



Sygn. akt II KK 184/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 października 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący)

SSN Henryk Gradzik

SSO del. do SN Wojciech Sych (sprawozdawca)

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego,
w sprawie **M.K.**

w przedmiocie wyroku łącznego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 10 października 2017 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 14 listopada 2016 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 6 czerwca 2016 r.,

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania;**
- 2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. C., Kancelaria Adwokacka w [...], kwotę 1476 zł (tysiąc czterysta siedemdziesiąt sześć), w tym 23 % VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji oraz obronę M.K. przed Sądem Najwyższym.**

UZASADNIENIE

Skazany M.K. skierował do Sądu Okręgowego w [...] wniosek o wydanie wyroku łącznego i połączenie, przy zastosowaniu pełnej absorpcji, kar pozbawienia wolności orzeczonych wyrokami: Sądu Okręgowego w [...] w sprawie XVIII K 250/14 oraz Sądu Rejonowego w [...] w sprawie III K 748/08.

Sąd Okręgowy w [...] ustalił, że poza wyrokami zasygnalizowanymi we wniosku M.K. skazany został także prawomocnymi wyrokami:

- 1) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 6 grudnia 2001 roku (VII K 1082/01),
- 2) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 16 maja 2003 roku (VII K 314/98),
- 3) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 21 marca 2005 roku (VII K 1189/02),
- 4) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 22 marca 2006 roku (V K 1582/05),
- 5) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 29 marca 2006 roku (V K 1188/03),
- 6) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 1 grudnia 2008 roku (IV K 1562/06),
- 7) łącznym Sądu Rejonowego w [...] z dnia 10 sierpnia 2009 roku (IV K 269/09),
- 8) Sądu Rejonowego w [...] z dnia 8 kwietnia 2011 roku (V K 419/09),

w których to sprawach orzeczone kary (kary łączne) w całości odbył, a ponadto skazany został wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z dnia 21 września 2007 roku (V K 1704/06), który to wyrok, na skutek uwzględnienia przez Sąd Najwyższy kasacji, został następnie uchylony przez sąd odwoławczy i sprawę przekazano do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 6 czerwca 2016 roku (XVIII K 55/16) Sąd Okręgowy w [...] orzekł:

- I. na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k., w miejsce kary łącznej 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z dnia 24 lutego 2015 roku (III K 748/08) oraz kary 4 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z dnia 27 maja 2015 roku (XVIII K 250/14), po połączeniu tych kar, wymierzył M. K. karę łączną 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,
- II. na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. na poczet tak orzeczonej kary łącznej zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie III K 748/08 Sądu Rejonowego w [...], od dnia 17 października 2007 roku do dnia 18 października 2007 roku, od dnia 23 stycznia 2008 roku do 24

stycznia 2008 roku oraz okres odbytej kary pozbawienia wolności od dnia 15 czerwca 2015 roku do dnia 6 czerwca 2016 roku, a także okres rzeczywistego pozbawienia wolności M.K. w sprawie XVIII K 250/14 Sądu Okręgowego w [...], od dnia 8 maja 2014 roku do dnia 15 czerwca 2015 roku,

III. wyroki opisane w p. I, w zakresie kar pozbawienia wolności, uznał za pochłonięte, a na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. stwierdził, że w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym podlegają one odrębnemu wykonaniu,

IV. na podstawie art. 572 k.p.k. w zw. z art. 414 § 1 k.p.k. w pozostałym zakresie postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego co do M.K. umorzył,

V. orzekł o kosztach procesu.

Apelację od tego wyroku, w zakresie kary łącznej, wniósł obrońca skazanego i zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa materialnego - art. 85a k.k., poprzez jego nieprawidłowe zastosowanie i orzeczenie w stosunku do skazanego kary łącznej niespełniającej celów zapobiegawczych i wychowawczych,
2. obrazę przepisów prawa materialnego - art. 86 k.k., poprzez orzeczenie nieprawidłowego wymiaru kary łącznej;
3. obrazę przepisów postępowania - art. 577 k.p.k., poprzez nieprawidłowe zaliczenie okresów na poczet kary łącznej, mające wpływ na treść orzeczenia;
4. błędne ustalenia faktyczne przyjęte za podstawę orzeczenia, poprzez nieprawidłowe ustalenie okresów rzeczywistego pozbawienia wolności przez skazanego, mające wpływ na treść wydanego orzeczenia.

