



Sygn. akt IV KK 138/13

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 maja 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jacek Sobczak (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jerzy Grubba

SSN Jarosław Matras

Protokolant Dorota Szczerbiak

w sprawie **T. N.**

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 22 maja 2013 r.,

kasacji, wniesionej - na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. - przez Rzecznika
Praw Obywatelskich, na korzyść oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 25 lutego 2011 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K. z dnia 25 listopada
2010 r.

I. uchyla zaskarżony wyrok Sądu Okręgowego w K. i
utrzymany nim w mocy wyrok Sądu Rejonowego w pkt I, IIa
i IIIa tego wyroku i w tej części przekazuje sprawę Sądowi I
instancji do ponownego rozpoznania;

II. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża
Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

T. N. został skazany pięcioma prawomocnymi wyrokami, m. in. wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 marca 2005 r., sygn. akt ... 295/05/N, za czyn popełniony 15 lipca 2003 r. z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyn popełniony 11 listopada 2004 r. z art. 280 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności. Na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone ww. oskarżonemu kary zostały połączone i wymierzona została kara łączna 3 lat pozbawienia wolności; wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 grudnia 2007 r., sygn. akt ... 1464/07/N za czyn popełniony 21 lipca 2007 r. z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności (utrzymany w mocy wyrokiem Sądu Okręgowego w K. z dnia 1 lipca 2008 r., sygn. akt ... 703/08); wyrokiem Sądu Rejonowego w T. z dnia 3 czerwca 2009 r., sygn. akt ... 75/09 za czyn popełniony 14 sierpnia 2003 r. z art. 286 § 1 k.k. i art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary na okres próby lat 3; wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 15 czerwca 2009 r., sygn. akt ... 560/09/N za czyn popełniony 15 sierpnia 2008 r. z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; wyrokiem Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 stycznia 2010 r., sygn. akt ... 483/08/N za czyn popełniony 2 lutego 2008 r. z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 111 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na karę 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (zmieniony wyrokiem Sadu Okręgowego w K. z dnia 11 maja 2010 r., sygn. akt IV Ka 374/10).

Na skutek wniosku złożonego przez T. N. o wydanie wobec niego wyroku łącznego, Sąd Rejonowy w K. wyrokiem łącznym z dnia 25 listopada 2010 r., sygn. akt ... 559/10/N, m. in. w pkt I orzekł o rozwiązaniu orzeczenia o karze łącznej zawarte w pkt III wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 11 marca 2005 r., sygn. akt ... 295/05/N; w pkt II na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. i art. 89 § 1 k.k. w zw. z art. 569 § 1 k.p.k. – ppkt a - połączył skazania w

sprawach: Sądu Rejonowego, sygn. akt ... 295/05/N oraz Sądu Rejonowego w T., sygn. akt ... 75/09 i za wszystkie objęte tymi wyrokami czyny, orzekł wobec skazanego T. N. karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. W pkt III a wyroku na poczet tak orzeczonej kary łącznej zaliczył ww. oskarżonemu okres odbytej już w całości kary w sprawie ... 295/05/N.

W pkt II b objął węzłem wyroku łącznego skazania dotyczące T. N. w sprawach: Sądu Rejonowego w K. z dnia 15 czerwca 2009 r., sygn. akt ... 560/09/N oraz Sądu Rejonowego w K. z dnia 28 stycznia 2010 r., sygn. akt ... 483/08/N i wymierzył ww. karę łączną 5 lat pozbawienia wolności. W pkt III b rozstrzygnął w przedmiocie zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet tej kary.

W pkt V na podstawie art. 572 k.p.k. w zakresie skazania w sprawie o sygn. akt ... 1464/07/N postępowanie umorzono. W wyroku tym Sąd Rejonowy orzekł o kosztach adwokackich oraz sądowych (pkt VI, VII).

Od wyroku łącznego Sądu Rejonowego - w zakresie pkt II b - apelację wywiódł obrońca skazanego. Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 25 lutego 2011 r., sygn. akt ... 111/11 uznał apelację za oczywiście bezzasadną i wyrok w zaskarżonej części utrzymał w mocy.

Kasację od powyższego orzeczenia Sądu Okręgowego wywiódł – na korzyść skazanego – Rzecznik Praw Obywatelskich zarzucając rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego, tj. art. 433 § 1 k.k. w zw. z art. 440 k.p.k., polegające na tym, że Sąd II instancji, rozpoznając apelację obrońcy skazanego, niezależnie od granic zaskarżenia, podniesionych zarzutów i wpływu uchybienia na treść orzeczenia, nie przekroczył z urzędu granic środka odwoławczego i utrzymał w mocy rażąco niesprawiedliwe orzeczenie Sądu I instancji, które zapadło z rażącym naruszeniem prawa karnego materialnego, tj. art. 4 § 1 k.k., polegającym na zastosowaniu przez Sąd Rejonowy ustawy nowej i w konsekwencji wymierzeniu, po myśli art. 89 § 1a k.k., kary łącznej bezwzględnego pozbawienia wolności za zbiegające się przestępstwa, za które wyrokami jednostkowymi orzeczono kary bezwzględnego pozbawienia wolności oraz karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, mimo

że w czasie popełnienia zbiegających się przestępstw obowiązywała ustawa względniejsza dla skazanego, gdyż przepis art. 89 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 czerwca 2010 r., wykluczał możliwość orzeczenia w takiej sytuacji kary łącznej bezwzględnego pozbawienia wolności.

