

Sygn. akt V KK 642/21

POSTANOWIENIE

Dnia 14 kwietnia 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

SSN Andrzej Siuchniński

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Małgorzaty Kozłowskiej,
w sprawie **P. Ś.**

w przedmiocie wyroku łącznego
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 14 kwietnia 2022 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w P.
z dnia 10 sierpnia 2021 r., sygn. akt IV Ka (...)
zmieniającego wyrok łączny Sądu Rejonowego w K.
z dnia 23 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K (...),

1. oddala kasację;

2. kosztami postępowania kasacyjnego obciąża skazanego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w K., orzekając w sprawie P. Ś., skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w K. z dnia 27 czerwca 2017 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 226 § 1 k.k. na karę 8 miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w rozmiarze 25 godzin w stosunku miesięcznym;

2. Sądu Rejonowego w W. z dnia 15 stycznia 2018 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 190 § 1 k.k. na karę roku ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w rozmiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym (postanowieniem Sądu Rejonowego w K. z dnia 17 grudnia 2019 r., sygn. akt II Ko (...), orzeczona została zastępcza kara 120 dni pozbawienia wolności);

3. Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt VIII K (...), za przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w rozmiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym;

4. Sądu Rejonowego w K. z dnia 19 grudnia 2018 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 208 k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat próby (postanowieniem z dnia 10 lutego 2021 r. Sąd Rejonowy w K. zarządził wykonanie kary pozbawienia wolności);

5. Sądu Rejonowego w K. z dnia 22 stycznia 2019 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 193 k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności oraz za przestępstwo z art. 288 § 1 k.k. na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i w konsekwencji na karę łączną 7 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby oraz karę grzywny w rozmiarze 80 stawek dziennych po 20 zł jedna stawka (postanowieniem z dnia 16 września 2020 r. Sąd Rejonowy w K. zarządził wykonanie kary pozbawienia wolności);

6. Sądu Rejonowego w K. z dnia 25 października 2019 r., sygn. akt II K (...), za przestępstwo z art. 190a § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

7. Sądu Rejonowego w K. z dnia 16 marca 2020 r., sygn. akt II K (...), zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w P. z dnia 14 sierpnia 2020 r., sygn. akt XVII Ka (...), za przestępstwa: z art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 57a § 1 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i art. 217 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności, z art. 190 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, z art. 35 ust. 1a ustawy o ochronie

zwierząt na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności i w konsekwencji na karę łączną roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

wyrokiem łącznym z dnia 23 kwietnia 2021 r., sygn. akt II K (...), na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. (w brzmieniu na dzień 23 czerwca 2020 r.), art. 86 § 1 k.k. i art. 87 § 1 k.k. połączył wymierzone skazanemu kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w pkt IV, V i VII oraz karę ograniczenia wolności orzeczoną wyrokiem opisanym w pkt III i wymierzył mu karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie co do wyroków opisanych w punktach I, II i VI.

Powyższy wyrok zaskarżony został w zakresie wymierzonej kary łącznej apelacją obrońcy skazanego, który w oparciu o sformułowane zarzuty:

1. obraży prawa materialnego, tj. przepisu art. 87 § 1 k.k. poprzez jego zastosowanie bez uwzględnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2019 r., sygn. akt P 20/17 i połączeniu z karami pozbawienia wolności kary ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt VIII K (...), pomimo iż zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności fakt zawieszenia wykonania tejże kary ograniczenia wolności nie daje i nie dawał podstaw do uznania, iż skazany po opuszczeniu zakładu karnego będzie uchylał się od jej wykonywania;
2. obraży prawa materialnego, tj. przepisu art. 53 § 1 i 2 k.k., poprzez zastosowanie częściowej zasady absorpcji przy wymierzaniu skazanemu kary łącznej pozbawienia wolności, podczas gdy w pełni zasadne byłoby zastosowanie wobec skazanego zasady pełnej absorpcji;
3. obraży prawa procesowego, która miała wpływ na treść wydanego w sprawie orzeczenia, tj. przepisu art. 7 k.p.k., polegającej na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów, poprzez pominięcie okoliczności mających wpływ na postawę skazanego w toku odbywania przez niego orzeczonych kar, tj. poprawnego zachowania, regulaminowej postawy wobec przełożonych, poprawnego funkcjonowania wobec współosadzonych, unikania sytuacji konfliktowych oraz braku przynależności do podkultury przestępczej;

4. obraży prawa procesowego, która miała wpływ na treść wydanego w sprawie orzeczenia, tj. przepisu art. 7 k.p.k., polegającej na przekroczeniu zasady swobodnej oceny dowodów skutkującej zastosowaniem przepisu art. 87 § 1 k.k. bez uwzględnienia wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2019 r., sygn. akt P 20/17 i połączeniu z karami pozbawienia wolności kary ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt VIII K (...), pomimo iż zebrany w sprawie materiał dowodowy, a w szczególności fakt zawieszenia wykonania tejże kary ograniczenia wolności nie daje i nie dawał podstaw do uznania, iż skazany po opuszczeniu zakładu karnego będzie uchylał się od jej wykonywania;

5. błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia, polegającego na uznaniu, iż za nieuwzględnieniem wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2019 r., sygn. akt P 20/17, przemawia to, że skazany nigdy nie przejawiał chęci do wykonania kary ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w P., sygn. akt VIII K (...), a osadzenie skazanego od dnia 28 sierpnia 2019 r. w Areszcie Śledczym w P. wynikało z orzeczenia wobec jego osoby zastępczej kary pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie o sygn. akt II K (...), w zamian za karę ograniczenia wolności,

wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie kary łącznej, łączącej kary pozbawienia wolności wymierzone w sprawach o sygn. akt II K (...), II K (...) oraz II K (...) Sądu Rejonowego w K. i wymierzenie jej przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji oraz bez uwzględnienia kary 10 miesięcy ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt VIIIK (...).

Sąd Okręgowy w P., wyrokiem z dnia 10 sierpnia 2021 r., sygn. akt IV Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. na podstawie art. 85 § 1 k.k. oraz art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł nową karę łączną, łącząc kary orzeczone w sprawach: II K (...), II K (...) i II K (...), w wymiarze 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie o wydanie wyroku łącznego w zakresie kary orzeczonej w sprawie VIII K (...) Sądu Rejonowego w P..

W pozostałym zakresie utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Wyrok Sądu odwoławczego zaskarżony został w całości kasacją obrońcy skazanego. Skarżący, zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego, która miała wpływ na treść wydanego orzeczenia, tj. przepisu art. 434 § 1 k.p.k. w zw. z art. 437 § 1 k.p.k., polegającą na dokonaniu zmiany zaskarżonego wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 23 kwietnia 2021 r. poprzez wyłączenie z kary łącznej kary ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w P., sygn. akt VIII K (...) oraz wymierzeniu skazanemu nowej kary łącznej w wymiarze 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności, w miejsce dotychczasowej kary łącznej 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, co przy wyłączeniu z kary łącznej kary 10 miesięcy ograniczenia wolności orzeczonej wymienionym wyrokiem Sądu Rejonowego w P., zamienionej na podstawie przepisu art. 87 § 1 k.k. na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności i przy obniżeniu kary łącznej jedynie o jeden miesiąc pozbawienia wolności stanowi faktyczne pogorszenie sytuacji skazanego, gdyż nowa kara łączna orzeczone zaskarżonym wyrokiem nie powinna przekraczać roku oraz 11 miesięcy pozbawienia wolności, wniósł o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi Okręgowemu P. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej. Odmienne stanowisko zajął na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej, wnosząc o jej uwzględnienie.

Sąd Najwyższy stwierdził, co następuje.

Kasacja nie jest zasadna i dlatego została oddalona.

Jest rzeczą oczywistą, że w sytuacji zaskarżenia wyroku łącznego wyłącznie na korzyść skazanego, określony w art. 434 § 1 k.p.k. zakaz *reformationis in peius* nie pozwalał Sądowi odwoławczemu pogorszyć jego sytuacji.

Wbrew twierdzeniu skarżącego, poddany kontroli kasacyjnej wyrok nie został wydany z obrazą przepisu art. 434 § 1 k.p.k.

Jak wynika z uzasadnienia kasacji, naruszenie zawartej w nim normy miało polegać na wymierzeniu skazanemu kary łącznej pozbawienia wolności w rozmiarze niższym zaledwie o miesiąc od kary łącznej orzeczonej zaskarżonym apelacją wyrokiem łącznym, mimo wyeliminowania z podstawy jej orzekania kary

10 miesięcy ograniczenia wolności orzeczonej wyrokiem nakazowym Sądu Rejonowego w P. z dnia 5 lipca 2018 r., sygn. akt VIII K (...). W ocenie skarżącego, aby nie doszło do naruszenia zakazu *reformationis in peius*, Sąd Okręgowy, uwzględniając przelicznik z art. 87 § 1 k.k., powinien w tej sytuacji wymierzyć skazanemu karę łączną w rozmiarze nieprzekraczającym roku i jedenastu miesięcy pozbawienia wolności. W ocenie skarżącego, rozstrzygnięcie takie rekompensowałoby skazanemu dolegliwość wynikającą z konieczności odrębnego wykonania kary 10 miesięcy ograniczenia wolności lub ewentualnego odbycia kary zastępczej 5 miesięcy pozbawienia wolności i pozwoliłoby zachować zastosowany w orzeczeniu Sądu pierwszej instancji i określony przez skarżącego procentowo stopień redukcji sumy łączonych kar.

Skarżący, choć co do zasady trafnie wskazuje kryteria, które z punktu widzenia zakazu z art. 434 § 1 k.p.k. należy brać pod uwagę przy orzekaniu o karze łącznej w postępowaniu odwoławczym, to jednak *in concreto* niewłaściwie odczytuje ich znaczenie. W realiach niniejszej sprawy nie można mówić o pogorszeniu sytuacji skazanego, ocenianej zarówno w odniesieniu do samego wymiaru kary łącznej orzeczonej w wyroku Sądu odwoławczego, jak i w szerszej perspektywie – tj. przy uwzględnieniu faktycznych konsekwencji wynikających dla skazanego z sytuacji prawnej ukształtowanej wyrokiem wydanym w postępowaniu odwoławczym.

