



Sygn. akt IV KK 138/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Kala (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Piotr Mirek

Protokolant Małgorzata Gierczak

w sprawie S. S.

w przedmiocie wyroku łącznego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 26 kwietnia 2018 r.,

w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

kasacji Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego

wniesionej na korzyść skazanego

od wyrok łącznego Sądu Rejonowego w R.

z dnia 13 października 2016 r., sygn. akt IX K (...)

**uchyla zaskarżony wyrok łączny i przekazuje sprawę Sądowi
Rejonowemu w R. do ponownego rozpoznania.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w R. po rozpoznaniu, w postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego, sprawy S. S. skazanego prawomocnymi wyrokami:

- I. Sądu Rejonowego w R. z dnia 15 kwietnia 2014 r., sygn. akt IX K 884/13 za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. popełnione w okresie od dnia 21 listopada 2011 roku do 20 marca 2012 roku na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności

z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 4 lat, którą to karę na mocy postanowienia z dnia 10 grudnia 2015 r. zarządzono do wykonania (w komparycji wyroku łącznego błędnie wskazano, że orzeczona kara to 4 miesiące pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 4 lat – przyp. SN);

- II. Sądu Rejonowego w R. z dnia 19 września 2012 roku, sygn. akt IX K 1093/11 za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. popełnione w okresie od października 2009 roku do maja 2010 roku i od sierpnia 2010 roku do października 2010 roku na karę roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3, którą to karę na mocy postanowienia z dnia 27 października 2015 roku zarządzono do wykonania;
- III. Sądu Rejonowego w G. z dnia 5 lutego 2013 r., sygn. akt IX K 642/12, za dwa przestępstwa z art. 230 § 1 k.k. popełnione w lipcu 2007 roku na karę roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą to karę na mocy postanowienia z dnia 10 grudnia 2015 roku zarządzono do wykonania;
- IV. Sądu Rejonowego w G. z dnia 16 maja 2011 r., sygn. akt IX K 1751/10, za dwa przestępstwa z art. 216 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. popełnione w grudniu 2008 roku i w dniu 16 lutego 2009 r. na karę grzywny 50 stawek dziennych po 10 zł każda;
- V. Sądu Rejonowego w R. z dnia 20 maja 2010 roku, sygn. akt IX K 1061/10 za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. popełnione w okresie od listopada 2007 roku do stycznia 2008 roku i od listopada 2008 roku do września 2009 roku na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 2, którą na mocy postanowienia z dnia 10 maja 2012 roku zarządzono do wykonania;
- VI. Sądu Rejonowego w R. z dnia 24 marca 2015 r., sygn. akt IX K 1066/14 za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. popełnione w okresie od marca 2014 roku do lipca 2014 roku na karę roku pozbawienia wolności;
- VII. Sądu Rejonowego w R. z dnia 1 lutego 2016 r., sygn. akt IX K 721/15 za przestępstwo z art. 209 § 1 k.k. popełnione w okresie od dnia 1 sierpnia 2014 roku do dnia 7 grudnia 2014 roku na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, wyrokiem łącznym z dnia 13 października 2016 r., sygn. akt IX K (...),

1. na podstawie art. 569 § 1 k.p.k., art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł o połączeniu kar pozbawienia wolności wymierzonych wyrokami opisanymi wyżej w punktach III i V i wymierzył skazanemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 569 § 1 k.p.k., art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł o połączeniu kar pozbawienia wolności wymierzonych wyrokami opisanymi wyżej w punktach VI i VII i wymierzył skazanemu karę łączną roku pozbawienia wolności;
3. na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. ustalił, że w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym poszczególne wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu;
4. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet orzeczonej w punkcie 1. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie Sądu Rejonowego w R. zakończonej wyrokiem IX K 1061/10 od 16 sierpnia 2012 r. do 27 listopada 2012 r. oraz od 22 sierpnia 2013 r. do 9 listopada 2013 r.;
5. na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w zakresie wyroków opisanych w punkcie I, II, IV wobec braku warunków do objęcia wymienionych wyroków wyrokiem łącznym;
6. na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1974 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił skazanego od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok łączny, wobec niezaskarżenia go środkiem odwoławczym, uprawomocnił się w pierwszej instancji w dniu 27.10.2016 r.

