

Sygn. akt: II AKa 537/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 11 stycznia 2018 roku

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Robert Kirejew (spr.) SSA Iwona Hyla
	SSO del. Karina Maksym
Protokolant:	Magdalena Bauer

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Katowicach Andrzeja Kuklisa**

po rozpoznaniu w dniu 11 stycznia 2018 roku sprawy

skazanego M. N. s. W. i R.

ur. (...) w T.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji obrońcy

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Katowicach

z dnia 12 lipca 2017 roku, sygn. akt V K 97/17

1. zmienia zaskarżony wyrok łączny w ten sposób, że:

- wymierzoną M. N. w punkcie 1 karę łączną pozbawienia wolności obniża do 3 (trzech) lat;
- wymierzoną M. N. w punkcie 3 karę łączną grzywny obniża do 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50,00 (pięćdziesięciu) złotych;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok łączny utrzymuje w mocy;

3. zwalnia skazanego M. N. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Karina Maksym SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla

Sygn. akt II AKa 537/17

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Katowicach w toku postępowania o wydanie wyroku łącznego w sprawie o sygn. akt V K 97/17 ustalił, że M. N. skazany był prawomocnymi wyrokami:

I. Sądu Rejonowego dla Krakowa-Śródmieścia w Krakowie z dnia 23 listopada 2006 r., sygn. akt XVI K 507/06, za przestępstwa:

- 1) z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnione w okresie od 23 lipca 1997 r. do 16 września 1997 r., na karę 2 lat pozbawienia wolności;
- 2) z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnione w okresie od 17 sierpnia 1997 r. do 16 września 1997 r., na karę 1 roku pozbawienia wolności;
- 3) z art. 284 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnione w okresie od 18 sierpnia 1997 r. do 23 sierpnia 1997 r., na karę 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności;
- 4) z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnione w okresie od 10 sierpnia 1997 r. do dnia 20 sierpnia 1997 r., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

przy czym wymierzono karę łączną 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat próby, której wykonanie zarządzono prawomocnym postanowieniem z dnia 2 listopada 2011 r., nadto orzeczono karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;

II. Sądu Rejonowego - Sądu Grodzkiego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 2 sierpnia 2007 r., sygn. akt XIX K 429/07, za przestępstwa:

- 1) z art. 586 ustawy z dnia 15 września 2000 r. Kodeks spółek handlowych, popełnione w okresie od 10 czerwca 2003 r. do 9 grudnia 2007 r., na karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 10 złotych każda;
- 2) z art. 77 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, popełnione w okresie od 10 czerwca 2003 r. do 9 marca 2007 r., na karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 10 złotych każda;
- 3) z art. 79 pkt 1 i 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości, popełnione w okresie od 10 czerwca 2003 r. do 9 marca 2007 r., na karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 10 złotych każda,

przy czym orzeczono karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 10 zł każda;

III. Sądu Rejonowego - Sądu Grodzkiego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 2 lipca 2008 roku, sygn. akt XIX K 403/08, za przestępstwa:

- 1) z art. 77 pkt 2 i art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2003 r., na karę 20 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;
- 2) z art. 77 pkt 2 i art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2004 r., na karę 20 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;
- 3) z art. 77 pkt 2 i art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2005 r., na karę 20 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;
- 4) z art. 77 pkt 2 i art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2006 r., na karę 20 stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł

przy czym orzeczono karę łączną grzywny w wymiarze 80 stawek dziennych, przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;

IV. Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 28 kwietnia 2011 r., sygn. akt IV K 327/10, za przestępstwo z art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnione w okresie od sierpnia 2008 r. do 5 listopada 2008 r., na karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby, przy czym postanowieniem tegoż Sądu z dnia 19 stycznia 2015 r., sygn. akt IV Ko 1853/14, zarządzone wykonanie warunkowo zawieszony kary pozbawienia wolności;

V. Sądu Rejonowego w Kutnie z dnia 10 stycznia 2013 r., sygn. akt VII K 60/13 za ciąg przestępstw:

- 1) z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełniony w okresie od 13 kwietnia 2011 r. do 19 kwietnia 2011 r.;
- 2) z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełniony w okresie od 2 września 2011 r. do 5 grudnia 2011 r.;
- 3) z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełniony w okresie od 15 maja 2012 r. do 11 lipca 2012 r.

