



Sygn. akt III KK 420/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Roman Sądaj (przewodniczący)
SSN Henryk Gradzik (sprawozdawca)
SSA del. do SN Wojciech Kopczyński

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego
w sprawie skazanego B. K.
w przedmiocie wyroku łącznego
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 11 kwietnia 2017 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]
z dnia 6 kwietnia 2016 r., sygn. akt II AKa 67/16
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]
z dnia 31 grudnia 2015 r., sygn. akt XIV K 165/15,

1. uchyla zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w [...] w zakresie pkt. I i przekazuje sprawę w tej części Sądowi Okręgowemu w [...] do rozpoznania w pierwszej instancji;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu adwokata Ł. B. - Kancelaria Adwokacka w R. kwotę 738

(siedemset trzydzieści osiem) zł w tym 23% VAT tytułem wynagrodzenia za sporządzenie kasacji.

UZASADNIENIE

Postępowanie o wydanie wyroku łącznego z wniosku skazanego B. K. toczyło się w pierwszej instancji przed Sądem Okręgowym w [...]. Wszystkie kary będące przedmiotem tego postępowania zostały orzeczone prawomocnie wobec skazanego różnymi wyrokami przed wejściem w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396), a więc przed 1 lipca 2015 r. Stąd też, na podstawie art. 19 ust. 1 tej ustawy, w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego miały zastosowanie przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do tej daty.

W wyroku łącznym z dnia 31 grudnia 2015 r., sygn. XIV K 165/15, Sąd Okręgowy wyodrębnił trzy zbiegi realne osądzonych przestępstw, odpowiadające warunkom określonym w art. 85 k.k. w poprzednim brzmieniu, w następujących sprawach:

- II K 379/09 Sądu Rejonowego w [...],
- II K 1018/10 Sądu Rejonowego w [...],
- II K 180/12 Sądu Rejonowego w [...],
- II K 1106/11 Sądu Rejonowego w [...],
- XIV K 93/13 Sądu Okręgowego w [...],
- II K 624/13 Sądu Rejonowego w [...],
- II K 68/14 Sądu Rejonowego w [...].

Orzekając w zakresie trzeciego z tych zbiegów realnych, Sąd Okręgowy wymierzył B. K. łączną karę 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności. Podstawą wymierzenia tej kary łącznej były skazania za pięć przestępstw:

- wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z dnia 20 kwietnia 2012 r., sygn. II K 180/12 na karę roku pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 244 k.k.,
- wyrokiem z dnia 24 kwietnia 2012 r., sygn. II K 1106/11 Sądu Rejonowego w [...] na kary roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 64 § 2 k.k. oraz 5 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k.,

- wyrokiem z dnia 12 września 2014 r., sygn. II K 624/13 Sądu Rejonowego w [...] na karę 2 lat pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 157 § 1 k.k.,

- Sądu Rejonowego w [...] z dnia 8 grudnia 2014 r., sygn. II K 68/14 na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 270 § 1 i 2a k.k.

W tym miejscu trzeba zauważyć, że poza połączeniem wymienionych kar w karę łączną w ramach trzeciego zbiegu realnego, pozostały jeszcze trzy kary jednostkowe wymierzone B. K. za odrębne czyny w sprawie II K 624/13 Sądu Rejonowego w [...], tj. kary 6 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 209 k.k., 8 miesięcy ograniczenia wolności z art. 216 § 1 k.k. i 6 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 217 § 1 k.k. Niekwestionowane w sprawie o wydanie wyroku łącznego jest to, że wymienione trzy kary nie mogły być objęte połączeniem w kary łączne w ramach żadnego z trzech zbiegów realnych wyodrębnionych w konstrukcji rozstrzygnięcia w wyroku łącznym wydanym w pierwszej instancji przez Sąd Okręgowy w [...].