Od tego orzeczenia kasację wywiódł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, który zaskarżył wyrok łączny w całości na korzyść skazanego, podnosząc zarzut rażącego i mającego istotny wpływ na treść wyroku naruszenia przepisu prawa karnego materialnego w zakresie połączenia kar pozbawienia wolności, a mianowicie art. 85 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., poprzez jego niezastosowanie, co w konsekwencji doprowadziło do połączenia skazań w wyroku łącznym, w oparciu o przepis art. 85 k.k., w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku, w sytuacji, gdy na podstawie przepisu art. 85 § 2 k.k. istniała możliwość korzystniejszego dla skazanego połączenia kar, które jeszcze nie zostały wykonane w całości.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku łącznego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w R..

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego okazała się oczywiście zasadna.

Skarżący ma bowiem rację, iż *sąd meriti*, mimo że w podstawie prawnej rozstrzygnięć o karze łącznej nie przywołał art. 4 § 1 k.k., w istocie rozstrzygnięcia te oparł na art. 85 i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r., co było rażąco błędne, a to z uwagi na fakt, że względniejsze dla skazanego były przepisy dotyczące kary łącznej w brzmieniu nadanym im ustawą z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. z 2015 r., poz. 396 – dalej powoływana jako nowela lutowa).

Przypomnieć w tym miejscu należy, że zgodnie z art. 19 ust. 1 noweli lutowej *przepisów rozdziału IX ustawy, o której mowa w art. 1, 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 prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie niniejszej ustawy*. Z treści tego przepisu wynika, że co do zasady wyłącza on stosowanie znowelizowanych przepisów rozdziału IX kodeksu karnego do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem wejścia w życie noweli lutowej, tj. do dnia 30.06.2015 r. Orzekając karę łączną wyłącznie na podstawie kar prawomocnie orzeczonych do dnia 30.06.2015 r. sąd jest bowiem zobligowany stosować przepisy rozdziału IX kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.06.2015 r., a to również oznacza, że w tym zakresie art. 19 ust. 1 noweli lutowej wyłącza stosowanie art. 4 § 1 k.k.

Możliwość orzeczenia kary łącznej, obejmującej kary prawomocnie orzeczone do dnia 30.06.2015 r., na podstawie przepisów rozdziału IX kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1.07.2015 r., powstaje natomiast wtedy, gdy zaistnieje potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem mającym miejsce od dnia wejścia w życie noweli lutowej. Z tą chwilą otwiera się również droga do prowadzenia rozważań, przez pryzmat art. 4 § 1 k.k.,

w celu ustalenia, w oparciu o jakie przepisy – „stare” czy „nowe” – ostatecznie w tej sytuacji orzec karę łączną.

Podkreślenia wymaga, że kompetencję do badania, jakie przepisy zastosować na podstawie art. 4 § 1 k.k., sąd uzyskuje już w momencie, gdy zajdzie potrzeba dokonania analizy, czy istnieją warunki do orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu 30.06.2015 r., a nie dopiero w momencie pozytywnego przesądzenia, że istnieją – w świetle nowych regulacji – warunki do orzeczenia kary łącznej na podstawie kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1.07.2015 r. i kary prawomocnie orzeczonej od tej daty.

Przenosząc powyższe uwagi na grunt przedmiotowej sprawy należy stwierdzić, że w związku z faktem, iż jedna z kar, których połączenie sąd rozważał, została orzeczona wyrokiem wydanym po 30 czerwca 2015 r. (wyrok z dnia 1 lutego 2016 r. w sprawie IX K 721/15 opisany wyżej w punkcie VII), niewątpliwie otwierała się droga do orzeczenia kary łącznej w oparciu o nowe regulacje, choć oczywiście dopiero po uprzednim przeprowadzeniu analizy zagadnienia przez pryzmat art. 4 § 1 k.k.

