4 wyroku niniejszego.