

## UZASADNIENIE

A. M. został skazany prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w Kielcach z dnia 18 czerwca 2015 roku w sprawie sygn. akt XII K 208/15 za przestępstwa: z art. 178a § 1 k.k., popełnione w dniu 12 grudnia 2014 roku, na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczony został środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat, z art. 224 § 2 k.k. i art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., popełnione w dniu 12 grudnia 2014 roku, na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, z art. 174 § 1 k.k. w zw. z art. 178 § 1 k.k., popełnione w dniu 12 grudnia 2014 roku, na karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczony został środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat, z art. 229 § 3 k.k., popełnione w dniu 12 grudnia 2014 roku, na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, jako łączna orzeczona została kara 4 lat pozbawienia wolności z warunkowy zawieszeniem jej wykonania na okres 6 lat próby, na podstawie art. 71 § 1 k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k. orzeczona została kara 200 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda stawka, orzeczony został ponadto łączny środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 4 lat.

-postanowieniem z dnia 28 maja 2018 roku Sąd Rejonowy w Kielcach zarządził wykonanie kary łącznej 4 lat pozbawienia wolności, orzekając że kara ta ulega skróceniu o 194 dni, a orzeczona kara grzywny nie podlega wykonaniu;

2. Sądu Rejonowego w Kielcach z dnia 12 lipca 2017 roku w sprawie sygn. akt IX K 627/16 za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k., popełnione w dniu 22 października 2015 roku, na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczony został środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio;

Sąd Rejonowy w Kielcach wyrokiem łącznym z dnia 18 października 2018 roku sygn. akt IX K 584/18 orzekł co następuje:

I. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone wobec A. M. wyrokiem Sądu Rejonowego w Kielcach w sprawie sygn. akt XII K 208/15 karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, która uległa skróceniu o 194 dni i wyrokiem Sądu Rejonowego w Kielcach w sprawie sygn. akt IX K 627/16 karę 7 miesięcy pozbawienia wolności połączył i jako łączną wymierzył skazanemu A. M. karę 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet orzeczonej w pkt I wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył skazanemu A. M. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie sygn. akt XII K 208/15 Sądu Rejonowego w Kielcach od 12.12.2014 r. do 14.12.2014r. oraz okres wykonywania kary pozbawienia wolności w sprawie sygn. akt IX K 627/16 Sądu Rejonowego w Kielcach od 16.05.2018r.;

III. na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie w zakresie połączenia środków karnych orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego w Kielcach w sprawach sygn. akt: XII K 208/15 i IX K 627/16 ;

IV. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego A. M. od ponoszenia kosztów sądowych.

Apelacje od powyższego wyroku łącznego wnieśli:

I. obrońca skazanego, który zaskarżył orzeczenie Sądu Rejonowego w zakresie wymiaru kary łącznej, podnosząc zarzut jej rażącej niewspółmierności, wnosząc jednocześnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez obniżenie wymierzonej podsądnemu kary łącznej do 3 lat i 5 miesięcy pozbawienia wolności oraz o zwolnienie skazanego od ponoszenia kosztów sądowych należnych za drugą instancję.

II. prokurator, który zaskarżył orzeczenie sądu I instancji w całości na niekorzyść A. M. i zarzucił:

- obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 86 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, że podstawę wymiaru kary łącznej orzeczonej w pkt I zaskarżonego wyroku jest m.in. kara łączna z wyroku Sądu Rejonowego w Kielcach sygn. XII K 208/15 w postaci 4 lat pozbawienia wolności skróconych o 194 dni, podczas gdy podstawę wymiaru kary łącznej winna być kara 4 lat pozbawienia wolności, jako najwyższa z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwo przypisane w dotyczących A. M. wyrokach uwzględnionych w ramach niniejszego postępowania.

W oparciu o powyższe apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Obie wniesione w niniejszej sprawie apelacje okazały się bezzasadne.

