

Sygn. akt VI Ka 361/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 listopada 2016 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Andrzej Żuk (spr.)

Sędziowie SO Tomasz Skowron

SR del. do SO Jarosław Staszkievicz

Protokolant Katarzyna Witkowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Jeleniej Górze M. S.

po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2016 roku

sprawy skazanego **Z. S.** ur. (...) w J.

s. E. i A. z domu B.

o wydanie wyroku łącznego

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora i obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze

z dnia 22 kwietnia 2016 r. sygn. akt II K 1610/15

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec skazanego Z. S.

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. B. Ł. kwotę 147,60 zł w tym 27,60 zł podatku od towarów i usług tytułem nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym

III. zwalnia skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa

Sygn. akt VI Ka 361/16

UZASADNIENIE

Z. S. został skazany prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 16 czerwca 2008 roku w sprawie VII K 342/08 za czyn z art. 178a § 1 k.k. popełniony w dniu 9 lutego 2008 roku, na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby wynoszący 3 lata i grzywnę wysokości 50 stawek dziennych przy przyjęciu wysokości jednej stawki na kwotę 10 złotych, ponadto orzeczony został zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat; postanowieniem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 27 października 2009 roku o sygn. VII Ko 1136/09 zarządzone wykonanie kary pozbawienia wolności;
2. Sądu Rejonowego w Lwówku Śląskim z 14 października 2008 roku o sygn. II K 600/08 za czyn z art. 178a § 1 k.k. popełniony 10 maja 2008 roku, na karę 150 stawek dziennych grzywny przy przyjęciu wysokości jednej stawki dziennych

na kwotę 10 złotych i orzeczony został zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 2 lat;

3. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 26 marca 2010 roku w sprawie II K 216/10, zmienionym wyrokiem Sądu Okręgowego w Jeleniej Górze z 22 czerwca 2010 roku w sprawie VI Ka 248/10, za czyn z art. 178a § 1 k.k. i art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełniony 25 października 2008 roku na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności; orzeczony został zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 5 lat; postanowieniem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 9 grudnia 2011 roku o sygn. Ko 2878/11 zawieszono wykonanie kary pozbawienia wolności;

4. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z 30 listopada 2010 roku w sprawie II K 653/10 za czyn z art. 178a § 1 k.k. popełniony 22 listopada 2009 roku na karę 5 miesięcy pozbawienia wolności, orzeczony został środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 5 lat;

5. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 21 maja 2012 roku w sprawie II K 251/12 za czyn z art. 178a § 4 k.k. popełniony 24 grudnia 2011 roku na karę 1 roku pozbawienia wolności oraz orzeczony został zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 7 lat;

6. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 30 września 2014 roku w sprawie II K 798/13 za czyn z art. 178a § 4 k.k. popełniony w dniu 26 grudnia 2012 roku na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz orzeczony został środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 7 lat;

7. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 16 stycznia 2015 roku w sprawie II K 561/14 za czyn z art. 244 k.k. popełniony 29 marca 2014 roku na karę 7 miesięcy pozbawienia wolności;

8. Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 28 sierpnia 2015 roku w sprawie II K 1588/14 za czyn z art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełniony w dniu 12 lipca 2014 roku na karę 2 lat pozbawienia wolności i orzeczony został zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 10 lat;

Sąd Rejonowy w Jeleniej Górze wyrokiem łącznym z dnia 22 kwietnia 2016 r. /sygn. akt II K 1610/15/:

I. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 569 § 1 k.p.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt 4, 6, 7, 8 części wstępnej wyroku i wymierzył Z. S. karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet orzeczonej wobec skazanego łącznej kary pozbawienia wolności zaliczył dni zatrzymania: 22 i 23 listopada 2009 roku oraz 12 listopada 2012 roku;

III. na podstawie art. 572 k.p.k. umorzył postępowanie w przedmiocie wydania wyroku łącznego w odniesieniu do kar orzeczonych wyrokami opisanymi w pkt 1, 2, 3;

IV. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 90 § 2 k.k. w zw. z art. 569 § 1 k.p.k. połączył orzeczone w pkt 5, 6 i 8 opisane w części wstępnej wyroku zakazy prowadzenia pojazdów mechanicznych i wymierzył skazanemu zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 12 lat,

V. na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 90 § 2 k.k. na poczet orzeczonego w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku łącznego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych zaliczył okres od 30 stycznia 2015 roku do dnia 22 kwietnia 2016 roku;

VI. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił skazanego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów postępowania w niniejszej sprawie;

VII. na podstawie art. 29 ust 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze i § 14 ust 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia

przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. J. kwotę 147,60 złotych (w tym podatek VAT).

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego oraz prokurator.

