

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jacek Dunikowski
Sędziowie	SSA Andrzej Czapka SSA Dariusz Czajkowski (spr.)
Protokolant	Monika Wojno

przy udziale Anny Malczyk Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku

po rozpoznaniu w dniu 11 września 2012 r.

sprawy **T. K. s. M.**

o wydanie wyroku łącznego

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 29 maja 2012r. sygn. akt III K 37/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. O. kwotę 147,60 zł, w tym 27,60 zł należnego podatku VAT tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia skazanego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem łącznym z dnia 29 maja 2012r. (sygn. III K 37/12) po rozpoznaniu wniosku T. K. skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w W. z dnia 8 września 2010 roku w sprawie **II K 787/2010** za czyny popełnione w dniu 26 czerwca 2010 roku: za czyn I z art. 224 § 2 kk na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn II z art. 222 § 1 kk na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności; za czyn III z art. 226 § 1 kk na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn IV z art. 190 § 1 kk na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności; na mocy art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierzono karę łączną 6 miesięcy pozbawienia wolności; na mocy art. 69 § 1 i 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawieszono tytułem próby na okres 3 lat;
2. Sądu Okręgowego w B. z dnia 17 grudnia 2010 roku w sprawie

**III K 111/09** za czyny popełnione w okresie od 5 maja 2008 roku do 21 lipca 2008 roku: za czyn I z art. 258 § 1 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, za czyn II z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 5 lat pozbawienia wolności, na mocy art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierzono oskarżonemu karę łączną w wymiarze 5 lat pozbawienia wolności; na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 21 lipca 2008 roku do dnia 8 grudnia 2009 roku;

3. Sądu Rejonowego w W. z dnia 5 lipca 2011 roku w sprawie

**II K 392/2011** za czyn popełniony w dniu 28 listopada 2010 roku z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn popełniony w okresie od sierpnia 2010 roku daty bliżej nieustalonej do dnia 23 września 2010 roku z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 1 roku pozbawienia wolności, za czyn popełniony w nocy z 8 na 9 listopada 2010 roku z art. 279 § 1 kk na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn popełniony w miesiącu sierpniu 2010 roku daty bliżej nieustalonej z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn popełniony w miesiącu sierpniu 2010 roku daty bliżej nieustalonej z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności, na mocy art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierzono karę łączną 2 lat pozbawienia wolności, na mocy art. 63 § 1 kk na poczet kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono okres jego tymczasowego aresztowania od 22 marca 2011 roku do 5 lipca 2011 roku.

4. Sądu Rejonowego w W. z dnia 13 października 2011 roku w sprawie

**II K 82/11** za czyn popełniony w nieustalonym dniu pomiędzy 13 a 30 kwietnia 2010 roku z art. 284 § 3 kk w zw. z art. 64 § 1 kk na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, na mocy art. 69 § 1 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk, art. 73 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary warunkowo zawieszono na okres próby 5 lat i oddano oskarżonego w tym okresie pod dozór kuratora.

orzekł:

I. Na mocy art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. połączył skazanemu T. K. kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w W. w sprawie **II K 392/2011** i Sądu Okręgowego w B. w sprawie **III K 111/09** i orzekł wobec niego karę łączną **6 (sześciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności**.

II. Na mocy art. 577 k.p.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawach od dnia 21 lipca 2008 roku do 8 grudnia 2009 roku oraz od dnia 22 marca 2011 roku do 5 lipca 2011 roku i okresy dotychczas odbytych kar z połączonych wyroków.

III. Na mocy art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k., art. 89 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. połączył skazanemu kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w W. w sprawach **II K 787/10** i **II K 82/11** i orzekł wobec niego karę **9 (dziewięciu) miesięcy pozbawienia wolności**; na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu na okres próby wynoszący **4 (cztery) lata**.

IV. W pozostałej części kary jednostkowe w wyrokach podlegających łączeniu pozostawił do odrębnego wykonania.

V. Zasadził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. O. tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu kwotę 120 (sto dwadzieścia) złotych wraz z 23% podatku VAT od tej kwoty.