Formułując te zarzuty obrońca wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez orzeczenie w stosunku do skazanego kary łącznej na zasadach całkowitej absorpcji, przy uwzględnieniu rzeczywistego okresu kar odbytych przez skazanego oraz o zaliczenie na poczet kary okresów rzeczywistego pozbawienia wolności.

Wyrokiem z dnia 14 listopada 2016 roku (II AKa 301/16) Sąd Apelacyjny w [...] wyrok w zaskarżonej części uchylił i postępowanie o wydanie wyroku łącznego w tym zakresie – na podstawie art. 572 k.p.k. – umorzył, a nadto orzekł o kosztach procesu.

Kasację od tego wyroku wywiodła obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie w toku postępowania przepisów prawa procesowego oraz przepisów prawa materialnego, mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to:

- 1) obrazę przepisu art. 572 k.p.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, w zw. z art. 92 k.k. w brzmieniu sprzed nowelizacji wchodzącej w życie z dniem 1 lipca 2015 roku, w zw. z art. 433 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegającą na umorzeniu przez sąd apelacyjny postępowania o wydanie wyroku łącznego w zaskarżonym zakresie ze względu na zastosowanie przez ten sąd „ustawy nowej” (tj. kodeks karny w brzmieniu po nowelizacji, wchodzącej w życie 1 lipca 2015 roku), a zarazem uznanie, że w czasie orzekania nie ma podstaw do orzeczenia kary łącznej, mimo, że ustawa obowiązująca poprzednio (kodeks karny w brzmieniu sprzed nowelizacji) była względniejsza dla sprawcy, gdyż zezwalała na wydanie wyroku łącznego na gruncie stanu faktycznego zastanego w momencie orzekania przez sąd apelacyjny (tj. w sytuacji, gdy jedna z kar podlegających łączeniu została już przez skazanego odbyta), w wyniku czego doszło do pogorszenia sytuacji prawnej skazanego wskutek złamania zakazu reformationis in peius w postępowaniu apelacyjnym, a wobec powyższego - do wydania orzeczenia rażąco niesprawiedliwego;
- 2) obrazę przepisu art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k., poprzez wyjście przez sąd odwoławczy poza granice zaskarżenia i umorzenie postępowania w zaskarżonym zakresie w sytuacji, gdy przedmiotem zarzutów apelacyjnych była jedynie rażąca niewspółmierność orzeczonej wobec skazanego kary łącznej, a zgodnie z przepisem art. 433 k.p.k. nie jest dopuszczalne orzekanie ponad granice zaskarżenia w sytuacji, gdy nie zachodzi żadna z przesłanek określonych w przepisach art. 435, art. 439 § 1, art. 440 i art. 455 k.p.k., a wobec powyższego rażąca niesprawiedliwość orzeczenia zapadłego z naruszeniem tego przepisu.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia oraz o przekazanie sprawy w przedmiocie wydania wyroku łącznego wobec skazanego M.K. do ponownego rozpoznania sądowi właściwemu.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o uwzględnienie kasacji. Biorący udział w rozprawie kasacyjnej Prokurator Prokuratury Krajowej poparł kasację i wniósł o jej uwzględnienie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Uwzględnienie kasacji obrońcy było konieczne, choć nie wszystkie wyliczone tam przepisy prawa materialnego i procesowego, których obraży – zdaniem autorki skargi kasacyjnej – dopuścił się sąd odwoławczy, zostały wskazane prawidłowo. Z pewnością można stwierdzić, że nie doszło do obraży art. 440 k.p.k., ponieważ tego przepisu sąd apelacyjny w ogóle nie stosował. Godzi się wobec tego przypomnieć, że skarżący winien wskazać jako naruszony ten przepis, który został przez sąd błędnie zastosowany i wskutek tego błędu sąd dopuścił się jego obraży, natomiast w niniejszym przypadku obrońca wskazała przepis art. 440 k.p.k. dlatego, że uważa, iż zaskarżony wyrok sądu odwoławczego wywołał stan rażącej niesprawiedliwości. Tymczasem instytucja zawarta w art. 440 k.p.k. jest instrumentem pozostającym w dyspozycji sądu odwoławczego, poprzez którego zastosowanie sąd ten jest zobowiązany zmienić na korzyść lub uchylić orzeczenie, jeśli jego utrzymanie w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, natomiast w sprawie niniejszej sąd apelacyjny nie stosował tej instytucji. Jak wynika z treści zarzutów oraz z argumentacji zawartej w uzasadnieniu skargi kasacyjnej, skarżąca nie zmierzała też do wykazania, iżby sąd odwoławczy dopuścił się w związku z art. 440 k.p.k. także obraży art. 433 § 1 k.p.k. Jakkolwiek przepis ten zobowiązuje sąd odwoławczy do rozpoznania sprawy w granicach zaskarżenia, a skarżąca wywodzi, iż granice te zostały przez sąd apelacyjny przekroczone, w świetle treści zarzutu oraz przytoczonych argumentów nie ulega wątpliwości, że obrońca skazanego zmierza do wykazania obraży art. 434 § 1 k.p.k. W tym zakresie, jakkolwiek przepisu tego wprost w skardze kasacyjnej nie wskazano, skarżąca ma rację.