na jedną karę łączną 1 roku pozbawienia wolności;

VI. Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 7 lutego 2013 r., sygn. akt VIII K 1802/12, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. popełnione w okresie od 1 do 9 września 2011 r., na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat oraz karę grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

VII. Sądu Rejonowego w Olkuszu dnia 23 kwietnia 2013 r., sygn. akt II K 158/13, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. popełnione w dniu 15 maja 2012 r. na karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 4 lat;

VIII. Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 22 marca 2013 r., sygn. akt V K 44/11, za przestępstwo z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 296 § 1, 2 i 3 k.k. w zw. z art. 12 k.k., popełnione w okresie od listopada 2002 r. do 7 lutego 2003 r., na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat i grzywnę w wymiarze 200 stawek dziennych, przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych, przy czym na poczet grzywny zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 4 marca 2003 r. do dnia 7 marca 2003 r. uznając ją za wykonaną do wysokości 8 stawek dziennych;

IX. Sądu Rejonowego w Legionowie z dnia 24 maja 2013 r., sygn. akt II K 21/13, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k. popełnione w okresie od dnia 9 do dnia 12 lipca 2012 r. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat oraz grzywnę w rozmiarze 60 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych;

X. Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 4 lipca 2013 r., sygn. akt VI K 524/13 za przestępstwa:

- 1) z art. 77 pkt 2 w zw. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2008 r., na karę 25 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;
- 2) z art. 77 pkt 2 w zw. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2009 r., na karę 25 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;
- 3) z art. 77 pkt 2 w zw. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2010 r., na karę 25 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;

4) z art. 77 pkt 2 w zw. z art. 79 pkt 4 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione 15 lipca 2011 r., na karę 25 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;

przy czym orzeczono karę łączną grzywny za czyny opisane w pkt. 1, 2 i 3 w wymiarze 50 stawek dziennych, przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 40 złotych;

XI. Sądu Rejonowego we Włocławku z dnia 30 lipca 2013 r., sygn. akt II K 976/13, za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k., popełnione w okresie od 10 do 12 lipca 2012 r., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 4 lat próby;

XII. Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt II K 407/13, za przestępstwo z art. 286 § 3 k.k., popełnione w dniu 11 lipca 2012 r., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby;

XIII. Sądu Rejonowego w Kutnie z dnia 17 października 2013 r., sygn. akt II K 819/13, za przestępstwo skarbowe z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., popełnione w okresie od 21 lutego 2012 r. do dnia 19 marca 2012 r., na karę grzywny w wymiarze 70 stawek dziennych przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 złotych;

XIV. wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. akt V K 95/14, mocą którego:

1) połączono kary grzywny orzeczone wyrokami opisanymi w punktach I, III oraz VIII i wymierzono karę łączną grzywny w rozmiarze 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł;

2) połączono kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi w punktach V, VI, VII, XI oraz XII i wymierzono karę łączną 3 lat pozbawienia wolności;

3) połączono kary grzywny orzeczone wyrokami opisanymi w punktach VI, X oraz XIII i wymierzono karę łączną grzywny w wysokości 90 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych,

przy czym zaliczono skazanemu na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres kary pozbawienia wolności dotychczas odbytej w sprawie opisanej w punkcie V, tj. od dnia 23 lipca 2014 r. do dnia 6 listopada 2014 r., a także zaliczono skazanemu na poczet orzeczonej w punkcie 1) kary łącznej grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie opisanej w punkcie VIII od dnia 4 marca 2003 r. do dnia 7 marca 2003 r. uznając grzywnę za wykonaną do wysokości 8 stawek dziennych;

XV. Sądu Rejonowego w Łęczycy z dnia 14 maja 2015 r., sygn. akt II K 126/15, za przestępstwo z art. 65 § 3 k.k.s. w zw. z art. 65 § 1 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s., popełnione w dniach 23 i 24 kwietnia 2012 r., na karę grzywny w rozmiarze 60 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 100 złotych.

