

POSTANOWIENIE

Dnia 27 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Józef Dołhy

SSN Przemysław Kalinowski

Protokolant Katarzyna Wępa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Zbigniewa Siejbika,

w sprawie **K. K.**

w przedmiocie wyroku łącznego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 27 stycznia 2017 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego [...]

z dnia 30 marca 2016 r., sygn. akt II AKa .../16

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w O.

z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt III K .../15,

1) oddala kasację;

2) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. D. Spółka partnerska Radców Prawnych i Adwokatów - kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23% podatku VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji;

3) zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w O. rozpoznał w dniu 16 grudnia 2015 r. sprawę z wniosku K.K. (sygn. akt III K 83/15) o wydanie wyroku łącznego, ustalając, że był on skazany na kary podlegające wykonaniu:

I. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z 2 listopada 2012 r., sygn. akt III K 40/12, na karę 14 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres pozbawienia skazanego wolności od 5 czerwca 1997 r. do 26 listopada 1997 r., od 5 marca 1999 r. do 29 marca 1999 r., od 7 lipca 1999 r. do 28 października 1999 r.;

II. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z 12 lutego 2014 r., sygn. akt III K 118/13, na karę 14 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres pozbawienia skazanego wolności od 31 lipca 2013 r. do 2 sierpnia 2003 r.;

III. wyrokiem Sądu Okręgowego w O. z 23 listopada 2010 r., sygn. akt III K 213/07, na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. wyrokiem Sądu Okręgowego w O. z 2 lipca 2014 r., sygn. akt III K 165/08, na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

V. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z 2 listopada 2012 r., sygn. akt III K 40/12 na podlegającą wykonaniu karę grzywny w wysokości 400 stawek dziennych z ustaleniem, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 100 złotych, przy czym do wykonania pozostała grzywna w kwocie 16. 500 zł.;

VI. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z 12 lutego 2014 r., sygn. akt III K 118/13, na podlegającą wykonaniu karę grzywny w wysokości 350 stawek dziennych z ustaleniem, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 70 zł., przy czym do wykonania grzywna pozostała w całości;

VII. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z 19 października 2010 r., sygn. akt III K 79/10, na karę grzywny 15.000 zł., przy czym postanowieniem Sądu Okręgowego w O. z 13 września 2013 r., sygn. akt III Ko 222/13, oraz z 27 maja 2014 r., sygn. akt III Ko 178/14, orzeczono o wykonaniu zastępczej kary pozbawienia wolności określając jej wymiar na 95 dni (kara jeszcze nie wykonana).

Wyrokiem łącznym z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt III K 83/15 Sąd Okręgowy w O.:

1. na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności opisane powyżej w punktach: I, II, III, IV i wymierzył skazanemu karę łączną 20 lat pozbawienia wolności,

2. na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k., art. 86 § 2 i § 2a k.k. połączył kary grzywny opisane w punktach: V, VI, VII i wymierzył skazanemu karę grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych przyjmując, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 100 zł.,

3. na podstawie art. 577 k.p.k. zaliczył skazanemu na poczet orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności okresy rzeczywistego pozbawienia wolności od 5 czerwca 1997 r. do 26 listopada 1997 r., od 5 marca 1999 r. do 29 marca 1999 r., od 7 lipca 1999 r. do 28 października 1999 r., od 31 lipca 2013 r. do 2 sierpnia 2003 r.,

4. pozostałe orzeczenia z połączonych wyroków pozostawił do odrębnego wykonania.

Apelację od tego wyroku łącznego wniósł obrońca skazanego, który zaskarżył to orzeczenie w całości, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów prawa materialnego:

- tj. art. 86 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie polegające na nieuzasadnionym przyjęciu, iż kara łączna wymierzona na podstawie tego przepisu winna być wymierzona w granicach od najwyższej z kar wymierzonych, a za kary wymierzone uznaje także kary wynikające z wyroków łącznych, gdy tymczasem przepis ten jednoznacznie stanowi, iż Sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy (czyli za dolną granicę wyroku łącznego winien przyjmować najwyższą karę z kar jednostkowych wymierzanych za poszczególne przestępstwa);