Powyższej analizy sąd *meriti* należycie jednak nie przeprowadził. Skarżący ma bowiem rację, że w momencie wydawania zaskarżonego wyroku łącznego ewidentnie korzystniejsze dla skazanego było oparcie orzeczenia o karze łącznej na przepisach rozdziału IX kodeksu karnego w brzmieniu nadanym im nowelą lutową.

Zauważyć należy, że przyjęcie jako podstawy orzeczenia o karze łącznej znowelizowanych regulacji, umożliwiło objęcie węzłem kary łącznej kar orzeczonych wyrokami wymienionymi wyżej w punktach I, II, III, VI i VII. Kary orzeczone w wyrokach wymienionych w punktach I, III, VI i VII na tym etapie nie zostały bowiem jeszcze wprowadzone do wykonania, a wyrok wskazany w punkcie II był w trakcie wykonywania.

Mając na uwadze fakt, że cztery z wymienionych wyżej wyroków dotyczyły przestępstwa niealimentacji, a jeden występków z art. 230 § 1 k.k., nie ma również podstaw do twierdzenia, że karę łączną sąd orzekłby na zasadzie kumulacji. Należy raczej przypuszczać, że orzeczenie w tym przedmiocie wyznaczałaby zasada asperacji, z przeważającym elementem absorpcyjnym. Pole do takiego

wnioskowania daje zresztą zaskarżony wyrok łączny. Rozstrzygnięcie o karze łącznej na podstawie kar wymierzonych za przestępstwa wskazane wyżej w punktach III i V sąd oparł bowiem na zasadzie absorpcji, choć bliskiej zasadzie absorpcji, a to z uwagi na fakt, że na podstawie kary roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary 6 miesięcy pozbawienia wolności orzekł karę łączną w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności (pkt 1 sentencji wyroku łącznego). Kara łączna wymierzona na podstawie kar opisanych wyżej w punktach VI i VII została orzeczona na zasadzie absorpcji. Na podstawie kary roku pozbawienia wolności i kary 4 miesięcy pozbawienia wolności sąd orzekł wszak karę łączną w wymiarze roku pozbawienia wolności (pkt 2 sentencji wyroku łącznego).

Takie ukształtowanie treści wyroku łącznego spowodowało, że skazany po wydaniu zaskarżonego wyroku łącznego miał do odbycia następujące kary pozbawienia wolności:

- 10 miesięcy pozbawienia wolności (kara orzeczona wyrokiem wskazanym wyżej w punkcie I);
- karę roku pozbawienia wolności (kara orzeczona wyrokiem wskazanym wyżej w punkcie II);
- karę łączną dwóch lat pozbawienia wolności orzeczoną wyrokami wymienionymi wyżej w punktach III i V;
- karę łączną roku pozbawienia wolności orzeczoną na podstawie kar wymierzonych wyrokami wymienionymi wyżej w punktach VI i VII.

Na skutek wydania zaskarżonego wyroku łącznego, okres pozbawienia wolności skazanego wynikający z orzeczonych wobec niego kar pozbawienia wolności, wynosił zatem łącznie 4 lata i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Gdyby natomiast sąd orzekał o karze łącznej w oparciu o przepisy rozdziału IX kodeksu karnego w znowelizowanym brzmieniu, sytuacja skazanego przedstawiałaby się daleko korzystniej. Poza karą łączną, której najniższy, możliwy wymiar wynosił rok i 10 miesięcy pozbawienia wolności, łączny okres odbywanych przez skazanego kar pozbawienia wolności zwiększałyby jedynie kara 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczona wyrokiem opisanym wyżej w punkcie V (wyrok z dnia 20 maja 2010 r., IX K 1061/10; kara odbyta w dacie wydawania wyroku łącznego). Oznacza to, że przyjmując najniższy wymiar możliwej do orzeczenia

kary łącznej oraz powyższą karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z wyroku IX K 1061/10, łączny okres pobytu skazanego w zakładzie karnym wynosiłby 2 lata i 4 miesiące pozbawienia wolności. I nawet jeśli uznać, że orzekając o karze łącznej, na podstawie znowelizowanych regulacji, sąd nie zastosowałby pełnej absorpcji, to jednak - z uwagi na bliskość czasową pomiędzy przestępstwami oraz fakt, że poza występkami, za które S. S. został skazany wyrokiem opisanym wyżej w punkcie III, wszystkie z przestępstw, za które orzeczono kary podlegające łączeniu wyczerpywały znamiona art. 209 § 1 k.k. - można twierdzić, że karę łączną orzeczono by przyjmując zasadę asperacji, w której dominowałby element absorpcyjny.