I. W pierwszym rzędzie odnieść należy się do środka zaskarżenia wniesionego przez oskarżyciela publicznego jako, że podniesiony w nim zarzut ma najdalej idący charakter.

Sąd Okręgowy podziela przyjętą na gruncie rozpoznawanej sprawy przez sąd orzekający koncepcję, że w przypadku gdy łączeniu podlega kara pozbawienia wolności pierwotnie orzeczona w warunkach zawieszenia jej wykonania połączonego z grzywną określoną w art. 71 § 1 k.k., to ustalając granice kary łącznej (od najwyższej z kary jednostkowych do sumy kar podlegających łączeniu), uwzględnić należy tę karę w wymiarze zredukowanym zgodnie z art. 72 § 2 k.k. o odpowiednią liczbę uiszczonych przez skazanego stawek dziennych grzywny.

Nie znajduje normatywnego uzasadnienia pogląd wyartykułowany przez skarżącego, że grzywna uiszczona na podstawie art. 71 § 1 k.k., w przypadku zarządzenia wykonania kary, zostaje zaliczona na poczet jej wykonania. Na interpretację taką nie pozwala art. 71 § 2 k.k., który w swej treści wprost wskazuje, że „kara pozbawienia wolności ulega skróceniu o okres odpowiadający połowie liczby uiszczonych stawek dziennych grzywny z zaokrągleniem w górę do pełnego dnia”. Przypomnienia wymaga zaś, że w prawie karnym materialnym obowiązuje zasada pierwszeństwa wykładni językowej przepisów, zasada subsydiarności systemowej bądź funkcjonalnej na korzyść oskarżonego, a nade wszystko zakaz stosowania analogii na niekorzyść oskarżonego (patrz. Uchwała Sądu Najwyższego z dnia 20 września 2007 r. I KZP 27/07 i powołane tam publikacje). Niewątpliwie natomiast znaczenie językowe słów „skracać” i „zaliczać” jest odmienne. Pierwsze oznacza „zmniejszyć czas trwania czegoś”, drugie zaś „uznać coś za częściowe wykonanie zobowiązań” (słownik PWN). Definicję tę w sposób jednoznaczny wskazują również na orzeczenie czasownikowe związane z tymi wyrażeniami. Zatem, już tylko powyższy aspekt nie pozwala na zamienne stosowanie analizowanych instytucji, jak czyni to apelujący. Tym bardziej, że art. 71 § 2 k.k. nie jest jedynym przepisem, w którym mowa o skróceniu kary. Tożsame sformułowanie użyte zostało również w art. 75 § 3a k.k., z dyspozycji tego przepisu w sposób jednoznaczny wynika zaś, że słowu „skracać” nadano zupełnie odmienne znaczenie procesowe niż „zliczyć”. Zresztą, Kodeks Karny kilkakrotnie odwołuje się do instytucji zaliczenia na poczet- art. 63 § 1-4, art. 75a § 6, art. 82 § 2, art. 114 § 2 k.k.- gdyby zatem intencją ustawodawcy było uregulowanie kwestii grzywny orzeczonej na podstawie art. 71 § 1 k.k. w sposób określony przez oskarżyciela publicznego, to nic nie stało na przeszkodzie by § 2 tego przepisu zawarty został zwrot „zaliczać”, lub nawet odwołanie do odpowiedniego stosowania art. 63 k.k. Zasadność takie stanowiska potwierdza dodatkowo to, że ostatnia nowelizacja art. 71 k.k. miała miejsce 1 lipca 2015 roku i dotyczyła dookreślenia przelicznika zamiany liczby stawek dziennych grzywny na dni pozbawienia wolności, więc kwestii zasadniczo bezpośrednio związanej z omawianą. Zatem, gdyby zamiarem ustawodawcy było nadanie tego samego znaczenia instytucji skrócenia o której mowa w tym przepisie i zaliczenia do którego odwołuje się skarżący, to także i ten aspekt zostałby doprecyzowany.

