

Sygn. akt II Ka 325/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 grudnia 2017 r.

Sąd Okręgowy w Łomży w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Janusz Tańcula (spr.)

Sędziowie SO Jolanta Małachowska

SO Małgorzata Mieczkowska

Protokolant Katarzyna Niemira

przy udziale prokuratora Prokuratury Okręgowej w Łomży-A. M.

po rozpoznaniu w dniach 28 grudnia 2017 r.

sprawy skazanego D. M.

WYROK ŁĄCZNY

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Łomży

z dnia 30 października 2017 r. sygn. akt II K 307/17

zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Łomży.

sygn. akt II Ka 325/17

UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym z dnia 30 października 2017 r. w sprawie o sygn. akt II K 307/17 Sąd Rejonowy w Łomży w II Wydziale Karnym po ustaleniu, że D. M. został skazany prawomocnymi wyrokami:

a) wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 16 września 2010 r. w sprawie II K 657/10 na karę 1 (jednego) roku i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności, skazany rozpoczął wykonywanie kary od dnia 11.12.2009 r., został warunkowo przedterminowo zwolniony w dniu 16.11.2010 r. z okresem próby do dnia 16.11.2012r;

b) wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 29 sierpnia 2013 r. w sprawie II K 448/13 za czyn popełniony w okresie od 25.04.2012 r. do 07.05.2012 r. zakwalifikowane z art.286§lkk w zb. z art. 270§lkk w zb. z art. 275§lkk w zw. z art.64§lkk na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres 3 lat, zarządzoną postanowieniem tut. Sądu z dnia 26.10.2016 r. - karę zaczął odbywać od dnia 07.04.2017 r. do dnia 07.04.2018 r.;

c) wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 16 października 2013 r. w sprawie II K 609/13 za czyn popełniony w dniu 18.05.2011 r. zakwalifikowany z art.297§lkk w zb. z art. 286§lkk w zb. z art. 270§lkk w zw. z art. 64§lkk na karę 1 (jednego) roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary na okres

4 lat, zarządzoną postanowieniem tut. Sądu z dnia 30.09.2016 r. – karę rozpocznie odbywać od dnia 07.04.2018 r. do dnia 05.08.2019 r.;

d) wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 23 maja 2016 r. w sprawie II K 165/16 za czyn popełniony w dniu 19.01.2016 r. zakwalifikowany z art.178a§1kk na karę 100 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 złotych - kara nie została wykonana;

e) wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 2 listopada 2016 r. w sprawie II K 487/16 za czyn popełniony w dniu 16.04.2016 r. zakwalifikowany z art.278§1kk w zb. z art. 275§1kk w zw. z art. 64§1kk na karę 200 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 złotych - kara nie została wykonana;

f) wyrokiem Sądu Rejonowego w Łomży z dnia 10 maja 2017 r. w sprawie II K 691/16 za czyn popełniony w dniu 05.05.2016 r. kwalifikowany z art.279§1kk w zw. z art. 64§1kk na karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności karę rozpocznie odbywać od dnia 05.08.2019 r. do dnia 03.10.2020r.;

I. Na mocy art. 85 § 1 i 2kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 01.07.2015 r., art. 86§1 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 01.07.2015 r., i art. 4 kk połączył skazanemu D. M. kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami z pkt b - II K 448/13 i c - II K 609/13 i orzekł karę łączną 2 (dwóch) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

II. Na mocy art. 85 § 1 i 2kk, art. 86§1 i 2 kk połączył skazanemu D. M. kary grzywny orzeczone wyrokami z pkt d - II K 165/16 i e - II K 487/16 i orzekł karę łączną 300 (trzystu) stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych;

III. W pozostałym zakresie wskazane powyżej wyroki jednostkowe pozostawił do odrębnego wykonania;

IV. Na podstawie art.572 k.p.k. umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego co do wyroku z punktu a- II K 657/10 i f- II K 691/16;

V. Zwolnił skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Działając na zasadzie art.425 §1 i 2 k.p.k. i art.444 k.p.k. powyższy wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego D. M. zaskarżył prokurator. Na podstawie art.427 §1 i 2 k.p.k. i art.438 pkt 1 i 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