Pierwszym zagadnieniem podlegającym rozważeniu przez sąd w niniejszej sprawie była kwestia zastosowania ustawy właściwej z punktu widzenia intertemporalności. Z tego zadania wywiązał się należycie sąd pierwszej instancji, natomiast sąd odwoławczy, któremu przyszło orzekać już w innym stanie faktycznym, gdy skazany odbył w całości jedną z dwóch kar połączonych przez sąd okręgowy, popełnił w tej mierze błąd o poważnych konsekwencjach.

Zgodnie z art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 roku o zmianie ustawy Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2015, poz. 396) [dalej: ustawa nowelizująca], przepisów rozdziału IX kodeksu karnego, w brzmieniu nadanym wskazaną ustawą nowelizującą, nie stosuje się do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie tej ustawy, tj. przed 1 lipca 2015 roku, chyba że zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po tej dacie. Oznacza to, że w odniesieniu do kar orzeczonych wyrokami, które uprawomocniły się przed 1 lipca 2015 roku, ustawodawca wyłączył generalną regułę wyrażoną w art. 4 § 1 k.k., i nakazał stosowanie przepisów materialnych obowiązujących przed tą datą, o ile nie wystąpiła okoliczność określona w art. 19 ust. 1 *in fine* ustawy nowelizującej. Ten wyjątek dotyczy jednak wyłącznie sytuacji, gdy wszystkie wyroki podlegające ocenie w świetle art. 85 § 1 i 2 k.k. uprawomocniły się przed 1 lipca 2015 roku. Oznacza to, że gdy choćby jeden z wyroków uprawomocnił się po wejściu w życie wspomnianej ustawy nowelizującej, sąd zobowiązany jest zastosować ogólną regułę intertemporalną zawartą w art. 4 § 1 k.k. W sprawie niniejszej wyjątek określony w art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej został wyłączony poprzez fakt, że wyrok Sądu Okręgowego w [...] w sprawie XVIII K. 250/14 uprawomocnił się dopiero w dniu 3 marca 2016 roku, wobec czego sąd pierwszej instancji zastosował przepisy obowiązujące aktualnie. Orzekając w dniu 6 czerwca 2016 roku, sąd ten miał pełną świadomość, że jedna z dwóch podlegających łączeniu kar – kara łączna roku pozbawienia wolności, orzeczona wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z dnia 24 lutego 2015 roku w sprawie III K 748/08 zakończy się za cztery dni, tj. 10 czerwca 2016 roku, jednakże okoliczność ta nie uwalniała tegoż sądu od obowiązku wydania wyroku łącznego. Zakończenie wykonywania wspomnianej kary stawiało jednak już w innej sytuacji sąd odwoławczy, albowiem sąd ten musiał dokonać oceny innego stanu faktycznego, oczywiście przy zastosowaniu reguły intertemporalnej określonej w art. 4 § 1 k.k. W tym zakresie sąd apelacyjny popełnił błąd.