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w K. w zaskarżonym zakresie oraz utrzymanego nim w mocy wyroku łącznego Sądu Rejonowego w K., w części w jakiej orzeczono wobec skazanego karę łączną 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt II a) i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja okazała się zasadna w zakresie w jakim doprowadziła do wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym.

Bezspornie rację ma skarżący gdy twierdzi, że orzeczenie Sądu odwoławczego dotknięte zostało rażącą obrazą art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k.

W tej sytuacji koniecznym wydaje się poczynienie pewnych uwag natury ogólnej odnoszących się do zdiagnozowanego uchybienia. Z treści art. 433 § 1 k.p.k. wynika, że: „Sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego, a w zakresie szerszym, o tyle ile ustawa to przewiduje”, natomiast treść art. 440 k.p.k. wskazuje, że: „Jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów”. Owa oczywista niesprawiedliwość, należąca do kategorii względnych przyczyn odwoławczych (art. 438 k.p.k.), musi wywierać rzeczywisty skutek i wpływ na treść orzeczenia wobec czego możliwym jest uznanie stwierdzonego uchybienia jako rażąco niesprawiedliwego. Podnieść przy tym należy, że każdą podstawę odwoławczą (art. 438 k.p.k.) sąd może uwzględnić z urzędu, jeśli byłaby ona przyczyną wydania nieprawidłowego orzeczenia. Przepis art. 440 k.p.k. uprawniający sąd do zmiany lub uchylenia orzeczenia na korzyść oskarżonego, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (w wypadku oczywistej niesprawiedliwości), dotyczy

jedynie orzeczenia, które przynajmniej w części zostało zaskarżone zwykłym środkiem odwoławczym.

Analiza akt przedmiotowej sprawy, w tym przede wszystkim orzeczeń i uzasadnień sądów obu instancji dobitnie wskazuje, że kontrola instancyjna przeprowadzona przez Sąd Okręgowy nie była wszechstronna przez co stała się nierzetelną. To niewłaściwe przeprowadzenie kontroli orzeczenia Sądu I instancji spowodowało się do zaakceptowania przez Sąd II instancji zaskarżonego apelacją wyroku, pomimo że rozstrzygnięcie co do objęcia węzłem wyroku łącznego skazań w sprawach o sygn. akt ...295/05 i ... 75/09 dotyczących oskarżonego T. N., obarczone zostało obrazą prawa materialnego, tj. art. 89 § 1 k.k. i art. 89 § 1a k.k. oraz art. 4 § 1 k.k.

Na marginesie tychże rozważań dotyczących procedowania przez Sąd II instancji wskazać jedynie należy, że pomimo ewidentnego zarzutu apelacji co do pkt II b wyroku Sądu Rejonowego, Sąd Okręgowy – na co wskazuje treść uzasadnienia str. 7 – w swoich rozważaniach wyszedł poza zakres zarzutów i odniósł się do rozstrzygnięcia zawartego w pkt II a. Tym niemniej dywagacje tego Sądu skupiły się wokół marginalnej dla stwierdzonego uchybienia kwestii – rozmiaru orzeczonej za zbiegające się przestępstwa kary pozbawienia wolności. Tak więc, dojść do wniosku należy, że błąd procedowania Sądu Okręgowego wynikał z niedostrzeżenia w rzeczy samej tego istotnego rzutującego uchybienia na rozstrzygnięcie Sądu Rejonowego.

Przechodząc do *meritum* wskazać trzeba, że lektura pisemnych motywów wyroku Sądu Rejonowego wprost dowodzi, iż rozstrzygnięcie Sądu I instancji w zakresie pkt IIa obarczone zostało rażąco obrazą art. 4 § 1 k.k. poprzez jego świadome – co wynika z uzasadnienia Sądu Rejonowego str. 14 – zmarginalizowanie przez co nierozważenie i niezastosowanie.

Zasada intertemporalności, przy wydawaniu wyroków łącznych, po dokonaniu zmian przepisów rządzących tym postępowaniem winna skutkować w pierwszej kolejności rozważeniem przez orzekający sąd, która z konkurencyjnych ustaw w danym układzie procesowym jest względniejsza dla sprawcy ubiegającego się o wydanie wyroku łącznego. Niezależnie od źródła błędu, tego czy rozstrzygający sąd zauważył zmianę, czy nie, czy też

właściwie ocenił relację starego i nowego stanu prawnego przez pryzmat tego, która ustawa jest względniejsza, stwierdzić trzeba, doszło w przedmiotowej sprawie do naruszenia art. 4 § 1 k.k.