- tj. art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 37 k.k. i art. 38 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i zastosowanie polegające na nieuzasadnionym przyjęciu, iż art. 86 § 1 k.k. pozwala na wymierzenie kary łącznej 20 lat pozbawienia wolności nie tylko wówczas, gdy podstawą jej wymierzenia jest kara nadzwyczajnie obostrzona;

- tj. art. 85a k.k. poprzez niedostateczne rozważenie celów zapobiegawczych, wychowawczych wymierzonej kary oraz potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa,

- tj. art. 91 § 3 k.k. poprzez jego niezastosowanie, skutkujące wymierzeniem kary powyżej dopuszczalnej jej górnej granicy zwiększonej o połowę, która w tym przypadku wynosiłaby 15 lat,

2. naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego, bez zachowania zasady obiektywizmu oraz z naruszeniem zasady prawidłowego rozumowania polegające na: niewystarczającym uwzględnieniu pozytywnej prognozy kryminologicznej co do skazanego, co skutkowało wymierzeniem wyroku łącznego w górnych granicach;

3. rażącą surowość kary wymierzonej skazanemu i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku oraz wymierzenie skazanemu kary łącznej w wysokości 15 lat pozbawienia wolności lub o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Nadto wspomniany wyrok łączny Sądu Okręgowego w O. z dnia 22 grudnia 2015 r. zaskarżył prokurator, który zarzucił mu:

I. obrazę prawa materialnego, tj. art. 85 § 3 k.k., w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r., poprzez niewłaściwą jego interpretację wyrażającą się w połączeniu kar: jednostkowej kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w O. z dnia 23 listopada 2010 r., sygn. akt III K 212/07, za przestępstwo z art. 242 § 1 k.k. popełnione w dniu 6 maja 2005 r. z karą łączną pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z dnia 2 listopada 2012 r., sygn. akt III K 40/12, odbywaną od 10 września 2004 r. do 29 kwietnia 2018 r., a opisanych w punktach I i III części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku łącznego, podczas, gdy przestępstwo za które wymierzono karę wyrokiem sygn. III K 213/07 popełnione zostało po rozpoczęciu, a przed zakończeniem wykonywania kary pozbawienia wolności z wyroku łącznego, sygn. III K 40/12, co zgodnie z brzmieniem przepisu 4 § art. 85 k.k., nie dawało możliwości uznania kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem sygn. III K 213/07 za podstawę orzeczenia kary łącznej;

II. obrazę prawa materialnego tj. art. 86 § 2a k.k. poprzez jego nie zastosowanie, pomimo przytoczenia w podstawie prawnej orzeczenia i wymierzenie łącznej kary grzywny w stawkach dziennych, pomimo tego, że jedna z kar grzywny stanowiących podstawę orzeczonej kary łącznej grzywny – to jest kara orzeczona

wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w O. z dnia 19 października 2010 r., sygn. III K 79/10, została wymierzona kwotowo, a zatem kara łączna grzywny winna zostać wymierzona kwotowo,

III. rażąco niewspółmierność kary polegającą na orzeczeniu kary łącznej w wymiarze 20 lat pozbawienia wolności, która to kara łączna jawi się jako rażąco łagodna w sytuacji, gdy suma orzeczonych wobec tego skazanego kar pozbawienia wolności, w tym zredukowanych już poprzednio wydanymi wyrokami łącznymi, wynosi 29 lat i 6 miesięcy, przy czym dwie kary łączne orzeczone wyrokami łącznymi wynoszą nie mniej niż 14 lat, a wielość popełnionych przez niego przestępstw i sposób ich popełnienia, także w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej, świadczą o konieczności rozważenia wymierzenia kary łącznej w maksymalnej wysokości 25 lat, bowiem tylko ta kara może osiągnąć wobec tego skazanego cele zapobiegawcze i wychowawcze, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa

i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku:

1. zmianę punktu I części dyspozytywnej wyroku poprzez wyeliminowanie z podstawy wymiaru kary łącznej – kary pozbawienia wolności opisanej w punkcie 3 części wstępnej wyroku i wymierzenie skazanemu kary łącznej 25 lat pozbawienia wolności,

2. zmianę punktu 2 części dyspozytywnej wyroku poprzez wyeliminowanie zapisu o wymierzeniu łącznej kary grzywny w stawkach dziennych i zastąpieniu go stwierdzeniem o wymierzeniu łącznej kary grzywny w kwocie 40. 000 zł.