Wyrokiem łącznym z dnia 12 lipca 2017 r., sygn. akt V K 97/17, Sąd Okręgowy w Katowicach:

1. na mocy art. 91 § 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku przy zast. art. 4 § 1 k.k. połączył skazanemu M. N. kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami opisanymi wyżej w punktach V, VI, VII, IX, XI oraz XII i wymierzył mu karę łączną 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności;

2. na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres kary dotychczas odbytej w sprawie opisanej w punkcie V od dnia 23 lipca 2014 r. do dnia 6 listopada 2014 r. oraz okres kary łącznej pozbawienia wolności dotychczas odbytej w sprawie opisanej w punkcie XIV od dnia 6 listopada 2014 r. do dnia 27 kwietnia 2015 r. oraz od dnia 22 grudnia 2016 r. do dnia 12 lipca 2017 roku;

3. na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 roku w zw. z art. 4 § 1 k.k. i art. 39 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 20 § 2 k.k.s. połączył skazanemu M. N. kary grzywny orzeczone wyrokami opisanymi w punktach VI, IX, X w punkcie 4 sentencji wyroku, XIII oraz XV i wymierzył mu karę łączną grzywny w rozmiarze 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 70 złotych;

Ponadto orzeczono, że pozostałe rozstrzygnięcia zawarte w opisanych wyżej wyrokach, a nieobjęte tym wyrokiem łącznym podlegają odrębnemu wykonaniu, na mocy art. 572 k.p.k. w pozostałym zakresie umorzono postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego i zwolniono skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego zaskarżając orzeczenie w części dotyczącej orzeczonej w stosunku do skazanego M. N. kary łącznej, tj. w zakresie punktu 1 i 3 zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia - polegający na niezasadnym objęciem węzłem kary łącznej pozbawienia wolności wyroku Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 roku, sygnatura akt II K 407/13, w sytuacji gdy kara z wymienionego wyroku wobec upływu czasu nie może zostać wykonana;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na treść orzeczenia - polegający na niezasadnym wymierzeniu kary łącznej pozbawienia wolności i kary grzywny przy zastosowaniu zasady zbliżonej do pełnej kumulacji, w sytuacji gdy ścisła zbieżność czasowa i rodzajowa czynów, podobny sposób działania, jak również pozytywna opinia z Zakładu Karnego o skazanym oraz fakt naprawienia większości szkód przez skazanego wskazują, że kara w wyroku łącznym winna być orzeczona przy zastosowaniu zasady zbliżonej do pełnej absorpcji;
3. rażąco niewspółmierność orzeczonych kar łącznych pozbawienia wolności i grzywny poprzez wymierzenie ich na zasadzie zbliżonej do pełnej kumulacji.

Podnosząc te zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez obniżenie kary łącznej pozbawienia wolności i kary łącznej grzywny wymierzonych skazanemu M. N. oraz wymierzenie ich w wysokości zbliżonej do zasady pełnej kumulacji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja wniesiona na korzyść skazanego M. N. okazała się częściowo zasadna i doprowadziła do obniżenia wymierzonych zaskarżonym wyrokiem kar łącznych pozbawienia wolności oraz grzywny.

Na wstępie należy stwierdzić, że sąd I instancji trafnie, z powołaniem się na przepis art. 4 § 1 k.k. oraz przytaczając poglądy doktryny i orzecznictwa odnośnie do interpretacji przepisu art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396), zastosował w tej sprawie przepisy kodeksu karnego dotyczące kary łącznej w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 r. Ta kwestia była już przedmiotem rozważań sądów orzekających w niniejszej sprawie i stała się jednym z powodów uchylenia przez Sąd Apelacyjny w Katowicach wyrokiem z dnia 13 stycznia 2017 r., sygn. akt II AKa 516/16, poprzedniego orzeczenia wydanego w I instancji, tj. wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 28 czerwca 2016 r., sygn. akt V K 90/16. Tym razem wykonując zalecenia sądu odwoławczego Sąd Okręgowy w Katowicach dokonał oceny, stosownie do normy z art. 4 § 1 k.k., który z porządków prawnych, zmieniających się w czasie między popełnieniem przestępstw przez skazanego a uprawomocnieniem się skazania ostatnim wyrokiem jednostkowym, będzie względniejszy dla sprawcy przy ferowaniu kar łącznych. Zastosowanie w rozpatrywanym przypadku przez sąd meriti przepisów kodeksu karnego o karze łącznej w ich brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. nie zostało zakwestionowane przez strony i - jak już wspomniano - było prawidłowe, chociaż w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie opisano, z jakich konkretnych powodów ustawa obowiązująca poprzednio jawiła się jako względniejsza. Należy więc wskazać, że przy zastosowaniu przepisów ustawy karnej z daty orzekania w przedmiocie wyroku łącznego, węzłem kary łącznej pozbawienia wolności oprócz kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. akt V K