Odnosząc się do pierwszej z wymienionych wyżej kwestii, Sąd Najwyższy nie traci z pola widzenia, że w przypadku kary łącznej działanie zakazu *reformationis in peius* nie ogranicza się do samego wymiaru kary, ale obejmuje również zasadę jej wymiaru (por.np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 11 kwietnia 2006 r., II KK 208/05 i z dnia 13 lipca 2011 r., II KK 40/11). Akceptacji tego stanowiska nie można jednak utożsamiać z koniecznością kształtowania orzekanej przez sąd odwoławczy kary łącznej ściśle według proporcji określonych arytmetycznie na podstawie wymiaru kary łącznej orzeczonej w pierwszej instancji.

Słusznie podkreśla się orzecznictwie Sądu Najwyższego, że: „nie sposób podchodzić do problemu wymiaru kary łącznej przez instancję *ad quem* - uwzględniając treść art. 434 § 1 k.p.k. - w sposób mechaniczny. (...) Takie podejście do zagadnienia pozbawiałoby nierzadko sąd odwoławczy możliwości wymierzenia kary łącznej w sposób zgodny z dyrektywami sędziowskiego wymiaru

kary, co z kolei godziłoby w obowiązek wydania orzeczenia materialnie sprawiedliwego. Niekiedy zaś, pomimo *wypadnięcia z obiegu prawnego* w instancji odwoławczej jednej z kar jednostkowych, kara łączna wymierzona w identycznej wysokości jak ta orzeczona w pierwszej instancji będzie karą zgodną z dyrektywami sędziowskiego wymiaru kary i tym samym karą materialnie sprawiedliwą” (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2012 r., IV KK 22/12). Pogląd ten znajduje odpowiednie zastosowanie na gruncie niniejszej sprawy.

Sąd pierwszej instancji, wymierzając skazanemu karę łączną pozbawienia wolności, orzekł ją stosując zasadę asperacji, która była bliższa kumulacji niż absorpcji. Zasada ta została również zastosowana w zaskarżonym orzeczeniu. To, że wynikający z jej zastosowania w ramach sądowego wymiaru kary stopień redukcji łączonych kar nie jest identyczny z tym przyjętym w wyroku Sądu pierwszej instancji, nie jest równoznaczne z orzeczeniem na niekorzyść skazanego w rozumieniu art. 434 § 1 k.p.k.

Nie ma racji skarżący powołując się na pogorszenie sytuacji skazanego z uwagi na konieczność wykonania oprócz kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej zaskarżonym wyrokiem także kary 10 miesięcy ograniczenia wolności bądź w przypadku jej niewykonania kary zastępczej 5 miesięcy pozbawienia wolności.

Prawdą jest, że zgodnie z poglądem prezentowanym w orzecznictwie Sądu Najwyższego, respektowanie zakazu *reformationis in peius* wymaga, aby suma nowej kary łącznej oraz kary odbytej w całości nie była mniej korzystna dla skazanego niż kara łączna orzeczona wyrokiem Sądu pierwszej instancji zaskarżonym wyłącznie na korzyść skazanego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 2021 r., I KK 85/20). Rzecz jednak w tym, że w sprawie P. Ś. sytuacja taka nie zachodzi. Nie można bowiem stawiać znaku równości pomiędzy dolegliwością wynikającą z odrębnego wykonania dwóch kar pozbawienia wolności, a dolegliwością jaką pociąga za sobą wykonanie kary pozbawienia wolności i kary ograniczenia wolności. Ta ostatnia jest sankcją karną odmienną rodzajowo i jakościowo od kary pozbawienia wolności i jak zaznaczono w wyroku Trybunału Konstytucyjnego z dnia 11 czerwca 2019 r., P 20/17 (orzekającym o niekonstytucyjności art. 87 § 1 k.k. w zakresie, w jakim nakłada na sąd obowiązek

połączenia kar pozbawienia wolności i ograniczenia wolności oraz wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności po dokonaniu zamiany kary ograniczenia wolności na karę pozbawienia wolności), ingeruje w sferę praw i wolności jednostki w sposób oczywiście mniej dolegliwy niż kara pozbawienia wolności.

Nie można też oceniać sytuacji skazanego ukształtowanej zaskarżonym wyrokiem (orzeczona nim kara łączna została już zresztą objęta karą łączną orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 5 stycznia 2022 r., sygn. akt II K (...)) przez pryzmat konieczności wykonania przez niego zastępczej kary pozbawienia wolności. Wykonania tej kary przecież nie zarządzono, a kwestionowanie zasadności przyjęcia, że skazany będzie uchylał się od wykonania kary ograniczenia wolności i tym samym dawał swoją postawą powody do zarządzenia kary zastępczej, stanowiło treść zarzutów wniesionej na jego rzecz apelacji.

O kosztach postępowania kasacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.