3. o umorzenie postępowania, na podstawie art. 572 k.p.k. w zw. z art. 85 § 3 k.k., w sprawie wydania wyroku łącznego w stosunku do wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 23 listopada 2010 r., sygn. akt III K 213/07, opisanego w punkcie 3 części wstępnej zaskarżonego wyroku łącznego.

Apelacje te rozpoznał Sąd Apelacyjny w dniu 30 marca 2016 r.

Wyrokiem w tym dniu wydanym w sprawie II AKa 69/16: I. zmienił zaskarżony wyrok łączny w stosunku do skazanego w ten sposób, że:

- a) karę łączną orzeczoną w stosunku do skazanego w punkcie 1 części rozstrzygającej podwyższył do 25 lat pozbawienia wolności, przyjmując za

podstawę jej orzeczenia przepisy art. 85 § 1 i 2 k.k. oraz art. 86 § 1 i 1a k.k. w zw. z art. 86 § 4 k.k.,

b) na podstawie art. 440 k.p.k. uchylił orzeczenie o karze łącznej grzywny zawarte w punkcie 2 części rozstrzygającej i na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył w tym zakresie postępowanie o wydanie wyroku łącznego,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od tego wyroku Sądu Apelacyjnego, w części dotyczącej jego pkt. I, wniósł obrońca skazanego.

Obrońca zarzucił temu wyrokowi:

1. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 19 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396 - zwaną dalej: ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r.) poprzez jego błędną interpretację polegającą na przyjęciu, że nie zachodzą przesłanki do orzeczenia kary łącznej grzywny jako, że wyroki, na podstawie których orzeczono prawomocnie kary grzywny, uprawomocniły się przed nowelizacją kodeksu, podczas gdy w rzeczywistości ustawodawca wspomina jedynie ogólnie o konieczności zaistnienia prawomocnego skazania po dniu wejścia w życie wspomnianej ustawy, a taki warunek w przedmiotowej sprawie został spełniony (wyrok w sprawie o sygnaturze III K 165/08), co więcej, dwa orzeczenia, na podstawie których orzeczono prawomocnie kary grzywny, zostały objęte przez Sąd I instancji wyrokiem łącznym, wydanym na podstawie znowelizowanych przepisów, co w rezultacie skutkowało naruszeniem art. 85 k.k., poprzez jego niezastosowanie i nie orzeczenie wobec skazanego kary łącznej grzywny;

2. rażąco obrazę przepisów prawa materialnego, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 86 § 1 k.k. poprzez jego błędną wykładnię polegającą na przyjęciu, że wyrażenie: „kara wymierzona za poszczególne przestępstwa” obejmuje również karę łączną, co w rezultacie skutkowało orzeczeniem wobec skazanego rażąco surowej kary, powyżej górnej granicy wskazanej przez ustawodawcę (tj. 20 lat pozbawienia wolności) oraz naruszeniem art. 86 § 1a k.k. poprzez jego błędne zastosowanie;

3. rażąco obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 575 k.p.k., polegającą na przyjęciu jako dolnej granicy kary łącznej możliwej do wymierzenia kary wynikającej z uprzednich wyroków łącznych, zamiast kary wymierzonej za poszczególne przestępstwa, pomimo, że zgodnie z art. 575 k.p.k. jeżeli po wydaniu wyroku łącznego zachodzi potrzeba wydania nowego wyroku łącznego poprzedni wyrok łączny traci moc, więc nie powinien być podstawą wymiaru nowej kary łącznej

i wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi II instancji. Nadto wniósł o zasądzenie nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu skazanemu, jako, że nie zostały one opłacone w całości, ani w części.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Regionalnej wniósł o uwzględnienie kasacji obrońcy skazanego w zakresie zarzutu 1 i o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej orzeczenia w punkcie I b zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi II instancji.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest bezzasadna. Tak tylko można ocenić wszystkie podniesione w niej zarzuty. Przekonanie o tym jest następstwem uwzględnienia następujących okoliczności.