95/14 (opisanym w punkcie XIV części wstępnej zaskarżonego wyroku), powinny zostać objęte, w sposób określony w art. 89 § 1b k.k., także kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania wymierzone m. in. wyrokami Sądu Rejonowego dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi z dnia 28 kwietnia 2011 r., sygn. akt IV K 327/10 (pkt IV części wstępnej) oraz Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 22 marca 2013 r., sygn. akt V K 44/11 (pkt VIII części wstępnej). Przy niemożności zastosowania przy tym całkowitej absorpcji dawałoby to efekt końcowy znacznie mniej korzystny dla skazanego, aniżeli przy stosowaniu przepisów rozdziału IX Kodeksu karnego sprzed 1 lipca 2015 r., zgodnie z którymi dwie ostatnio wymienione kary, wobec niespełnienia przesłanek z art. 85 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r., nie podlegają łączeniu i pozostają nadal karami z warunkowym zawieszeniem ich wykonania.

Decydując o zastosowaniu reżimu prawnego obowiązującego przed dniem 1 lipca 2015 roku sąd I instancji właściwie określił, które z przestępstw popełnionych przez M. N. pozostawały ze sobą w rzeczywistych zbiegach pozwalających na połączenie wymierzonych za nie kar zgodnie z art. 85 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. Trafnie uznano, że wobec pojawienia się po wydaniu względem skazanego poprzedniego wyroku łącznego (Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. V K 95/14, pkt XIV części wstępnej) nowych okoliczności, tj. ujawnienia skazań M. N. dwoma kolejnymi wyrokami jednostkowymi (Sądu Rejonowego w Legionowie z dnia 24 maja 2013 r., sygn. II K 21/13, pkt IX części wstępnej oraz Sądu Rejonowego w Łęczycy z dnia 14 maja 2015 r., sygn. II K 126/15, pkt XV części wstępnej) zachodziła konieczność wydania nowego wyroku łącznego, lecz jedynie w części obejmującej kary wymierzone za przestępstwa popełnione po 28 kwietnia 2011 r., tj. po dacie wydania wyroku przez Sąd Rejonowy dla Łodzi-Śródmieścia w Łodzi (pkt IV części wstępnej) a przed datą wydania kolejnego orzeczenia skazującego w dniu 10 stycznia 2013 r. przez Sąd Rejonowy w Kutnie (pkt V części wstępnej wyroku łącznego). W tym przedziale czasowym połączeniu podlegały kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem i bez warunkowego zawieszenia ich wykonania orzeczone względem skazanego wyrokami opisanymi w punktach V, VI, VII, IX, XI i XII oraz kary grzywny wymierzone wyrokami ujętymi w punktach VI, IX, X 4), XIII i XV części wstępnej niniejszego wyroku łącznego.