W uzasadnieniu wyroku łącznego Sąd ten stwierdził, że zachodzą warunki określone w art. 85 k.k. do wymierzenia nowej, a więc czwartej kary łącznej obejmującej wskazane wyżej trzy kary jednostkowe orzeczone w wyroku Sądu Rejonowego w [...] z dnia 12 września 2014 r., II K 624/13. Odwołał się w tym względzie do art. 568a § 2 k.p.k. Zgodnie ze zdaniem drugim tego przepisu, jeżeli zachodzą warunki do orzeczenia nowej kary łącznej wyłącznie w odniesieniu do kar wymierzonych w tym samym wyroku skazującym, właściwy do wydania wyroku łącznego jest sąd, który wydał ten wyrok skazujący. Sąd Okręgowy nie podjął w swoim wyroku łącznym żadnego rozstrzygnięcia co do połączenia trzech wymienionych kar. Natomiast w uzasadnieniu wyroku stwierdził, że w tym zakresie sprawa zostanie przekazana do rozpoznania Sądowi Rejonowemu w [...], jako właściwemu do orzeczenia czwartej kary łącznej.

W apelacji od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w [...] obrońca skazanego B. K. zarzucił obrazę przepisów art. 85 k.k. (w brzmieniu sprzed nowelizacji, która obowiązuje od 1 lipca 2015 r.) w zw. z art. 569 k.p.k. i art. 568a § 2 k.p.k., przez ich błędną wykładnię i uznanie, że Sąd Okręgowy orzekający w tej sprawie nie był właściwy do orzeczenia kary łącznej obejmującej trzy kary jednostkowe orzeczone wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z 12 września 2014 r., II K 624/13, tj. dwie kary

po 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę 8 miesięcy ograniczenia wolności. Skarżący zawarł w apelacji jeszcze dwa inne zarzuty, które jednak nie mają znaczenia w postępowaniu kasacyjnym, gdyż podważał w nich tylko wymiar orzeczonych w wyroku łącznym kar łącznych obejmujących inne skazania. W konkluzji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w [...] do ponownego rozpoznania.

Po rozpoznaniu apelacji Sąd Apelacyjny w [...] wyrokiem z dnia 6 kwietnia 2016 r., II AKa 67/16 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przy zastosowaniu art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw, na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 k.k. i art. 87 k.k. (w brzmieniu obowiązującym przed 1 lipca 2015 r.) połączył trzy kary orzeczone wobec B. K. wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] z 12 września 2014 r., sygn. II K 624/16 w pkt I, III i IV (nie objęte zaskarżonym wyrokiem łącznym) i wymierzył karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności. W pozostałej części zaskarżony wyrok łączny został utrzymany w mocy.

W kasacji obrońca skazanego zaskarżył prawomocny wyrok co do pkt I, w którym Sąd Apelacyjny wymierzył wskazaną wyżej karę łączną. Zarzucił w niej rażącą obrazę przepisów postępowania – art. 437 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 454 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., polegającą na orzeczeniu w instancji odwoławczej kary łącznej 8 miesięcy pozbawienia wolności w miejsce kar jednostkowych pozbawienia wolności orzeczonych w pkt I i IV wyroku Sądu Rejonowego w [...] z 12 września 2014 r., II K 624/13 oraz kary ograniczenia wolności orzeczonej w pkt III tego wyroku, w sytuacji, gdy postępowanie przed Sądem pierwszej instancji w powyższym zakresie nie zostało zakończone, co mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, albowiem narusza gwarancyjne reguły *ne peius* w postępowaniu odwoławczym, uniemożliwia skazanemu poddanie kontroli instancyjnej nowego rozstrzygnięcia o karze, która nie była przedmiotem zainteresowania Sądu *a quo*, a tym samym narusza gwarancyjne funkcje ustawowego i konstytucyjnego standardu dwuinstancyjności postępowania sądowego, godząc w jego istotę. W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie prawomocnego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w [...] wniósł o oddalenie jej jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył:

Jak już zauważono na wstępie, w niniejszej sprawie o wydanie wyroku łącznego mają zastosowanie w zakresie prawa materialnego przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do 1 lipca 2015 r. Wszystkie bowiem kary objęte tym postępowaniem zostały orzeczone prawomocnie przed tą datą wyznaczającą wejście w życie ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz innych ustaw. Samo natomiast postępowanie toczy się według przepisów rozdziału 60 Kodeksu postępowania karnego w brzmieniu zmienionym tą ustawą, z uwzględnieniem w szczególności nowego przepisu – art. 568a. Sąd Okręgowy w [...], orzekając kary łączne w wyroku łącznym, procedował w trybie przewidzianym w art. 568a § 1 pkt 2. Uznał jednak, że nie jest funkcjonalnie właściwy do orzeczenia kary łącznej obejmującej trzy (z pięciu pierwotnie orzeczonych) kary jednostkowe z prawomocnego wyroku Sądu Rejonowego w [...] w sprawie II K 624/13. Kierował się w tym względzie przepisem art. 568a § 2 zdanie drugie k.p.k., zgodnie z którym, w jego przekonaniu, właściwym do orzeczenia kary łącznej w tym zakresie jest sąd, który wydał wyrok skazujący. Pozostawił zatem kwestię orzeczenia kary łącznej Sądowi Rejonowemu w [...].