I. obrazę przepisu prawa materialnego, a mianowicie art.4 § 1 kk, poprzez błędne zastosowanie tego przepisu w pkt I wyroku jako podstawy wymiaru kary łącznej orzeczonej wobec D. M., podczas gdy Sąd winien był połączyć wyroki z pkt b - II K. 448/13, c - II K. 609/13 i f - II K. 691/16 i orzec karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, przy zastosowaniu art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy - Kodeks karny i niektórych ustaw (Dz. U. 2015.396) obok art.85 §1 i 2 kk i art.86 §1 kk,

I. błąd w ustaleniach faktycznych co do istnienia przesłanek do połączenia skazanemu kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami z pkt b - II K. 448/13, c - II K. 609/13 i f - II K. 691/16 Sądu Rejonowego w Łomży, a polegający na błędnym ustaleniu stanu prawnego, który miał zastosowanie do sytuacji skazanego w zakresie w/w wyroków, co skutkowało błędnym uznaniem, iż zachodzą przesłanki do połączenia na mocy art.85 § 1 i 2 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 01.07.2015 roku, art.86 §1 kk w brzmieniu obowiązującym do dnia 01.07.2015 roku i art.4 kk skazanemu D. M. kar pozbawienia wolności orzeczonych tylko wyrokami z pkt b - II K. 448/13 i c - II K. 609/13 i orzeczenia kary łącznej 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art.437 § 1 i 2 k.p.k. wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora jest zasadna i dlatego wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji należy uznać za słuszny.

Podkreślić przy tym należy także, że orzeczenie takiej treści nie przesądza w żadnej mierze o kwestii ostatecznego wymiaru kary łącznej i nie może zostać odebrane inaczej, niż jedynie jako zalecenie ponownego rozpoznania przedmiotowej sprawy przez sąd rejonowy bez opisanych poniżej uchybień.

Na wstępie wskazać należy, iż nowelizacja Kodeksu karnego i Kodeksu postępowania karnego wprowadzona ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396) jaka weszła w życie z dniem 01 lipca 2015 r. całkowicie zmieniła model orzekania instytucji kary łącznej. Jedną z zasadniczych zmian jest to, iż podstawę wymiaru kary łącznej mogą stanowić nie tylko kary jednostkowe orzekane za przestępstwa pozostające w realnym zbiegu, ale także kary orzeczone wcześniej jako kara łączna w poszczególnych wyrokach (art. 85 § 2 kk).

W sytuacji orzekania w przedmiocie wyroku łącznego w myśl znowelizowanych przepisów nie zachodzi obecnie potrzeba rozwiązywania uprzednio orzeczonych

w poszczególnych wyrokach węzłów kar łącznych, które stają się częściami składowymi orzekanej kary łącznej. Jak wskazuje się w piśmiennictwie, taki model wymiaru kary łącznej można określić jako model kary łącznej „kroczącej” (P. K., Jeden czy dwa modele wymiaru kary łącznej? O paradoksach nowej regulacji kary łącznej, Prokuratura i Prawo 11/2015; M. B., Przesłanki wymiaru kary łącznej orzekanej w trybach wyroku skazującego i wyroku łącznego na tle nowego modelu kary łącznej, Palestra 7-8/2015.).

Kolejną zasadniczą zmianą wprowadzoną w wyniku nowelizacji jest to, iż ustawodawca odstąpił od wymogu uzależnienia możliwości orzeczenia kary łącznej od negatywnej przesłanki nieprzedzielenia pozostających w realnym zbiegu przestępstw, chociażby nieprawomocnym wyrokiem, co do któregośkolwiek z tych przestępstw. Łączeniu nie mogą podlegać także kary już wykonane. Nadto, w dodanym w/w ustawą przepisie art. 85a kk pojawiły się także uregulowania dotyczące dyrektyw wymiaru kary odnoszące się tylko i wyłącznie do instytucji kary łącznej.

Aby rozstrzygnąć wątpliwości w zakresie stosowania znowelizowanych przepisów

w zakresie orzekania w przedmiocie wyroku łącznego w art. 19 ust. 1 w/w ustawy nowelizującej wprowadzono przepisy przejściowe, określające granice, w jakich przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego, zatytułowanego „Zbieg przestępstw oraz łączenie kar

i środków karnych” w brzmieniu po nowelizacji mogą być zastosowane do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 01 lipca 2015 r. tj. przed wejściem w życie tejże noweli.