Należy również wskazać, że gdyby nawet - orzekając według regulacji obowiązujących do dnia 30 czerwca 2015 r. - Sąd Rejonowy oparł na zasadzie pełnej absorpcji także rozstrzygnięcie o karze łącznej obejmującej kary orzeczone wyrokami opisanymi wyżej w punktach III i V, łączny okres odbywania przez skazanego kar pozbawienia wolności i tak byłby znacznie dłuższy od okresu pozbawienia wolności będącego konsekwencją zastosowania zasady asperacji (z dominującym elementem absorpcji) przy orzekaniu wobec skazanego kary łącznej na podstawie aktualnie obowiązujących regulacji. Wynosiłby bowiem 4 lata i osiem miesięcy pozbawienia wolności.

Powyższe rozważania prowadzą do wniosku, że skarżący ma oczywistą rację twierdząc, że wyrok łączny Sądu Rejonowego w R. został dotknięty rażąco, mającą istotny wpływ na jego treść, obrazą art. 4 § 1 k.k., a w dalszej konsekwencji także rażąco obrazą wskazanych przepisów dotyczących kary łącznej. Powyższa okoliczność musiała skutkować uchYLENIEM zaskarżonego wyroku łącznego i przekazaniem sprawy Sądowi Rejonowemu w R. do ponownego rozpoznania. Nadal bowiem istnieje możliwość - przy przyjęciu za podstawę orzeczenia o karze łącznej przepisów kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r. - ukształtowania sytuacji skazanego korzystniej niż wynika to z zaskarżonego kasacją wyroku łącznego.

Możliwość ta jest co prawda ograniczona, a to z uwagi na fakt, że po uchYLENIU przedmiotowego wyroku łącznego kary pozbawienia wolności orzeczone na mocy wyroków opisanych wyżej w punktach II i VI należało będzie

uznać za wykonane. Powyższe oznacza zaś, że węzłem kary łącznej będą mogły być objęte wyłącznie kary pozbawienia wolności orzeczone na mocy wyroków opisanych wyżej w punktach I, III i VII. Jeśli jednak kara łączna ukształtowana na podstawie tych kar będzie niższa niż dwa lata i 4 miesiące pozbawienia wolności, sytuacja skazanego ulegnie poprawie. Łączny okres pozbawienia skazanego wolności, wynikający z wszystkich wymierzonych mu kar, ulegnie zmniejszeniu w stosunku do stanu rzeczy będącego następstwem uchylonego wyroku łącznego, czyli będzie niższy niż 4 lata i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Powyższą okoliczność winien mieć na względzie sąd orzekający w postępowaniu ponownym, któremu – w związku z faktem, iż kasacja została wywiedziona na korzyść skazanego - nie wolno wydać orzeczenia o karze łącznej surowszego niż uchylone (art. 443 k.p.k.). Oczywistym jest, że badając tę kwestię, sąd musi mieć na względzie całokształt sytuacji skazanego będącej następstwem wydania wyroku łącznego, a związanej z łącznym okresem kar pozbawienia wolności, które odbył i które pozostaną mu do odbycia, a nie ograniczać się do prostego porównania wysokości nowo orzeczonej kary łącznej z wysokością kary łącznej orzeczonej poprzednio. Takie proste porównanie, mając na uwadze to, iż nowo orzeczoną karę łączną tworzyć będą inne i występujące w odmiennej konfiguracji kary jednostkowe, nie byłoby zresztą *de facto* możliwe.

Z wszystkich wyżej omówionych powodów, Sąd Najwyższy orzekł, jak w części dyspozytywnej wyroku.