Za niezasadny należało uznać przy tym pierwszy z zarzutów sformułowanych w apelacji obrońcy skazanego, w którym podniesiono niemożność objęcia węzłem kary łącznej kary jednostkowej 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na trzyletni okres próby, orzeczonej wobec M. N. wyrokiem Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt II K 407/13 (pkt XII części wstępnej wyroku łącznego). Faktem jest, że ten wyrok jednostkowy uprawomocnił się w dniu 17 września 2013 r., a zatem wyznaczony nim okres próby miał upłynąć 17 września 2016 r., zaś kolejne 6 miesięcy – w dniu 17 marca 2017 r. Niemniej jednak nie nastąpiło zatarcie tego skazania z mocy prawa, gdyż zgodnie z art. 21 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2015 r., poz. 396), będącym przepisem szczególnym w stosunku do normy z art. 4 § 1 k.k., jeśli do dnia 30 czerwca 2015 r. nie upłynął okres wymagany do zatarcia skazania, stosuje się przepis art. 76 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 r., co oznacza, że zatarcie skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, nawet gdy upłynął już okres próby i dalsze 6 miesięcy, możliwe jest tylko równocześnie z pozostałymi skazaniami, a ten warunek w przypadku M. N. nie został spełniony. Oczywiście w orzecznictwie sądowym prezentowany jest pogląd (tak np. Sąd Najwyższy w wyrokach z dnia 12 kwietnia 2013 r., sygn. III KK 401/12, OSNKW 2013r., z. 8, poz. 68, czy z dnia 24 maja 2016 r., sygn. V KK 115/16, Lex nr 2048465, a także Sąd Apelacyjny w Katowicach w wyroku z dnia 20 lipca 2017 r., sygn. II AKa 290/17, Legalis nr 1683264), że nawet gdy nie doszło do zatarcia takiego skazania (np. z powodu niewykonania wymierzonej tym samym wyrokiem kary grzywny), a upłynął okres próby i dalsze 6 miesięcy, wobec czego, w myśl art. 75 § 4 k.k., nie można już zarządzić wykonania warunkowo zawieszonych kary pozbawienia wolności, to kara ta nie powinna wejść w skład orzeczonej kary łącznej bezwzględnie pozbawienia wolności. Jednak wymienione wyżej judykaty dotyczyły sytuacji odmiennej, aniżeli ta, która wystąpiła w sprawie M. N.. Kara jednostkowa, o której mowa w pierwszym zarzucie apelacji, weszła już bowiem w skład kary łącznej bezwzględnie pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. akt V K 95/14, co nastąpiło przed upływem wyznaczonego wyrokiem jednostkowym okresu próby określonego przy pierwotnym warunkowym zawieszeniu wykonania tej kary. Nie można więc twierdzić, że kara orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt II K 407/13, nie może już nigdy zostać wprowadzona do wykonania, skoro stała się częścią składową prawomocnie orzeczonej kary łącznej 3 lat

bezwzględno pozbawienia wolności. Co więcej, z chwilą uprawomocnienia się wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. akt V K 95/14, nie było już prawnej możliwości ani potrzeby ewentualnego zarządzania wykonania tej pierwotnie warunkowo zawieszanej kary jednostkowej pozbawienia wolności, gdyż jako część składowa kary łącznej pozbawienia wolności podlegała wykonaniu i faktycznie wprowadzono ją do wykonania w ramach rzeczony kary łącznej w okresie od 22 grudnia 2016 r. do 19 marca 2019 r., po uwzględnieniu zaliczonych na jej poczet okresów wcześniejszego pozbawienia wolności z kar jednostkowych. Ponadto zgodnie z art. 575 § 1 k.p.k. wcześniej wydany wyrok łączny traci swą moc dopiero z chwilą uprawomocnienia się nowego wyroku łącznego, a zatem kara jednostkowa orzeczona wyrokiem Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt II K 407/13, funkcjonuje nieprzerwanie w obrocie prawnym i podlega nadal wykonaniu po jej przekształceniu w 2014 r. w część składową kary łącznej pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Z tych powodów nietrafnie apelujący wskazywał na błędne objęcie węzłem kary łącznej w zaskarżonym wyroku kary orzeczonej wyrokiem jednostkowym Sądu Rejonowego w Sandomierzu z dnia 9 września 2013 r., sygn. akt II K 407/13.

Jedynie częściowo i nie w dominującym zakresie należało przychylić się do pozostałych zarzutów zawartych w środku odwoławczym wniesionym przez obrońcę skazanego, kwestionujących zastosowanie przy wymiarze kar łącznych pozbawienia wolności i grzywny w przeważającej mierze zasady kumulacji zamiast postulowanej przez apelującego zasady absorpcji.