Poza tym, analizując przedmiotowy problem prawny pod kątem stanu faktycznego niniejszej sprawy, zwrócić należy uwagę, że w Rozdziale IX Kodeksu Karnego brak jest przepisu, który pozwalałby na zaliczenie odpowiedniej liczby uiszczonych przez skazanego stawek dziennych grzywny orzeczonej na podstawie art. 71 § 1 k.k. na poczet wymierzonej mu w toku postępowania o wydanie wyroku łącznego, kary łącznej pozbawienia wolności.

Na zastosowanie instytucji „skracania” o którym mowa w art. 71 § 2 k.k., w sposób odmienny niż „zaliczenia” zwraca się uwagę także w doktrynie. Podnosi się bowiem, że w przypadku zastosowania art. 75a § 1 k.k. grzywna orzeczona na podstawie art. 71 § 1 k.k., jako nierozzerwalnie związana z warunkowym zawieszeniem wykonania kary, nie podlega wykonaniu. Gdy została uiszczona w całości albo w części powinna prowadzić do redukcji kary pozbawienia wolności, zgodnie z art. 71 § 2 k.k. Dopiero tak zmniejszona kara pozbawienia wolności powinna zostać zamieniona na karę grzywny albo ograniczenia wolności w formie obowiązku wykonania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne, stosowanie do art. 75a § 1 in fine (Autorzy: Piotr Hofmański, Lech Krzysztof Paprzycki, Andrzej Sakowicz Tytuł: Komentarz do art.71 Kodeksu karnego Stan prawny: 2016.05.23).

Wykładnia treści art. 71 § 2 k.k. w sposób przedstawiony przez prokuratora byłaby także wykładnią dokonaną na niekorzyść skazanego i pozostawałaby w sprzeczności z oznaczonymi wyżej zasadami wykładni prawa karnego materialnego.

Do odmiennej niż przedstawiona wyżej oceny nie mogło prowadzić orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Białymstoku, do którego odwołał się skarżący.

W postanowieniu tym przecież omawianej kwestii w żaden sposób nie przesądzono. Sąd Apelacyjny wydając orzeczenie kasatoryjne, zasygnalizował jedynie sądowi

I instancji, że ten ponownie procedując będzie musiał rozważyć także aspekt prawidłowego zastosowania art. 71 § 2 k.k. na gruncie postępowania w przedmiocie wyroku łącznego oraz zasygnalizował jakie dwie koncepcje mogła być w tym zakresie przyjęte. Natomiast w ocenie sądu odwoławczego w składzie niniejszym, podzielić należy pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Rzeszowie

w postanowieniu z dnia 26 października 2011 roku sygn. akt II AKz w 603/11 (do którego odwołał się także Sąd Apelacyjny w Białymstoku), że to kara obniżona

o liczbę uiszczonych przez podsądnego stawek dziennych grzywny orzeczonej na podstawie art. 71 § 2 k.k., stanowi podstawę wymiaru kary łącznej w wyroku łącznym w granicach wskazanych treścią art. 86 § 1 k.k.