Pierwszy zarzut kasacji jest całkowicie chybiony. Sąd Apelacyjny uznając brak przesłanek do orzeczenia wobec skazanego „nowej” kary łącznej grzywny i umarzając – w tym zakresie – postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego, nie dopuścił się, tym samym, naruszenia art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej z dnia 20 lutego 2015 r. Skarżący czyniąc taki zarzut pominął rzeczywistą treść tego przywołanego przepisu (jak i treść związanych z nim bezpośrednio przepisów materialnoprawnych zawartych w Kodeksie karnym dotyczących kary łącznej), oraz regulacje procesowe odnośnie warunków wydania „nowego” wyroku łącznego i skutków tej czynności procesowej dla poprzedniego wyroku łącznego wydanego wobec tego samego skazanego. Zgodnie bowiem z wspomnianym art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego, w brzmieniu nadanym tą 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”. Przepis ten zatem najpierw, co do zasady, ustanawia regułę wyłączającą stosowanie nowych uregulowań dotyczących kary łącznej do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 r., po czym ogranicza zakres tego wyjątku w przypadkach, kiedy po 30 czerwca 2015 r. doszło do prawomocnego skazania za przestępstwo (nawet jeżeli było ono popełnione przed tą datą). Równocześnie art. 19 ustawy nowelizującej nie przesądza, czy w przypadku, gdy część przestępstw została popełniona przed, a część po 1 lipca 2015 r., musi mieć zastosowanie ustawa nowa, bowiem jego sens normatywny polega jedynie na wykluczeniu stosowania ustawy nowej w przypadku, gdy wszystkie podlegające ewentualnie łączeniu kary zostały prawomocnie orzeczone przed 1 lipca 2015 r. (por. A. Barczak-Oplustil, W. Wróbel, Zagadnienia intertemporalne zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności oraz kary łącznej w perspektywie zmian Kodeksu karnego dokonanych wyrokiem Trybunału Konstytucyjnego z 17 lipca 2013 r. (SK 9/10) oraz ustawą nowelizującą z 20 lutego 2015 r., Cz.P.K.i N.P. 2015, z. 1, s.14-16). Nie ulega zatem wątpliwości, iż wobec uprawomocnienia się z dniem 24 września 2015 r. (a więc już po 1 lipca 2015 r., tj. po dniu wejścia w życie ustawy nowelizującej z dnia 20 lutego 2015 r.) wyroku Sądu Okręgowego w O. z dnia 23 listopada 2010 r., sygn. akt III K 165/08, zaistniała wobec skazanego K.K. „potrzeba orzeczenia kary łącznej”, o której stanowi art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej. a tym samym dopuszczalne stało się – co do zasady – zastosowanie znowelizowanych przepisów dotyczących kary łącznej do tych wydanych wobec niego wyroków, które uprawomocniły się przed wejściem w życie nowelizacji z 20 lutego 2015 r. Oczywiście przy tym jest, iż zastosowanie *in concreto* przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu wprowadzonym tą ustawą, wymagało uprzedniego zbadania na podstawie art. 4 § 1 k.k., czy ustawa poprzednio obowiązująca nie była dla skazanego względniejsza. Sąd dokonał takiego wyboru między konkurującymi ustawami i zastosował wobec skazanego ustawę obowiązującą od 1 lipca 2015 r. Ta decyzja jednak nie oznaczała (i oznaczać nie mogła), iż w związku z tym samoistnie zaistniała potrzeba orzeczenia wobec skazanego kary łącznej (w rozumieniu przywołanego

przepisu art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r.) w odniesieniu do wszystkich rodzajów kar wymierzonych w wyrokach, będących podstawą wydania przedmiotowego wyroku łącznego, w tym więc i do kary grzywny.

Podjmując decyzję o uchyleniu wyroku łącznego w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej grzywny, zawartego w punkcie 2 części rozstrzygającej wyroku łącznego Sądu Okręgowego w O. z dnia 22 grudnia 2015 r., sygn. akt III K 85/15 i stwierdzając brak *in concreto* warunków do orzeczenia (na nowo) kary łącznej grzywny, Sąd Apelacyjny wziął jedynie pod uwagę czas, w którym uprawomocniły się te wyroki, w których orzeczono kary grzywny. Zasadność i waga tego argumentu są niepodważalne, niemniej jednak nie jest on jedynym, który świadczy o trafności tego rozstrzygnięcia.