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej od wyroku łącznego w całości, Sąd Apelacyjny uwzględnił zarzut obrazy art. 568a § 2 k.p.k. Uznał, że w zaistniałym układzie procesowym Sąd Okręgowy był jednak właściwy do orzeczenia również kary łącznej obejmującej trzy kary jednostkowe wymierzone prawomocnie przez Sąd Rejonowy w [...]. Stanowisko to oparł na wykładni art. 568a § 2 zdanie 2 k.p.k. Przepis ten stanowi, że jeśli zachodzą warunki do orzeczenia nowej kary łącznej wyłącznie w odniesieniu do kar wymierzonych w tym samym wyroku skazującym, właściwy do wydania wyroku łącznego jest sąd, który wydał ten wyrok skazujący. Sąd Apelacyjny zwrócił uwagę na funkcję, jaką w treści przepisu pełni słowo „**wyłącznie**”. Przyjął w oparciu o wykładnię językową, że kieruje ono postępowanie w przedmiocie orzeczenia nowej kary łącznej do sądu, który orzekł ją wcześniej w tym samym wyroku, ale tylko wtedy, gdy nowa kara łączna, którą orzeka sąd właściwy według art. 569 § 1 i 2 k.p.k., miałaby objąć kary wymierzone w tymże

tylko wyroku skazującym. Skoro jednak w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego, toczącym się przed Sądem Okręgowym w [...], przedmiotem łączenia były liczne kary orzeczone przez różne sądy, przeto tenże Sąd Okręgowy był właściwy również do orzeczenia kary łącznej obejmującej kary jednostkowe wymierzone przez Sąd Rejonowy w [...].

Skarżący nie zakwestionował wykładni art. 568a § 2 k.p.k., o ile prowadzi ona do konkluzji, że w zaistniałym układzie procesowym Sąd Okręgowy, rozpoznający sprawę o wydanie wyroku łącznego, był również właściwy do orzeczenia o karze łącznej obejmującej kary wymierzone przez Sąd Rejonowy w [...]. W przekonaniu Sądu Najwyższego jest to wykładnia prawidłowa, trafnie i pragmatycznie interpretująca nowe regulacje dotyczące postępowania w przedmiocie wyroku łącznego.

Kierunek zaskarżenia jest jednak inny. Zarzuca się w kasacji naruszenie standardu dwuinstancyjnego postępowania sądowego w sprawie o wydanie wyroku łącznego, co przejawia się w tym, że karę łączną co do czwartego zbiegu realnego, orzekł Sąd drugiej instancji w sytuacji, gdy Sąd pierwszej instancji nie wydał w tym zakresie żadnego orzeczenia. Podnosząc w kasacji jeden zarzut, skarżący wskazał na trzy przepisy postępowania, których naruszenie miałyby pozostawać tu w ścisłym związku.

W pierwszej kolejności autor kasacji zarzucił, że skoro postępowanie co do orzeczenia czwartej kary łącznej nie zakończyło się w sądzie pierwszej instancji, gdyż kary tej nie orzeczono, to wymierzenie jej w instancji odwoławczej narusza gwarancyjne reguły *ne peius*, uregulowane w art. 454 § 1 k.p.k. Skarżący odniósł przytoczony efekt procedowania do normy zawartej w powołanym przepisie, zakazującej skazania oskarżonego, który został uniewinniony w pierwszej instancji lub co do którego w pierwszej instancji umorzono lub warunkowo umorzono postępowanie. Z tak stawianym zarzutem nie można się zgodzić. Upatrywanie obrazy art. 454 § 1 k.p.k. w tym, że przy braku orzeczenia o karze łącznej w pierwszej instancji, pojawia się ono w wyroku sądu odwoławczego, jest nietrafne. Rzecz w tym, że zakres normowania w art. 454 § 1 k.p.k. nie dotyczy zaistniałego układu procesowego i w ogóle nie obejmuje postępowań o wydanie wyroku łącznego. Wynika to z samej istoty normy zawartej w art. 454 § 1 k.p.k.,