Zauważyć należy, że Sąd Rejonowy procedował w przedmiocie wyroku łącznego w dniu 25 listopada 2010 r., a zatem już po 8 czerwca 2010 r. – czyli po wejściu w życie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny, ustawy – Kodeks postępowania karnego, ustawy – Kodeks karny wykonawczy, ustawy – Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U Nr 206, poz. 1598) nowelizującej art. 89 k.k. Bezspornym jest zatem, że Sąd I instancji powinien w pierwszym rzędzie skoncentrować swą uwagę na treści art. 4 § 1 k.k. i rozważyć względność ustaw przy porównaniu stanu normatywnego z daty orzekania w przedmiocie wyroku łącznego oraz stanu normatywnego z czasu popełnienia każdego z przestępstw wchodzących w skład zbiegu. Szczególnie gdy zważy się, że przestępstwa wchodzące w skład realnego zbiegu, za które orzeczono kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania i bez warunkowego zawieszenia wykonania, zostały popełnione przed wejściem w życie ustawy zmieniającej.

Pomijając rozważania w omawianym zakresie Sąd Rejonowy błędnie ustalił, że podstawą rozstrzygnięcia w przedmiocie wydania wyroku łącznego w stosunku do T. N. będzie art. 89 § 1 k.k. po nowelizacji jako, że jego treść nie uległa istotnej zmianie po 7 czerwca 2010 r. Taki sposób interpretacji nie wytrzymuje krytyki, lekceważy dotychczasowe orzecznictwo i nie zyskując aprobaty Sądu Najwyższego.

Podnieść należy, że zgodnie z dominującym orzecznictwem Sądu Najwyższego, prezentowanym w licznych judykatach, dotychczasowe brzmienie art. 89 § 1 k.k. (do 8 czerwca 2010 r.) wykluczało możliwość wymierzenia w wyroku łącznym kary łącznej bezwzględnego pozbawienia wolności, jeżeli miałyby ona powstać z połączenia kary z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia. Jedyna możliwość połączenia tak orzeczonych kar jednostkowych w wyroku łącznym zachodziła w razie spełnienia warunków z art. 69 k.k. i wymierzenia kary łącznej z warunkowym

zawieszeniem jej wykonania. Jeśli zaś sąd orzekający w przedmiocie wyroku łącznego stwierdził, że nie zachodzą przesłanki z art. 69 k.k. pozwalające na warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej utworzonej z kary warunkowo zawieszanej oraz kary bezwzględnej, powinien odstąpić od wymierzenia kary łącznej w wyroku łącznym (umorzyć postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego), pomimo tego, że przestępstwa, za które kary te zostały orzeczone, pozostawały w zbiegu realnym o konfiguracji czasowej odpowiadającej warunkom z art. 85 k.k. Na gruncie „starego” stanu prawnego, łączenie kar w wyroku łącznym nie mogło prowadzić – niezależnie zaprezentowanego w uzasadnieniu stanowiska Sądu Rejonowego – do skutków mniej korzystnych dla skazanego niż te, które wynikały z wykonania kar jednostkowych. Tak więc, podkreślić należy, że stan prawny obowiązujący do nowelizacji był w rozważanym aspekcie korzystniejszy dla Tomasza Nowaka niż obecny nakreślający zupełnie inne reguły łączenia kar pozbawienia wolności w wyroku łącznym. Ustawa obowiązująca poprzednio była zatem względniejsza dla sprawcy w rozumieniu art. 4 § 1 k.k., co ponad wszelką wątpliwość nie zostało rozważone przez Sąd I instancji w toku procedowania.

Jak słusznie wskazał skarżący, orzeczenie w pkt IIa wyroku łącznego Sądu Rejonowego kary łącznej 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, wbrew regule z art. 4 § 1 k.k., w porównaniu ze stanem, który zaistniałby, gdyby orzeczono zgodnie z treścią art. 89 § 1 k.k. sprzed nowelizacji, czyni to rozstrzygnięcie rażąco niesprawiedliwym. Konsekwencją tego błędnego rozstrzygnięcia było także orzeczenie o rozwiązaniu kary łącznej w wyroku o sygn. akt ... 295/05 – 3 lat pozbawienia wolności i wymierzenie w miejsce kar jednostkowych z wyroków o sygn. akt ... 75/09 i II K 295/05 nowej kary łącznej *de facto* surowszej o 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W toku ponownego rozpoznania sprawy Sąd Rejonowy uwzględni wskazane wyżej uwagi i będąc związany zapatrywaniem wyrażonym w uzasadnieniu Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.) wyda prawidłowe rozstrzygnięcie w przedmiocie wyroku łącznego co do

skazań w sprawach o sygn. akt II K 75/09 i II K 295/05 dotyczących ww. skazanego.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.