Poza sporem jest bowiem to, iż przepis art. 19 ust. 1 noweli z dnia 20 lutego 2015 r. wprowadza unormowanie szczególne w stosunku do zasady wyrażonej w art. 4 § 1 k.k., stanowiące odstępstwo od jej stosowania. Wyraża się ono w tym, że w rozważanym zakresie (ale tylko w nim) wyłącza się stosowanie ustawy nowej do kar prawomocnie orzeczonych przed dniem jej wejścia w życie, z tym, że to wyłączenie nie dotyczy wypadków, w których zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem już po tym dniu. W takim, i tylko takim, zakresie (co warto podkreślić) przepis ten wyłącza stosowanie art. 4 § 1 k.k. Nie ulega zatem wątpliwości, że przepis art. 19 ust. 1 ma charakter wyjątkowy, stąd też i nie można poddawać go wykładni o charakterze rozszerzającym. Tak to jednak uczynił obrońca skazanego w omawianym zarzucie kasacji. W świetle bowiem wykładni językowej (gramatycznej, semantycznej) tego przepisu nie budzi jednak kontrowersji stwierdzenie, że przepisy rozdziału IX Kodeksu karnego w nowym brzmieniu mogą znaleźć zastosowanie do kar prawomocnie orzeczonych przed 1 lipca 2015 r. tylko wtedy, gdy „zachodzi potrzeba” orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po tym dniu. Oceny, czy potrzeba ta zachodzi należy dokonywać według przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego w nowym brzmieniu. Jeżeli według tych przepisów należałoby połączyć karę orzeczoną prawomocnie po dniu wejścia w życie owej noweli lutowej z jedną, albo większą liczbą kar orzeczonych prawomocnie przed tym dniem, tj. 1 lipca 2015 r., to wtedy w oparciu o przepis art. 4 § 1 k.k. niezbędne jest rozstrzygnięcie, czy

stosować dalej przepisy rozdziału IX w nowym brzmieniu, czy też tym, które obowiązywało do 30 czerwca 2015 r. Nie ulega zatem wątpliwości, że omawiany przepis ustawy nowelizującej nie odnosi się do łączenia wszystkich kar zawartych w wyrokach, które są podstawą wydania w związku z zaistniałą „potrzebą” nowego wyroku łącznego, ale tylko do łączenia tych kar, które tę potrzebę wywołały, mianowicie tych, które orzeczono owym „prawomocnym skazaniem” - po dniu 30 czerwca 2015 r. To warunkowało wszak w ogóle możliwość ich połączenia z karami prawomocnie orzeczonymi przed 1 lipca 2015 r.

Nadto za przyjęciem takiej wykładni przemawia także treść art. 85 k.k. Z obecnego, jak i z poprzednio obowiązującego jego brzmienia, wynika, że przedmiotem łączenia są kary tego samego rodzaju oraz inne kary podlegające łączeniu. Jako warunek orzekania kary łącznej przepis ten (i to wprost) przewiduje tożsamość rodzajową kar wymierzonych za przypisane temu samemu sprawcy przestępstwa oraz alternatywny warunek różnorodności rodzajowej wymierzonych kar, wobec których ustawodawca wyraźnie wskazał, iż podlegają one łączeniu. Żaden z przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego nie pozwala na łączenie kary pozbawienia wolności z karą grzywny. Orzeczenie kary łącznej w wyniku połączenia kar jednorodzących albo tych kar, na których połączenie pozwalają przepisy Kodeksu karnego pozostaje zatem bez związku z łączeniem kar innego rodzaju.

Nie jest więc tak – jak to ujął skarżący w pierwszym zarzucie – że w art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej „ustawodawca wspomina jedynie ogólnie o konieczności zaistnienia prawomocnego skazania”, skoro w istocie dopuszcza stosowanie przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego w brzmieniu nadanym nowelą z 20 lutego 2015 r., tylko w sytuacjach, w których zachodzi potrzeba orzeczenia kary łącznej w związku z prawomocnym skazaniem po dniu wejścia w życie tej noweli. W tej sytuacji jest oczywiste, że kary orzeczone tym „ostatnim skazaniem” (w szczególności ich rodzaj) warunkują zakres przedmiotowy łączenia kar owym nowym wyrokiem łącznym, a tym samym i zakres ingerowania w poprzedni wyrok łączny (o ile taki został wydany). Nie było zatem podstaw materialnoprawnych do tego by, stosownie do omawianej (wyjątkowej wszak) regulacji, orzec wobec skazanego w przedmiotowym wyroku łącznym także łączną karę grzywny, w

sytuacji w której wyrokiem, który – co do zasady - zezwalał na połączenie orzeczonych wobec niego prawomocnie przed 1 lipca 2015 r. kar, nie został on skazany na karę grzywny. Słuszności tego przekonania dowodzą także regulacje procesowe dotyczące warunków wydania nowego wyroku łącznego.