Wymierzając karę łączną pozbawienia wolności sąd I instancji mógł określić ją w granicach od 1 roku i 8 miesięcy do 5 lat i 10 miesięcy. Do zastosowania skrajnych zasad pełnej absorpcji albo pełnej kumulacji nie było w tym przypadku podstaw. Całkowitej absorpcji sprzeciwiały się rozpiętość czasowa poszczególnych przestępstw jednostkowych i ciągu przestępstw, nieco zróżnicowany sposób działania sprawcy, mnogość czynów pojedynczych i znaczna ilość różnych osób pokrzywdzonych przestępstwami M. N.. Przeciwno pełnej kumulacji przemawiało natomiast podobieństwo rodzajowe wszystkich przestępstw, za które orzeczono kary jednostkowe pozbawienia wolności, wykorzystanie w większości przy ich popełnianiu podobnego mechanizmu oszustwa w ramach aukcji internetowych, a nadto pozytywna opinia o skazanym z jednostki penitencjarnej. Sąd odwoławczy stwierdził przy tym, że wymierzając na nowo karę łączną pozbawienia wolności, nie można całkowicie zignorować wymierzonej poprzednio M. N. kary łącznej tego samego rodzaju wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 6 listopada 2014 r., sygn. akt V K 95/14, która ukształtowana została w prawidłowym, należycie uzasadnionym wymiarze i obejmowała zdecydowaną większość skazań jednostkowych uwzględnianych w ramach tego samego zbiegu przestępstw, w zestawieniu z rozpatrywanym w niniejszej sprawie. W porównaniu z poprzednim zbiegiem przestępstw, za które orzeczono jednostkowe kary pozbawienia wolności, należało tym razem uwzględnić tylko jeszcze jedną karę – 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na 5 lat próby, orzeczoną wyrokiem opisanym w punkcie IX części wstępnej wyroku łącznego. Konieczne było więc uwzględnienie, że to „nowe” skazanie dotyczyło pojedynczego czynu, bliźniaczo podobnego, popełnionego w tym samym czasie i stanowiącego przestępstwo tożsame rodzajowo do występku z punktów V, XI i XII części wstępnej, kary za które weszły w skład poprzednio orzeczonej kary łącznej. Sąd odwoławczy nie znalazł więc racjonalnych powodów, zwłaszcza przy uwzględnieniu pozytywnego zachowania skazanego w czasie odbywania kary w ostatnim czasie, do wymierzania kary łącznej w wymiarze choćby w najmniejszym stopniu przekraczającym 3 lata pozbawienia wolności, zważywszy tym bardziej na ogólnikowość argumentacji sądu I instancji w tym zakresie. Z drugiej jednak strony należało wziąć pod uwagę, że przy wymierzaniu kary łącznej na podstawie przepisów kodeksu karnego w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r. konieczne było również uwzględnianie ogólnoprewencyjnych celów kary odnoszących się także do kary łącznej. W tym świetle względ na potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa sprzeciwiał się sytuacji, aby po prawomocnym orzeczeniu kary łącznej, a następnie ujawnieniu się kolejnego przestępstwa pozostającego w zbiegu, o którym mowa w art. 85 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed 1 lipca 2015 r., nowo wymierzona kara łączna była niższa od wymierzonej poprzednio, o ile nie zaistniały nowe, szczególne okoliczności faktyczne lub prawne, których nie można było dopatrzeć się w tej sprawie. Dlatego postulat obrońcy o zastosowanie jeszcze dalej idącej zasady absorpcji nie mógł zostać zaaprobowany przez sąd odwoławczy.

Taką samą metodologię wymierzania kary łącznej, jak wskazana powyżej w odniesieniu do kary łącznej pozbawienia wolności, sąd odwoławczy zastosował do wymierzonej M. N. zaskarżonym wyrokiem kary łącznej grzywny. Dlatego uwzględniając znacznie większe zróżnicowanie rodzajowe przestępstw, za które wymierzono skazanemu kary jednostkowe grzywny, wśród których były zarówno przestępstwa oszustwa, jak i występki z art. 77 ust. 2 i 79 ust. 4 ustawy o rachunkowości w zw. z art. 11 § 2 k.k., a także przestępstwa skarbowe, biorąc pod uwagę możliwość ukształtowania kary łącznej grzywny w granicach od 70 do 255 stawek dziennych, uznano za najbardziej adekwatne do wszystkich okoliczności wpływających na wysokość kary łącznej grzywny wymierzenie w tym przypadku tej kary w wymiarze 150 stawek dziennych. Uznano karę łączną grzywny wymierzoną przez sąd I instancji (200 stawek dziennych) za nadmiernie zbliżającą się do zasady kumulacji w zestawieniu z bardzo bliskim podobieństwem po dwóch jednostkowych przestępstwach oszustwa i przestępstwach skarbowych, za które grzywny podlegały łączeniu, a także wzmiankowaną już pozytywną postawę skazanego w trakcie odbywania kary pozbawienia wolności oraz podjęte starania celem wyrównania szkód majątkowych wyrządzonych poszczególnymi przestępstwami. Nie znaleziono wystarczających argumentów do dalszego obniżenia wysokości kary łącznej grzywny zważywszy na wzmiankowaną różnorodność rodzajową przestępstw jednostkowych oraz ich rozpiętość w czasie sięgającą jednego roku.