zakazującej skazania w drugiej instancji wtedy, gdy skazania nie było w wyroku sądu pierwszej instancji. Wszak do postępowania w przedmiocie orzekania o karze łącznej w wyroku łącznym dochodzi tylko wtedy, gdy poprzedza je prawomocne skazanie sprawcy za co najmniej dwa przestępstwa różnymi wyrokami. Stąd też przepis art. 454 § 1 k.p.k. nie może znajdować zastosowania w instancji odwoławczej w sprawach o wydanie wyroku łącznego – nawet odpowiednio. Wyklucza stosowanie tego przepisu specyfika postępowania o wydanie wyroku łącznego, jako aktualizującego się już po prawomocnym skazaniu sprawcy w odrębnych postępowaniach karnych. Z tych względów zarzut obrazy art. 454 § 1 k.p.k. należało odrzucić.

W uzasadnieniu kasacji obrońca nie sprecyzował jasno w czym dostrzega naruszenie przepisów art. 437 § 1 i 2 k.p.k. Można jednak zakładać, że skoro skarżący podważa możliwość orzeczenia kary łącznej dopiero w drugiej instancji, do czego doszło w niniejszej sprawie, to wskazuje zarazem na to, że konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku w związku z nieorzeczeniem o karze łącznej z obrazą art. 85 k.k. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania. A przemawiać za tym powinna treść art. 437 § 2 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym po 1 lipca 2015 r., dopuszczającym uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w wypadkach wskazanych w art. 454 k.p.k. (art. 36 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy – Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, nakazujący stosowanie art. 437 § 2 w brzmieniu „dotychczasowym” nie odnosi się do spraw o wydanie wyroku łącznego wszczętych przed 1 lipca 2015 r., gdyż za kryterium stosowania tego przepisu w poprzednim brzmieniu przyjmuje wniesienie aktu oskarżenia przed tą datą, a nie wniosek o wydanie wyroku łącznego). Niewydanie orzeczenia tej treści przez Sąd Okręgowy, przy wystąpieniu uchybienia przepisowi art. 454 § 1 k.p.k., oznaczałoby więc, zdaniem skarżącego, naruszenie art. 437 § 2 k.p.k. Tak motywowany zarzut jest również bezzasadny, skoro, jak wykazano, nie doszło w drugiej instancji do naruszenia art. 454 § 1 k.p.k.

Pozostaje do rozważenia zarzut obrazy art. 6 k.p.k., gwarantującego oskarżonemu prawo do obrony w postępowaniu karnym. Naruszenie tego przepisu autor kasacji dostrzega w niezapewnieniu skazanemu dwuinstancyjności

postępowania sądowego w sytuacji, gdy jedna z kar łącznych w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego została wydana po raz pierwszy przez sąd drugiej instancji, co pozbawiło skazanego możliwości zaskarżenia tego orzeczenia zwykłym środkiem odwoławczym.