Powyższemu nie sprzeciwia się treść art. 85 § 2 k.k. Przepis ten stanowi, że podstawą orzeczenia kary łącznej są wymierzone i podlegające wykonaniu (z zastrzeżeniem art. 89 k.k.) w całości lub w części kary lub kary łączne. Ustawodawca formułując dyspozycję art. 71 k.k. wprost przewidział, że uiszczenia przedmiotowej grzywny będzie miało bezpośredni wpływ na rozmiar wykonywanej ewentualnie kary pozbawienia wolności- w związku z zawieszeniem której została ona orzeczona. Niemniej powyższe nie prowadzi do utraty przez karę następnie skróconą na podstawie art. 71 § 2 k.k. (czy też 75 § 3a k.k., postanowienia Prezydenta RP o ulaskawieniu lub na mocy postanowienia sądu wydanego na podstawie art. 4 § 2 k.k.), atrybutu kary wymierzonej (podobnie Jerzy Lachowski Tytuł: Komentarz do art.85 Kodeksu karnego Stan prawny: 2018.08.01). Wciąż jest to przecież wymierzona podsądnemu kara pozbawienia wolności, podlegająca wykonaniu, jedynie jej rozmiar został stosowanie do dyspozycji omawianej regulacji skrócony. Przepis art. 71 § 2 k.k. należy przy tym traktować, jako specjalny względem art. 37 k.k. stanowiącego, że karę pozbawienia wolności wymierza się w miesiącach lub latach. Co więcej, zastosowanie art. 71 § 2 k.k. w żaden sposób nie zmienia tego, że kara w wyroku określona została w miesiącach i latach, a skutkuje tym, że z uwagi na normatywnie określone okoliczności, podlegający wykonaniu wymiar kary zostaje skrócony o odpowiednią liczbę stawek dziennych grzywny. Zresztą, w kontekście argumentacji apelującego zauważyć trzeba, że również w wypadku gdy łączeniu podlega kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania i zachodzi konieczność orzeczenia kary łącznej bez warunkowego zawieszenia wykonania (art. 89 §1a k.k.), to przy ustalaniu granic kary łącznej, uwzględniać należy wymiar kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, nie w pełnym oznaczonym w wyroku (jednostkowym) rozmiarze, lecz w wymiarze odpowiednio do treści art. 89 §1b k.k. zmodyfikowanym. Zgodnie bowiem z powołanym przepisem, przyjmuje się, że jeden miesiąc kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania równia się 15 dniom kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Reasumując, wbrew temu czego chciałby autor środka zaskarżenia, prawidłowo przyjął sąd orzekający, że w realiach niniejszej sprawy czyniąc ustalenia w zakresie granic kary łącznej możliwej do wymierzenia A. M., należało uwzględnić karę łączną wymierzoną podsądnemu w sprawie XII K 208/15 w rozmiarze skróconym zgodnie z art. 71 § 2 k.k.

II. W tym miejscu przejść należy do apelacji obrońcy.

Przed wszystkim uzmysłowić należy skarżącemu, że instytucja wyroku łącznego nie stanowi premii dla wielokrotnych sprawców przestępstw, nie ma służyć ograniczeniu odpowiedzialności karnej sprawcy, lecz rzeczywistemu oddaniu zawartości kryminalnej czynów jakich się dopuścił, jednocześnie likwidować swoistą konkurencję kar w postępowaniu wykonawczym wynikłą z kilkakrotnych skazań.

Wymierzając karę łączną stosuje się zwykle dyrektywy karania, a zwłaszcza słuszności i celowości, wyrażane przez związek przedmiotowo - podmiotowy między poszczególnymi przestępstwami oraz kładzie nacisk na cele zapobiegawcze i wychowawcze, jakie ma odnieść w stosunku do skazanego nowo wymierzona kara. Jednocześnie podkreślić należy, że zasadę pełnej absorpcji, której zastosowania domagał się autor apelacji, stosować można tylko wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują bliską więź podmiotową i przedmiotową lub orzeczone za niektóre z czynów kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną albo też istnieją jakieś inne szczególne okoliczności dotyczące osoby skazanego. Prawidłowo uznał Sąd Rejonowy, że przy wymiarze kary łącznej w powyższej sprawie brak było podstaw do zastosowania zasady pełnej absorpcji.

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że sąd orzekający uwzględnił wszystkie aspekty, które winny mieć wpływ na wymiar kary łącznej. Przeanalizowano nie tylko stopień powiązania przedmiotowego i czasowego zbiegających się przestępstw, ale również zachowanie się skazanego w czasie odbywania kary pozbawienia wolności, jego warunki i właściwości osobiste, a także cele społeczne i wychowawcze jakie kara łączna ma osiągnąć. Rozważania Sądu Rejonowego, Sąd Okręgowy akceptuje.