Tych to obrońca skazanego w kasacji w ogóle nie dostrzegł, co więcej – po części – przedstawił wadliwą wykładnię przepisu art. 575 k.p.k. (ostatni zarzut kasacji).

Niewątpliwe jest to, że treść § 1 tegoż art. 575 k.p.k. była w judykaturze niejednolicie interpretowana, zwłaszcza odnośnie zawartego w nim określenia: „wyrok łączny traci moc”. Do czasu wydania przez Sąd Najwyższy w składzie 7 sędziów uchwały w dniu 29 października 2012 r. (I KZP 15/12, OSNKW 2012, z.11, poz. 111) w orzecnictwie były też prezentowane poglądy (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 września 2010 r., I KZP 14/10, OSNKW 2010, z.10, poz. 86 oraz krytyczną glosę do tego orzeczenia J. Matrasa, OSP 2011, nr 1, s.9), że to przywołane określenie rozumieć należy w ten sposób, że w sytuacji, w której zachodzi potrzeba wydania nowego wyroku łącznego, z chwilą wydania takiego wyroku poprzedni wyrok łączny traci moc w całości, bez względu na zakres różnic w treści obu wyroków i bez względu na to, ile kar łącznych orzeczono w poprzednim wyroku. Od czasu wydania wspomnianej uchwały przez Sąd Najwyższy w dniu 29 października 2012 r. zgodnie (i trafnie) przyjmuje się, że wyrażenie zawarte w przepisie art. 575 § 1 k.p.k.: „wyrok traci moc” oznacza, że z chwilą wydania nowego wyroku łącznego tracą moc zawarte w poprzednim wyroku łącznym te jego rozstrzygnięcia o połączeniu kar lub środków karnych, bądź o umorzeniu postępowania na podstawie art. 572 k.p.k., które objęte zostały nowym wyrokiem łącznym, wydanym w związku z powstałą po wydaniu pierwszego wyroku łącznego potrzebą, wynikającą z przesłanek prawnomaterialnych, określonych w art. 85 k.k. Słusznie w orzeczeniach i w piśmiennictwie, potwierdzając zasadność tego przekonania, zauważa się, że wyrok łączny, tak jak każdy inny prawomocny wyrok, uzyskuje walor prawomocności formalnej i materialnej, a tym samym staje się – w określonym układzie procesowym – niepodważalny. Konsekwencją prawomocności orzeczenia o karze łącznej jest to, że gdy jest ono już niezaskarżalne nie może podlegać dowolnym modyfikacjom, niepowiązanym z

istotnymi, ekstraordynaryjnymi przesłankami wzruszenia tego rozstrzygnięcia (np. w trybie kasacji). Za takie przesłanki w żadnym razie nie można uznać okoliczności dotyczących innej kary łącznej, lub też kar jednostkowych, objętych węzłem tej innej kary łącznej. Ten normatywny argument sprzeciwia się przyjęciu, że w sytuacji, gdy zachodzi potrzeba wydania nowego wyroku łącznego, poprzedni zawsze traci moc w całości, również w zakresie wymierzającym kary łączne, co do których brak jest materialnoprawnych przesłanek utraty ich mocy. Gdyby tak właśnie było, zniweczyłoby to w istocie cechę prawomocności orzeczenia o karze łącznej, a tym samym i funkcję ochronną (stałość i pewność sytuacji prawnej). Nie dość, że wówczas karę łączną można by orzekać ponownie w odniesieniu do tych samych skazań bez żadnych powodów natury materialnoprawnej, to jeszcze sąd miałby możliwość pogorszenia sytuacji prawnej skazanego, to jest zaostrożenia takiej kary łącznej (zakaz *reformationis in peius* wtedy by nie obowiązywał) (por. P. Rogoziński, Glosa do uchwały Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2012 r., sygn. I KZP 15/12, Pr. i Pr. 2014,z.1, s. 178-179 i wskazane tam opracowania, a także J. Matras, op.cit.s.10).