Zgodnie z dyspozycją art. 19 ust. 1 tejże ustawy, przepisów rozdziału IX ustawy,

o której mowa w art. 1 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 prawomocnie skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy. W świetle przytoczonego wyżej 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) regułą jest wyłączenie stosowania nowych uregulowań dotyczących kary łącznej do kar prawomocnie orzeczonych przed 01 lipca 2015 r. Z całą stanowczością podkreślenia wymaga zatem, iż w takim i tylko w takim zakresie omawiany przepis wyłącza stosowanie art. 4 § 1 kk. W efekcie, jeżeli wszystkie wyroki dotyczące skazanego zapadły przed tą datą, sąd orzekający w sprawie powinien stosować jedynie przepisy dotyczące kary łącznej w brzmieniu dotychczasowym (sprzed 01 lipca 2015 r.).

Nowe uregulowania dotyczące kary łącznej mogą być brane pod uwagę, wyłącznie

w sytuacji, jeżeli po 30 czerwca 2015 r. doszło do prawomocnego skazania za przestępstwo (nawet jeżeli zostało popełnione przed tą datą) o czym świadczy druga część przepisu art. 19 ust. 1 w/w ustawy. Dopiero wówczas otwiera się droga do wydania wyroku łącznego na nowych zasadach, obejmująca także kary, które przed 01 lipca 2015 r. nie mogły być podstawą orzekania kary łącznej (por. postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 29 lipca 2015 r., sygn. II Akz 410/15, Biul. SAKa 2015/3/8, KZS 2015/10/62, LEX nr 1809506).

W realiach przedmiotowej sprawy, wobec tego, iż w stosunku do D. M. po dniu 01 lipca 2015 r. zapadły i uprawomocniły się wyroki w sprawach II K 165/16, II K 487/16 i II K 691/16 rozstrzygając w przedmiocie orzeczenia o karze łącznej sąd I instancji winien zastosować przepisy nowe.

Jak słusznie wskazuje skarżący, Sąd Rejonowy w Łomży orzekając w dniu 30 października 2017 r. nie mógł jednak, tak jak uczynił to w zaskarżonym orzeczeniu, stosując przepisy przejściowe art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, jednocześnie stosować w jednym wyroku zarówno przepisy „stare” i „nowe” rozdziału IX Kodeksu karnego dotyczące kary łącznej w brzmieniu sprzed i po nowelizacji. W sytuacji kolizji ustaw w czasie, winien posłużyć się tymi względniejszymi dla sprawcy (art. 4 § 1 kk). Tymczasem, sąd I instancji w zaskarżonym wyroku najpierw zastosował do dwóch spraw II K 448/13 i II K 609/13, w których wyroki zapadły przed 01 lipca 2015 r., przepisy art. 85 kk i art. 86 kk w ich brzmieniu sprzed 01 lipca, ustalając zbieg przestępstw i co za tym idzie orzekając karę łączną, a następnie wraz

z innymi karami orzeczonymi w dwóch kolejnych sprawach II K 165/16 i II K 487/16 połączył je, stosując do nich przepisy w brzmieniu po nowelizacji, orzekając w ten sposób nową karę łączną w jednym wyroku łącznym. W związku z tym błędem sądu I instancji, co zasadnie podnosi skarżący było to, że w sytuacji kolizji ustaw w czasie, sąd rejonowy nie wybrał przepisów względniejszych dla sprawcy, lecz skorzystał z obu modeli instytucji kary łącznej, w kształcie sprzed i po nowelizacji, w sposób zupełnie niezrozumiały mieszając je ze sobą w tym samym orzeczeniu.

Mając na uwadze powyższe okoliczności stwierdzenia wymaga, iż w związku z tym, iż trzy z wyroków odnośnie skazanego zapadły po 01 lipca 2015 r. sąd rejonowy winien połączyć orzeczone wobec skazanego kary w myśl przepisów nowych, co zasadnie w apelacji podnosi skarżący.