Wbrew zapatrywaniom skarżącego, choć czyny skazanego będące przedmiotem osądu w sprawach sygn. XII K 208/15 oraz IX K 627/16 Sądu Rejonowego w Kielcach, łączy związek przedmiotowy, to jak trafnie zwrócił uwagę sąd I instancji uwzględniając daty ich popełnienia nie sposób przyjmować ścisłego związku czasowego, a nadto (z uwagi na okoliczności) podmiotowego. Poza tym, przestępstwo objęte drugim z oznaczonych wyżej postępowań, podsądny popełnił nie stosując się do orzeczonego wcześniej środka karnego. Powyższe w sposób precyzyjny obrazuje stosunek A. M. do porządku prawnego i sprzeciwia się przyjęciu pozytywnej prognozie kryminologicznej (przecząc jednocześnie twierdzeniom obrońcy, iż skazany nie jest zdemoralizowany w żadnym stopniu). Z perspektywy dokonywanej oceny irrelevantne jest natomiast to, że popełnienie przez podsądnego występku objętego sprawą IX K 627/16, doprowadziło do zarządzenia wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej w sprawie XII K 208/15. A. M. miał przecież świadomość ciężących na nim obowiązków związanych z okres próby, jak również ograniczeń wynikający z zastosowanego wobec niego środka karnego. Mimo to, dobrowolnie i z premedytacją dopuścił się naruszenia prawa, prowadząc pojazd pod wpływem alkoholu. Zresztą, nie do przyjęcia jest założenie, że należy promować sprawcę tylko dla tego, że dopuszcza się tożsamy lub podobnych przestępstw. Co więcej, nadmienić należy, że choć zachowanie podsądnego w zakładzie karnym jest poprawne, to nie wykazuje on krytycyzmu wobec popełnionych czynów. W stosunku do A. M. nie zachodzą jakiegokolwiek szczególne okoliczności, których charakter przemawiałby za zastosowaniem zasady pełnej absorpcji przy łączeniu kar. W szczególności przesłanki tego rodzaju nie może stanowić to, że jego żona urodziła dziecko. Dodania wymaga nadto, że zasada pełnej absorpcji winna być stosowana wyjątkowo, w szczególnie uzasadnionej sytuacji, gdy przesłanka prognostyczna pozwalała na stwierdzenie, że kara łączna w wysokości najwyższej z wymierzonych kar jednostkowych, byłaby wystarczającą oceną zachowania się sprawcy. Brak jest zaś podstaw do przyjęcia takiej prognozy dla A. M.. Tym bardziej, że popełnienie więcej niż dwóch przestępstw zawsze jest okolicznością przemawiającą za odstępstwem od absorpcji kar, albowiem stanowi negatywną co do sprawcy przesłankę prognostyczną. Jednocześnie apelujący zdają się nie dostrzegać, że Sąd Rejonowy analizując

wszystkie ujawnione w sprawie okoliczności, wymierzył skazanemu karę łączną z zastosowaniem częściowej absorpcji kar jednostkowych (tj. zasady asperacji) i kara łączna jest dla niego niewątpliwie korzystana.

Nadmienić należy także, że rozważania obrońcy w zakresie w jakim kwestionuje on prawidłowość wyroku zapadłego w sprawie XII K 208/15 oraz rozmiar wymierzonych podsądnemu w tym orzeczeniu kar, a także analizuje stopień społecznej szkodliwości przestępstw, których dopuścił się A. M. są bezprzedmiotowe. Aspekty te nie mogłyby być przedmiotem uwagi sądu na gruncie postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego.

Reasumując, wymierzona skazanemu przez Sąd Rejonowy w oparciu o zasadę asperacji kara łączna 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, jest adekwatna do okoliczności sprawy, w żaden sposób nie razi surowością, a przy tym odpowiada względom prewencji ogólnej i szczególnej.

W tym stanie rzeczy, nie znajdując podstaw do uwzględnienia obu apelacji oraz do ewentualnej korekty wyroku z innych względów, Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie.

O zwolnieniu skazanego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. kierując się jego sytuacją materialną i życiową.

SSO Zbigniew Karamara SSO Krzysztof Sajtyna SSO Andrzej Ślusarczyk