Rozważania odnoszące się do tego zagadnienia sąd odwoławczy ograniczył do konstatacji, że przyjęcie odbytej już w całości kary pozbawienia wolności za podstawę orzeczenia kary łącznej byłoby niekorzystne. Stanowisko to uzasadnił rezultatem porównania orzeczonej w zaskarżonym wyroku kary łącznej 4 lat i 6

miesiący pozbawienia wolności oraz aktualnie wykonywanej kary 4 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z dnia 27 maja 2015 roku (XVIII K. 250/14), która to operacja doprowadziła sąd odwoławczy do wniosku, że z orzeczonej w zaskarżonym wyroku kary łącznej pozostało skazanemu do odbycia o 2 miesiące i 24 dni więcej aniżeli z kary 4 lat pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie XVIII K. 250/14 Sądu Okręgowego w [...]. O ile przytoczone wyliczenie jest arytmetycznie poprawne, to niewątpliwie błędem było porównanie orzeczonej zaskarżonym wyrokiem kary łącznej z jedną z kar podlegających łączeniu. Jeśli, bowiem, obowiązkiem sądu było dokonanie oceny względności ustaw w świetle art. 4 § 1 k.k., konieczne było porównanie orzeczonej w zaskarżonym wyroku kary łącznej 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności z sumą kar, które podlegałyby łączeniu, a ta wynosi 5 lat pozbawienia wolności.

Ten błąd w stosowaniu art. 4 § 1 k.k. doprowadził sąd apelacyjny do wniosku, że konieczne jest umorzenie postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego w oparciu o art. 572 k.p.k., przez co doszło do obrazy także tego ostatniego przepisu. Powyższe nie wyczerpuje jednak ujemnych następstw wynikających z zaskarżonego kasacją orzeczenia, a w konsekwencji – nie wyczerpuje listy przepisów prawa, których rażącego naruszenia dopuścił się sąd odwoławczy.

Uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego wywołało stan, w którym sytuacja skazanego okazała się mniej korzystna aniżeli ta, którą ukształtował wyrok sądu pierwszej instancji, choć apelację od tego wyroku złożył wyłącznie obrońca skazanego, zatem była to apelacja wywiedziona na korzyść tego ostatniego. W ten sposób sąd odwoławczy dopuścił się rażącego naruszenia prawa procesowego – art. 434 § 1 k.p.k. Przepis ten statuuje zakaz *reformationis in peius*, tj. zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego (odnosi się to także do podejrzanego i skazanego), jeżeli nie wniesiono środka odwoławczego na niekorzyść. Skazany, wobec którego nie wywiedziono apelacji na niekorzyść, podlegał ochronie gwarantowanej przez regulację zawartą w art. 434 § 1 k.p.k., zgodnie z którą orzeczenie, jakie miało zapaść na skutek apelacji złożonej wyłącznie przez jego obrońcę, nie mogło być dla niego w żadnym wymiarze mniej korzystne aniżeli to, które wydał sąd pierwszej

instancji. Tej gwarancji skazany został pozbawiony, ponieważ sąd odwoławczy rażąco naruszył art. 434 § 1 k.p.k.

W związku z aktualnym brzmieniem art. 85 § 2 k.k., w sprawach dotyczących wydania wyroku łącznego sąd odwoławczy oczywiście jest zobowiązany do badania z urzędu, czy w czasie po wydaniu wyroku przez sąd pierwszej instancji nie doszło do zmiany stanu faktycznego na skutek wykonania w całości choćby jednej z kar podlegających łączeniu, a jeżeli taką zmianę stwierdzi, ma obowiązek ją uwzględnić. W takiej sytuacji, stosując normy prawa materialnego, sąd odwoławczy nie może jednak czynić tego wbrew fundamentalnym regułom postępowania, stanowiącym zarazem zasady procesu karnego; jedną z takich podstawowych zasad wyraża zakaz *reformationis in peius*.

Powyżej wykazane rażące naruszenia prawa materialnego i procesowego musiały pociągnąć za sobą wydanie przez Sąd Najwyższy orzeczenia kasatoryjnego. Rozpoznając sprawę ponownie Sąd Apelacyjny w [...] zobowiązany będzie rozpoznać apelację obrońcy skazanego przy uwzględnieniu uwag wyrażonych powyżej.

kc