

Sygn. akt II AKa 382/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 listopada 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Wiktor Gromiec

Sędziowie: SSA Krzysztof Ciemnoczołowski (spr.)

SSO del. Anna Makowska - Lange

Protokolant: referent-stażysta Michalina Adamonis

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Mirosława Kido

po rozpoznaniu w dniu 19 listopada 2013 r.

sprawy

**P. P.**

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 26 sierpnia 2013 r., sygn. akt **XIV K 117/13**

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Gdańsku.

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku rozpoznawał sprawę w przedmiocie wydania wyroku łącznego wobec **P. P.**, skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 28 sierpnia 2007r., sygn. akt IV K 160/07, zmienionego wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 grudnia 2007r., sygn. akt II AKa 359/07 za:

-.

- popełniony w dniu 10 lutego 2007r. czyn z art. 280 § 2 kk na karę 3 lat pozbawienia wolności
- popełniony w dniu 9 lutego 2007r. czyn z art. 280 § 1 kk na karę 2 lat pozbawienia wolności,
- wymierzono karę łączną 3 lat pozbawienia wolności;

2. Sądu Rejonowego w Malborku z dnia 26 stycznia 2011r., sygn. akt II K 1124/10 za popełniony w dniu 13 lutego 2010r. czyn z art. 222 § 1 k.k. w zb. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

3. Sądu Rejonowego w Malborku z dnia 16 lutego 2011r., sygn. akt II K 1601/10 za popełniony w dniu 30 lipca 2010r. czyn z art. 178a § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny 40 stawek dziennych po 25 złotych każda; wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono tytułem próby na okres 4 lat;

4. Sądu Rejonowego w Malborku z dnia 13 czerwca 2011r., sygn. akt II K 284/11 za popełniony w dniu 25 grudnia 2010r. czyn z art. 158 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

5. Sądu Rejonowego w Malborku z dnia 8 maja 2012r. sygn. akt II K 1143/11 za popełniony w dniu 22 maja 2011r. czyn z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności.

Wyrokiem łącznym z dnia 26.08.2013 roku, sygn. akt XIV K 117/13, Sąd Okręgowy w Gdańsku orzekł.

I. przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. na mocy art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., art. 89 § 1 k.k. a contrario połączył skazanemu jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w Malborku w sprawach sygn. akt: II K 1124/10, II K 1601/10 oraz II K 284/11 i wymierzył w ich miejsce karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu okres od 23.12.2011 r. do 23.10.2012 r. oraz okres częściowo odbytej kary pozbawienia wolności w sprawie II K 284/11 od dnia 23.10. 2012 r.;

III. na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. a contrario pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w połączonych wyrokach pozostawił do odrębnego wykonania;

IV. na podstawie art. 572 k.p.k. w zw. z art. 85 k.k. a contrario umorzył postępowanie w zakresie objęcia wyrokiem łącznym kar orzeczonych: wyrokiem Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 28 sierpnia 2007r. w sprawie IV K 160/07 oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Malborku z dnia 8 maja 2012 r. w sprawie II K 1143/11.

Wyrok zawiera ponadto rozstrzygnięcia o wynagrodzeniu obrońcy z urzędu i o kosztach sądowych.

Apelację od powyższego wyroku złożył obrońca skazanego, podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary łącznej i wnosząc o zmianę wyroku poprzez orzeczenie kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

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

Zaskarżony wyrok nie mógł się ostać, jednakże zadecydowały o tym okoliczności inne od podnoszonych w treści apelacji.

Sąd odwoławczy z urzędu dostrzegł, że orzeczenie o karze łącznej zapadło z obrazą prawa materialnego, wynikającą z nieprawidłowego zastosowania przepisu art. 89 § 1 k.k.

Rozpoznając sprawę, Sąd Okręgowy trafnie ustalił, że dla skazanego ustawę względniejszą w rozumieniu art. 4 § 1 k.k. stanowią przepisy Rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu sprzed nowelizacji, obowiązującej od dnia 08.06.2010 roku. Sąd ten nie wziął jednak pod uwagę zasady, iż „przy stosowaniu treści normy wynikającej z przepisów ustawy poprzednio obowiązującej należy uwzględniać to rozumienie owych przepisów, jakie przyjmowano powszechnie w orzecznictwie w czasie występowania okoliczności faktycznych będących przedmiotem oceny prawnej” (por. wyrok SN z dnia 23 maja 2013 r., III KK 102/13, LEX nr 1315620).

Akceptując w pełni powołaną regułę, sąd odwoławczy wskazuje, iż przed wejściem w życie nowelizacji, obowiązującej od dnia 08.06.2010 roku, na gruncie powszechnie przyjętej w orzecznictwie sądowym interpretacji art. 89 k.k., za niedopuszczalne uznawano orzeczenie bezwzględnej kary łącznej pozbawienia wolności w przypadku, jeżeli jedna z kar

pozbawienia wolności podlegających łączeniu orzeczona była z zastosowaniem instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania. (por. m.in. uchwałę Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2001 r., I KZP 2/01, OSNKW 2001, z. 5 - 6, poz. 41 oraz wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 16 listopada 2011 r., III KK 297/11, LEX nr 1055031, z dnia 19 października 2006 r., V KK 191/06, OSNwSK 2006 poz. 1989, z dnia 14 marca 2007 r., II KK 6/07, OSNwSK 2007 poz. 609, z dnia 24 kwietnia 2007 r., IV KK 155/07, OSNwSK 2007 poz. 936, z dnia 12 czerwca 2007 r., V KK 132/07, OSNwSK 2007 poz. 1261, z dnia 9 czerwca 2008 r., III KK 124/08, OSNwSK 2008 poz. 1227). Taka wykładnia przepisu art. 89 § 1 k.k. w orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych była jednolita i konsekwentna podczas całego okresu obowiązywania wskazanego przepisu przed jego ostatnią nowelizacją.

W świetle powyższego stanowiska, w pełni akceptowanego przez Sąd Apelacyjny, w niniejszej sprawie niedopuszczalnym było orzeczenie kary bezwzględnej pozbawienia wolności jako kary łącznej w sytuacji, gdy jedna z połączonych kar, tj. kara pozbawienia wolności orzeczona w sprawie II K 1601/10 Sądu Rejonowego w Malborku, była karą orzeczoną z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. W efekcie mamy do czynienia z uchybieniem, przewidzianym treścią art. 438 pkt 1 k.p.k.

Dokonując powyższej oceny sąd ad quem uznał również, że rodzaj uchybienia wykluczał możliwość zmiany wadliwego orzeczenia w postępowaniu odwoławczym, gdyż byłoby to sprzeczne z treścią art. 452 § 1 k.p.k., zakazującego badania istoty sprawy w postępowaniu odwoławczym.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd Okręgowy winien poczynić ustalenia faktyczne oraz dokonać rozstrzygnięcia z uwzględnieniem wskazanych wyżej zapatrywań, w szczególności dotyczących wykładni przepisów Rozdziału IX Kodeksu karnego sprzed nowelizacji, obowiązującej od dnia 08.06.2010 roku.