VI. Zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów sądowych, przejmując je na rachunek Skarbu Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego, zarzucając rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec skazanego:

a. w wyniku połączenia kar orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego w W. w sprawie **II K 392/11** i Sądu Okręgowego w B. w sprawie **III K 111/09** kary łącznej 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

b. w wyniku połączenia kar orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego w W. w sprawie **II K 787/10** i **II K 82/11** kary łącznej 9 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 4

lata, podczas gdy postawa i warunki osobiste T. K. przemawiają za łagodnym potraktowaniem tego właśnie skazanego i wymierzeniem kary łącznej pozbawienia wolności przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji.

Stawiając powyższy zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i orzeczenie wobec skazanego kar łącznych pozbawienia wolności przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji.

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

Argumentacja apelacji obrońcy skazanego jest niezasadna w stopniu oczywistym.

Dokonując kontroli zaskarżonego wyroku w kontekście tak postawionych w apelacji zarzutów, jak i poza ich granicami (przez pryzmat przepisu art. 440 kpk), Sąd odwoławczy stwierdził jednak, że orzeczenie Sądu Okręgowego zawiera błędy w zakresie połączenia wyroków jednostkowych węzłem kary łącznej, co omówione zostanie w końcowej części niniejszego uzasadnienia.

Wbrew wywodom autorki apelacji, orzeczone w zaskarżonym wyroku kary w żadnym razie nie noszą cech rażącej surowości. Sąd wymierzając te kary, chociaż dokonał wadliwego połączenia wyroków (nota bene – z korzyścią dla skazanego), przy ich wymiarze wziął pod uwagę wszystkie okoliczności, w tym opinię skazanego z zakładu karnego, na której pozytywne elementy – niejednokrotnie zresztą je przeceniając – wskazuje obrońca we wniesionym środku odwoławczym. Poprawne obecnie zachowanie T. K. w zakładzie karnym, będące przecież obowiązkiem każdego skazanego, jest jednak jednym z wielu elementów rzutujących na ocenę prognozy kryminologicznej. Trafnie Sąd I instancji zwrócił uwagę również na inne okoliczności mogące na tę karę mieć wpływ, związane z łącznością czasowo-przedmiotową popełnionych przez skazanego przestępstw pozostających w realnym zbiegu. Reasumując – T. K. w żadnym wypadku nie może skorzystać przy wymiarze kary z zasady całkowitej absorpcji, a korzyść, którą osiągnął w stosunku do stanu, gdyby kary za poszczególne przestępstwa miał odbywać kolejno, jest bezdyskusyjna.

Wracając do kwestii związanych z uchybieniami popełnionymi przez Sąd I instancji w zakresie dokonanego połączenia poszczególnych kar, na wstępie stwierdzić należy, że pomimo zawartej w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku deklaracji, iż Sądowi Okręgowemu znane są zasady tzw. metody chronologicznej przy kształtowaniu wyroku łącznego, które to zasady ostatecznie ugruntowała uchwała składu 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 25 lutego 2005 roku (sygn. I KZP 36/2004), to wydając wyrok w realiach sprawy niniejszej, Sąd od tej zasady odstąpił na rzecz tzw. metody konfiguracyjnej. Wyraziło się to w przyjęciu dwóch sekwencji czynów, z których Sąd Okręgowy utworzył dwie kary łączne, a uczynił to nie na podstawie dat ich popełnienia z uwzględnieniem pierwszego chronologicznie wydanego wyroku, ale na podstawie rodzaju wymierzonych kar (z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania), posługując się jednocześnie wadliwie zinterpretowanym przepisem art. 4 § 1kk.

Reguły stosowania ustawy nowej, określone w art. 4 § 1 kk, nie mają przy wydawaniu wyroku łącznego żadnego znaczenia dla określonych przez przepis art.85 kk materialnych warunków orzekania kary łącznej i nie dają sądowi orzekającemu uprawnienia do odstępstwa od stosowania tzw. metody chronologicznej przy ustalaniu tych warunków.