Skoro zatem określenie „wyrok traci moc” w rozumieniu art. 575 § 1 k.p.k. dotyczy tylko tych rozstrzygnięć zawartych w tym wyroku w stosunku do których powstały nowe przesłanki materialnoprawne, określone w art. 85 k.k., do wydania nowego wyroku łącznego, to tym samym brak jest normatywnych przesłanek do uznania, że zasada ta nie obowiązuje w przypadku wydania nowego wyroku łącznego w sytuacji o której stanowi przepis art. 19 ust. 1 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r. Oczywiście jest bowiem to, że oceny, czy zachodzi potrzeba, o której mowa w tym przepisie, należy zawsze dokonywać według przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego i będzie ona wyznaczać zakres koniecznych do połączenia nowym wyrokiem łącznym kar, a tym samym – w konsekwencji – i zakres utraty mocy poprzedniego wyroku łącznego. Niedostrzeżenie tych uwarunkowań procesowych również czyni zarzut pierwszy kasacji bezzasadnym, podobnie jak i jej ostatni zarzut, odnoszący się do (rzekomej) obrazy tego art. 575 k.p.k. (bez wskazania paragrafu tego przepisu). Niezależnie od powyższych uwag zauważyć należy, że Autor kasacji tak jakby nie dostrzegał tego, że zastosowanie art. 575 k.p.k. uzależnione jest właśnie od zaistnienia przesłanek do orzeczenia kary łącznej

zawartych w przepisach Rozdziału IX Kodeksu karnego. Przepis art. 575 § 1 k.p.k. zobowiązuje do wydania nowego wyroku łącznego, jeżeli zachodzi potrzeba. Zwrot ten należy odnosić do materialnoprawnych podstaw orzeczenia kary łącznej. Chodzi zatem o sytuację, gdy po wydaniu wyroku łącznego zostanie wydany lub ujawniony wyrok skazujący, a jednocześnie spełnione są warunki do orzeczenia nowej kary łącznej wymienione w art. 85 k.k. (S. Świecki, w: D. Świecki (red.), Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom II, wyd. II, s.679). Stosowanie art. 575 k.p.k. wymaga zatem uwzględnienia przepisów Kodeksu karnego. W związku z brzmieniem art. 85 § 2 k.k. oczywiste jest przy tym to, że przepis art. 575 k.p.k. nie może wprowadzać odmiennych podstaw materialnoprawnych do orzeczenia kary łącznej, niż podstawy wynikające z przepisów zawartych w Rozdziale IX Kodeksu karnego. Przed nowelizacją z 20 lutego 2015 r., w sytuacji w której orzeczono już karę łączną, a dołączyła się nowa kara jednostkowa, która powinna być objęta karą łączną, poprzednia kara łączna ulegała rozwiązaniu, gdyż do podstawy kary łącznej wchodziły wyłącznie kary jednostkowe. Po zmianie, poprzednia kara łączna nie ulega rozwiązaniu w tym sensie, że to ona – obok nowych kar, które mają być objęte łąčeniem – stanowi podstawę nowej kary łącznej. Wynika to wyraźnie z art. 85 § 2 k.k. i art. 86 § 4 k.k.

Równocześnie przepis art. 575 § 3 k.p.k., zobowiązuje do odpowiedniego stosowania § 2 tego przepisu, jeśli choćby jeden wyrok łączny stanowiący podstawę wyroku, o której mowa w tym przepisie, utracił moc. Ta regulacja współgra z tymi opisanymi zmianami przepisów dotyczących kary łącznej w Kodeksie karnym. Sam fakt wydania wyroku łącznego, gdy jego podstawą jest choćby jeden wyrok łączny, nie stanowi przyczyny utraty mocy prawnej wyroku łącznego stanowiącego substrat nowego wyroku łącznego.