Zarzutowi obraży art. 6 k.p.k. nie można odmówić słuszności. Zgodnie z brzmieniem tego przepisu oskarżonemu (także skazanemu na podstawie art. 1 § 2 k.k.w.) przysługuje prawo do obrony. Należy ono do fundamentalnych praw człowieka potwierdzonych w aktach prawa międzynarodowego (art. 14 ust. 3 Międzynarodowego Paktu Praw Obywatelskich i Politycznych, art. 6 ust. 3 lit. c Europejskiej Konwencji Praw Człowieka). Gwarantuje je także Konstytucja RP w art. 42 ust. 2. Ujęcie konstytucyjne prawa do obrony jest zbliżone do kodeksowego, ale bardziej precyzyjne, niż w art. 6 k.p.k. O ile w tym ostatnim przepisie zawarto ogólną formułę „przysługuje prawo do obrony”, to w art. 42 ust. 2 Konstytucji stanowi się o prawie do obrony we wszystkich stadiach postępowania. A skoro tak, to przepis ustawy zwykłej, czyli art. 6 k.p.k., nie powinien być w tym względzie interpretowany inaczej, a zwłaszcza wężiej. Przyjąć więc należy, że nie jest dopuszczalne pozbawienie oskarżonego realnego korzystania z prawa do obrony w żadnym stadium postępowania. Nie może ulegać wątpliwości, że jedną z form korzystania z prawa do obrony jest sama możliwość zaskarżenia orzeczenia określającego po raz pierwszy w toku postępowania zakres odpowiedzialności karnej oskarżonego, nie tylko w formie wymierzenia określonych kar za przypisane przestępstwa, ale też wymierzenie kar łącznych. Dodatkowej gwarancji w tym względzie, także w aspekcie prawa do obrony, należy upatrywać w art. 78 Konstytucji, przyznającym każdej ze stron prawo do zaskarzania orzeczeń wydanych w pierwszej instancji (por. uzasadnienie wyroku SN z dnia 18.11.2008 r., sygn. II KK 121/08, Zbiór orzeczeń SN – Supremus). Byłoby obejściem tej gwarancji konstytucyjnej ukształtowanie modelu postępowania w taki sposób, by kara łączna wymierzana po raz pierwszy w sprawie o wydanie wyroku łącznego, nie podlegała zaskarżeniu przez skazanego zwykłym środkiem odwoławczym. Taki natomiast efekt spowodowało orzeczenie w niniejszej sprawie kary łącznej przez Sąd odwoławczy, co do czwartego zbiegu realnego obejmującego trzy wymieniane wyżej skazania B. K. w wyroku Sądu Rejonowego w [...] w sprawie II K 624/13, w

sytuacji gdy w ogóle nie orzekł w tym przedmiocie Sąd Okręgowy w pierwszej instancji. Odrywając się od realiów niniejszej sprawy, łatwo uzmysłowić sobie negatywny dla interesu procesowego skazanego skutek w postaci pozbawienia go możliwości kontroli instancyjnej np. wtedy, gdyby przy braku orzeczenia w wyroku sądu pierwszej instancji o karze łącznej mającej obejmować określone kary jednostkowe, Sąd odwoławczy wymierzył karę łączną obejmującą te kary, przy zastosowaniu pełnej kumulacji. Pozbawienie możliwości zaskarżenia takiego orzeczenia mogłoby naruszać wtedy w jaskrawy sposób, także prawo skazanego do obrony.

W konkluzji należy więc stwierdzić, że **w sprawie o wydanie wyroku łącznego, toczącej się w trybie art. 568a § 1 pkt 2 k.p.k., z uwagi na konieczność zagwarantowania skazanemu konstytucyjnego prawa do zaskarżenia wyroku sądu pierwszej instancji, a także do realizowania prawa do obrony przed sądem odwoławczym, wyłączona jest, co do zasady, możliwość wydania przez sąd drugiej instancji orzeczenia co do kary łącznej w sytuacji procesowej, w której sąd pierwszej instancji nie orzekł w przedmiocie kary łącznej obejmującej kary wymierzone za określone przestępstwa prawomocnymi wyrokami. Prawo skazanego do obrony nie byłoby naruszone tylko wtedy, gdyby sąd odwoławczy orzekł tę karę łączną z zastosowaniem pełnej absorpcji.**

Z wszystkich względów Sąd Najwyższy uznał, że naruszenie art. 6 k.p.k. przy podejmowaniu rozstrzygnięcia w pkt I wyroku Sądu Apelacyjnego było rażące i miało istotny wpływ na jego treść. Zachodzi zatem podstawa do uwzględnienia wniosku kasacji o uchylenie tego wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy w zakresie wydania orzeczenia o karze łącznej dotyczącej czwartego zbiegu realnego (trzy kary wymierzone wyrokiem Sądu Rejonowego w [...] w sprawie II K 624/13) Sądowi Okręgowemu w [...] w pierwszej instancji. Bezprzedmiotowe natomiast jest uchylenie jakiegokolwiek orzeczenia Sądu Okręgowego, skoro nie podjął on we wskazanym tu zakresie żadnego rozstrzygnięcia.

O przyznaniu obrońcy z urzędu wynagrodzenia za sporządzenie kasacji orzeczono na podstawie art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze.

kc