Sąd Apelacyjny uznał także za uzasadnione obniżenie wysokości stawki dziennej kary łącznej grzywny do kwoty 50,- złotych. Na podzielenie zasługiwały wskazania zawarte w uzasadnieniu poprzednio wydanego w tej sprawie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 13 stycznia 2017 r., sygn. akt II AKa 516/16. Bez wątpienia karę łączną grzywny obejmującą kary jednostkowe grzywny wymierzone za przestępstwa powszechne i przestępstwa skarbowe, stosownie do przepisu art. 39 § 2 k.k.s., wymierza się na zasadach określonych w Kodeksie karnym skarbowym, przy czym zgodnie z art. 20 § 2 k.k.s. należy też stosować przepis art. 86 § 2 k.k., czyli na nowo określać wysokość stawki dziennej grzywny przy orzekaniu kary łącznej. Wysokość stawki dziennej musi jednak mieścić się w granicach zakreślonych przepisem art. 23 § 3 zd. 2 k.k.s., tj. nie może być niższa od jednej trzydziestej części minimalnego wynagrodzenia ani też przekraczać jej czterystukrotności. Na aprobatę zasługuje stanowisko wyrażone w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 28 czerwca 2012 r., sygn. III KK 397/11, Prok. i Pr. – wkł. 2012/7/22, powtórzone w wydanym poprzednio w tej sprawie wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach, zgodnie z którym przy określaniu wysokości stawki dziennej w oparciu o przepis art. 23 § 3 k.k.s. należy brać pod uwagę minimalne wynagrodzenie obowiązujące w czasie ostatniego z działań przestępczych. W przypadku przestępstw, za które wymierzono M. N. kary grzywny podlegające łączeniu, był to okres od 9 do 12 lipca 2012 r. (skazanie wyrokiem opisanym w punkcie IX części wstępnej wyroku łącznego). Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 13 września 2011 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę w 2012 r. (Dz. U. z 2011 r., Nr 192, poz. 1141), minimalne wynagrodzenie w 2012 r. ustalono na kwotę 1500,- złotych, zatem jedna trzydziesta jego część wynosiła 50,- złotych. Sąd odwoławczy uznał za zasadne określenie wysokości jednej stawki dziennej kary łącznej grzywny wymierzonej M. N. na tym właśnie najniższym poziomie. Sąd I instancji nie uzasadnił, dlaczego zastosował stawkę dzienną w wysokości podwyższonej do 70,- złotych, gdy sytuacja materialna skazanego, jego możliwości zarobowe oraz obowiązki rodzinne przemawiały za zastosowaniem stawki w najniższym rozmiarze. M. N. nie posiada cennych składników majątkowych, jak wynika z opinii o osadzonym (k. 231-232 akt sprawy), od 2012 r. przebywa w izolacji penitencjarnej, która potrwać ma do roku 2019, pracuje zarobkowo od marca 2017 r. w areszcie śledczym jako pomocnik kucharza, jednak uzyskiwane dochody zezwalają mu jedynie na częściowe wywiązywanie się z obowiązku alimentacyjnego wobec córki.

Z wszystkich przedstawionych względów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok łączny i obniżył wymierzoną M. N. karę łączną pozbawienia wolności do 3 lat, a karę łączną grzywny do wymiaru 150 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50,- złotych.

W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok łączny utrzymany został w mocy, a skazanego zwolniono od ponoszenia kosztów sądowych postępowania odwoławczego w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k. z uwagi na jego niekorzystną sytuację majątkową.

SSO del. Karina Maksym SSA Robert Kirejew SSA Iwona Hyla