Formułując natomiast drugi zarzut kasacji tj. naruszenia art. 86 § 1 k.k. oraz art. 86 § 1a k.k., obrońca skazanego nie wziął pod uwagę właśnie przywołanej już treści art. 86 § 4 k.k., który to przepis stanowi konsekwencję zmian, jakich prawodawca dokonał w owym art. 85 § 2 k.k., przewidując, iż podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i podlegające wykonaniu w całości lub w części kary lub kary łączne za przestępstwa, o których mowa w § 1 tego przepisu. Zaznaczyć przy tym należy, iż tożsamy – jak ten omawiany - zarzut był już podnoszony przez

obrońcę skazanego w apelacji i Sąd Apelacyjny rozważył go w sposób wnikliwy, a przez to i rzetelny (podobnie zresztą jak pozostałe zarzuty obydwu apelacji). Co więcej, w kasacji obrońca nie zarzucił, by kontrola instancyjna, w zakresie omawianego w tym miejscu zarzutu, nastąpiła z naruszeniem przepisów postępowania określających zasady przeprowadzenia tej kontroli (art. 433 § 2 k.p.k., czy art. 457 § 3 k.p.k.). Niezależnie od tych uwarunkowań procesowych czyniących omawiany zarzut tym bardziej oczywiście bezzasadnym, zauważyć należy, iż słusznie Sąd Apelacyjny dostrzegł, że omawiany zarzut sprzeczny jest z istotą i intencją zmian dokonanych w zakresie kary łącznej nowelizacją z 20 lutego 2015 r. Wprawdzie wykładnia art. 85 § 2 i art. 86 § 1 i 1a k.k. w zw. z art. 86 § 4 k.k. (jak to już dostrzeżono) nie pozostawia wątpliwości, ale warto – wobec wspomnianego faktu ponowienia, mimo to, przez obrońcę zarzutu – przywołać fragment uzasadnienia do rządowego projektu nowelizacji z 20 lutego 2015 r. Projektodawcy stwierdzili w nim, że: „Kara łączna może również powstać na bazie poprzednio orzeczonej kary łącznej, po tym, jak pojawia się przestępstwo nieuwzględnione w orzekaniu poprzedniej kary łącznej (...)” (druk sejmowy nr 2393, s. 18-19).

Wszystkie te okoliczności zdecydowały o uznaniu bezzasadności kasacji obrońcy skazanego.

Wystarczy jeszcze tylko na koniec odnotować, iż wyrażone przez prokuratora w odpowiedzi na kasację stanowisko jest w istocie, w realiach rozpatrywanej sprawy, bezprzedmiotowe. Wbrew bowiem temu, co w nim się stwierdza, Sąd Apelacyjny nie uchybił treści art. 4 § 1 k.k. uznając brak warunków do połączenia wobec skazanego prawomocnych kar grzywny, orzeczonych przed dniem 1 lipca 2015 r. W zaistniałym układzie procesowym Sąd ten nie miał nawet okazji do tego, by – z względów w odpowiedzi na kasację przytoczonych – dopuścić się naruszenia określonej w art. 4 k.k. zasady stosowania ustawy karnej. Rzecz bowiem w tym, że z powodów już powyżej podanych (uwarunkowanych treścią tak art. 19 ust.1 ustawy nowelizującej z 20 lutego 2015 r., wskazanych przepisów Rozdziału IX Kodeksu karnego, jak i art. 575 § 1 k.p.k.) Sąd I instancji nie miał podstaw ku temu, by w ogóle pozbawiać mocy (korzystające wszak z przymiotu prawomocności formalnej i materialnej) rozstrzygnięcia dotyczące

łącznych kar grzywny zawarte w wyrokach łącznych wskazanych w pkt. 2 części rozstrzygającej wyroku łącznego tego Sądu z dnia 22 grudnia 2015 r. i orzekać – w tym zakresie – nową karę łączną grzywny. Potrzeba wydania orzeczenia wobec skazanego nowej kary łącznej w związku z jego prawomocnym skazaniem po dniu 1 lipca 2015 r. zaktualizowała się wyłącznie – jak to już wyżej wykazano - w zakresie kary pozbawienia wolności.

Orzeczenie o zasądzeniu na rzecz obrońcy z urzędu wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego uzasadnia treść § 4 ust.1 w zw. z § 17 ust. 3 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 r., poz. 1801).

Mając na względzie sytuację majątkową i rodzinną skazanego, a także wymiar kary pozbawienia wolności, która pozostała mu jeszcze do odbycia, należało z mocy art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. zwolnić go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.

Z tych wszystkich względów orzeczono jak wyżej.