Podejmując decyzję w tym zakresie, jak już wskazano, priorytetowym zadaniem było dogłębne rozważenie i ustalenie przez sąd I instancji, które z przepisów – w brzmieniu sprzed czy po nowelizacji - w realiach przedmiotowej sprawy będą korzystniejsze dla D. M. (art. 4 § 1 kk). Jak wskazuje się w doktrynie, nieuprawnione byłoby bowiem doszukiwanie się w końcowym fragmencie art. 19 ust. 1 noweli z dnia 20 lutego 2015 r. nakazu stosowania wyłącznie ustawy nowej. Funkcją tego przepisu jest jedynie doprecyzowanie zakresu, w jakim wyłączone jest stosowanie ustawy nowej do kar prawomocnie orzeczonych przed 01 lipca 2015 r. (Jarosław Majewski, Komentarz do art. 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw Kodeks karny. Komentarz do zmian 2015, LEX nr 10234). Mimo, że sąd rejonowy dostrzegł fakt zapadnięcia wobec skazanego prawomocnych orzeczeń po dniu 01 lipca

2015 r., a co za tym idzie możliwość orzeczenia o karze łącznej w myśl przepisów znowelizowanych, co wynika bezpośrednio z pisemnych motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia, to w sytuacji kolizji ustaw w czasie, nie dokonał w istocie wyboru przepisów ustawy w brzmieniu korzystniejszym dla skazanego, mieszając ze sobą dwa stany prawne.

Dodać także należy, iż sąd rejonowy procedując w tej sprawie, poza kluczową kwestią ustalenia, które przepisy odnośnie kary łącznej i wyroku łącznego – sprzed czy po nowelizacji, jaka nastąpiła w dniu 01 lipca 2015 r. - w realiach niniejszej sprawy będą korzystniejsze dla sprawcy, winien mieć na uwadze także skreślenie przez ustawodawcę w wyniku tejże nowelizacji z Kodeksu karnego treści art. 92 kk, zgodnie z którym możliwym było połączenie kar już wykonanych. Obecnie, w sytuacji rozstrzygnięcia w przedmiocie wyroku łącznego, na podstawie przepisów znowelizowanych, nie jest to już możliwe. Łączeniu podlegają jedynie kary podlegające wykonaniu, czyli takie których wykonywanie skazany rozpoczął, lecz jeszcze nie ukończył oraz te oczekujące na wykonanie. Orzekając w przedmiocie wyroku łącznego obowiązkiem sądu rejonowego rozważającego rozstrzygnięcie w przedmiocie wyroku łącznego w myśl przepisów znowelizowanych stanie się zatem także ustalenie, które z prawomocnie orzeczonych kar skazany odbył już w całości, co warunkowało będzie w takiej sytuacji brak możliwości połączenia tychże kar węzłem kary łącznej.

Waga i charakter omówionego wyżej uchybienia przemawiały zatem za koniecznością uchylenia wyroku sądu I instancji w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania. W ocenie sądu okręgowego wydanie bowiem w niniejszej sprawie orzeczenia reformatoryjnego skutkowałoby wkroczeniem sądu odwoławczego w zakres kognicji

sądu I instancji powołanego do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy i kolidowałyby z zasadą dwuinstancyjności procesu karnego.

Mając na uwadze powyższe rozważania i uznając słuszność apelacji wywiezionej przez prokuratora, Sąd Okręgowy w Łomży zaskarżony wyrok uchylił i sprawę niniejszą przekazał Sądowi Rejonowemu w Łomży do ponownego rozpoznania.

Sąd rejonowy ponownie rozpoznający sprawę orzekając o karze łącznej powinien uwzględnić dyspozycję art. 85 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1.07.2015 roku., nakładającym na sąd wręcz obowiązek połączenia wszystkich kar jednorodzących, oczywiście z ograniczeniem wynikającym z § 2 tegoż przepisu. Ponadto przy wymiarze kary łącznej sąd I instancji powinien wnikliwie rozważyć relacje czasowe i normatywne pomiędzy wszystkimi przestępstwami popełnionymi przez skazanego i dopiero wówczas rozstrzygnąć o odpowiednim jej ukształtowaniu.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. sąd okręgowy mając na uwadze zainicjowanie kontroli odwoławczej wyroku jedynie w wyniku apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego, zasady słuszności, trudną sytuację materialną skazanego, przebywającego obecnie w warunkach izolacji penitencjarnej, gdzie nie pozostaje zatrudniony odpłatnie, zwolnił go od uiszczenia wydatków za postępowanie odwoławcze stwierdzając, że poniesie je Skarb Państwa.

Z tych względów, Sąd Okręgowy w Łomży orzekł jak w wyroku.