Tymczasem Sąd I instancji, pomimo stwierdzeń zawartych w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku, iż wydając wyrok łączny zasady tej się trzymał, de facto ją złamał i zastosował metodę konfiguracyjną, dla skazanego korzystniejszą. Nie podlega dyskusji, że pierwszym wyrokiem skazującym T. K. był wyrok Sądu Rejonowego w W. z dnia 8 września 2010 roku. Zatem badając formalne warunki do wydania wyroku łącznego należało ustalić, które czyny z kolejnych wyroków jednostkowych zostały popełnione przed tą datą, a nie – jak to uczynił Sąd I instancji – kary jakiego rodzaju (z warunkowym zawieszeniem bądź bez warunkowego zawieszenia) zostały za te czyny wymierzone. Kwestia badania rodzaju tychże kar i możliwości ich połączenia węzłem kary łącznej jest bowiem rzeczą wtórną, którą Sąd meriti może analizować dopiero po ustaleniu, czy istnieją obiektywne warunki określone w art.85 kk do wydania takiej kary, czyli popełnienie dwóch lub więcej czynów przed wydaniem pierwszego wyroku.

W realiach sprawy niniejszej, przed datą pierwszego wyroku wydanego 8 września 2010r. w sprawie II K 787/10 popełnione zostały czyny przypisane we wszystkich wyrokach jednostkowych objętych niniejszym postępowaniem, za

wyjątkiem sprawy Sądu Rejonowego w W. o sygn. II K 392/11, gdzie trzy pierwsze czyny opisane w tym wyroku (z 28 listopada 2010, od sierpnia do 23 września 2010r. i z 8 na 9 listopada 2010r. ) – zostały popełnione po wyżej wskazanej dacie. O ile zatem Sąd prawidłowo by zinterpretował przepis art.85 kk, węzłem kary łącznej objąłby dwie sekwencje czynów: te popełnione przed 8 września 2010r. i te popełnione po tej dacie. Dopiero po takim „oczyszczeniu przedpola” należało poddać analizie dopuszczalność połączenia karz poszczególnego rodzaju, tych z warunkowym zawieszeniem i tych bez warunkowego zawieszenia, mając na względzie kwestie temporalne, o których mowa w art.4 § 1 kk. W realiach niniejszej sprawy Sąd I instancji postąpił niejako „od końca”, zaczynając od poszukiwania rozwiązań dla skazanego korzystniejszych, nie poprzedzając swej analizy procesem myślowym opartym na kryteriach obiektywnych, których celem jest ustalenie chronologii czynów i chronologii wyroków. Niewątpliwie skazany w wyniku tego odniósł wymierną korzyść, gdyż gdyby Sąd I instancji do wskazanych zasad się zastosował, to nawet przy zastosowaniu całkowitej absorpcji konsekwencje penalne byłyby dla niego surowsze (minimum 5 lat pozbawienia wolności za czyny objęte wyrokiem III K 111/09 Sądu Okręgowego w B., minimum 1 rok i 6 miesięcy za czyny z wyroku Sądu Rejonowego w W. sygn. II K 392/11 popełnione 28 listopada 2010, od sierpnia do 23 września 2010r. i z 8 na 9 listopada 2010r. oraz podlegające odrębnemu wykonaniu – ze względu na przepis art.4 § 1 kk w zw. z art.87 § 1 a kk – kary z wyroków Sądu Rejonowego w W. o sygn. III K 111/09 i III K 787/10).

Brak apelacji oskarżyciela skutkuje niemożliwością naprawienia popełnionego przez Sąd I instancji błędu (art.434 § 1 kpk), jak również bezprzedmiotowym czyni uchylenie tego wyroku wobec przesłanki oczywistej niesprawiedliwości (art.440 kpk), gdyż w ponownym postępowaniu nie mogłoby zapaść orzeczenie mniej korzystne od uchylonego (art.443 kk), a takowe musiałyby być wydane, gdyby Sąd procedował w zgodzie z przepisami prawa materialnego. Z tego też powodu zaskarżone orzeczenie – pomimo jego wadliwości – musi być utrzymane w mocy.

O wynagrodzeniu obrońcy z urzędu za postępowanie przed Sądem II instancji Sąd orzekł w oparciu o § 14 ust. 5 w zw. z § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163 poz.1348 z późn. zm.).

Sąd zwolnił skazanego z kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, jako że zachodzą ku temu przesłanki określone w art. 624 § 1 kpk.

D.