Obrońca zaskarżył wyrok w całości. Powołując się na przepis art. 427 § 2 kpk w zw. z art. 438 pkt 2 i 4 kpk zarzucił:

1) naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 413 § 2 pkt 2 kpk w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 i 2 kpk mających wpływ na treść wydanego orzeczenia poprzez doprowadzenie do sprzeczności pomiędzy częścią dyspozytywną wyroku (pkt I) a jego uzasadnieniem polegającej na niewskazaniu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku, że połączeniu podlega również kara orzeczona w pkt 5 części wstępnej wyroku, podczas gdy z treści uzasadnienia wynika, iż powyższa kara została uwzględniona przez Sad jako podlegająca objęciu wyrokiem łącznym,

2) rażąco niewspółmierność orzeczonej kary łącznej polegającą na wymierzeniu skazanemu kary łącznej w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności na zasadzie asperacji bliższej kumulacji, podczas gdy związek podmiotowo - przedmiotowy popełnionych przez oskarżonego przestępstw, krótki odstęp czasu pomiędzy tymi czynami oraz pozytywna opinia o skazanym wskazują, że uzasadnionym byłoby orzeczenie kary łącznej przy zastosowaniu zasady absorpcji,

3) rażąco niewspółmierność kary orzeczonej w pkt IV części dyspozytywnej wyroku polegającą na połączeniu skazanemu środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na łączny okres dwunastu lat na zasadzie asperacji bliższej kumulacji, podczas gdy związek podmiotowo - przedmiotowy uprawnia do zastosowania absorpcji przy wymiarze łącznego okresu trwania zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych.

Stawiając te zarzuty, obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie skazanemu na zasadzie absorpcji kary łącznej w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności oraz środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w wymiarze 10 lat.

Prokurator zaskarżył wyrok w części orzeczenia o karze na niekorzyść skazanego. Zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego - art. 85 kk w zw. z art. 90 § 2 kk polegającą na nieprawidłowym połączeniu w pkt IV wyroku orzeczone w pkt 5, 6 i 8 części wstępnej wyroku zakazy prowadzenia pojazdów mechanicznych i orzeczenie łącznego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych na okres 12 lat, podczas gdy w pkt 5 wyroku wobec skazanego na mocy wyroku Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze sygn. akt II K 251/12 za czyn z art. 178a § 4 kk orzeczono środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 7 lat, wyrokiem opisanym w pkt 6 wobec skazanego w sprawie Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze sygn. akt II K 798/13 za czyn z art. 178a § 4 kk orzeczono zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 7 lat. wobec skazanego w sprawie Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze sygn. akt II K 1588/14 za czyn z art. 178a § 4 kk orzeczono zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 10 lat w sytuacji, gdy środek karny opisany w pkt 5 części wstępnej wyroku nie powinien podlegać połączeniu, albowiem nie jest środkiem tego samego rodzaju w stosunku do środków wskazanych w pkt 6 i 8 wyroku.

Stawiając ten zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w części poprzez wyeliminowanie w pkt IV wyroku środka karnego orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 21 września 2012 r. sygn. akt II K 251/12 opisanego w pkt 5 części wstępnej wyroku jako podlegającego łączeniu i umorzenie w tym zakresie postępowania oraz utrzymanie w mocy wyroku w pozostałym zakresie.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Obie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie.

Apelacja prokuratora jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym. Przede wszystkim myli się on co do treści orzeczonych zakazów prowadzenia pojazdów mechanicznych. Analizując poszczególne wyroki opisane w pkt 5 (k.48 - pkt II wyroku), 6 (k.50 - pkt II wyroku) i 8 (k.55 - pkt II wyroku) części wstępnej wyroku wynika z nich jednoznacznie, że stosowne środki karne opisane zostały w każdym przypadku tożsamo: zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów

mechanicznych w ruchu lądowym. Prokurator ograniczył się zapewne tylko odczytania zapisów w części wstępnej wyroku łącznego, gdzie istotnie w dwóch przypadkach pominięto słowo "wszelkich", nie odczytał już odpowiednich rozstrzygnięć w poszczególnych wyrokach, co chyba skłoniłoby go do odstąpienia od wniesienia apelacji.

Nawet bez użycia słowa "wszelkich" zakazy orzeczone i tak byłyby tego samego rodzaju i podlegałyby łączeniu. Przecież określały dokładnie ten sam zakres przedmiotowy pojazdów, którymi skazany nie mógł kierować: były to każdorazowo pojazdy mechaniczne w ruchu lądowym i to bez jakichkolwiek wyłączeń. Sformułowanie "zakaz prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym" oznacza bezdyskusyjnie, że odnosi się on do wszystkich pojazdów tego rodzaju. Z tego względu orzeczony łączny środek karny jest zasadny.

Odnosząc się w dalszej części do apelacji obrońcy skazanego podzielić należało jedynie w części zarzut dotyczący naruszenia przepisów postępowania, tj. art. 424 § 1 pkt 1 i 2 kpk, albowiem istotnie pomiędzy treścią wyroku a jego uzasadnieniem zachodzi sprzeczność wykazywana przez skarżącego. To naruszenie nie miało jednak wpływu na treść wyroku, a jedynie jego uzasadnienia.

W sentencji wyroku Sąd Rejonowy w ogóle nie orzekł w przedmiocie kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 21 maja 2012 r. (sygn. akt II K 251/12). Nie uczynił jej ani podstawą orzeczonej kary łącznej (pkt I części dyspozytywnej), ani też nie umorzył w tym przedmiocie postępowania (pkt III części dyspozytywnej). Mimo to w pisemnym uzasadnieniu wyroku Sąd ten wskazał, że możliwe było objęcie wyrokiem łącznym kar orzeczonych w sprawach opisanych w punktach 4, 5, 6, 7, 8 części wstępnej wyroku" (k.92 odwrót akt sprawy). Nie wynika z tego uzasadnienia, czy w ten sposób wyjaśniał brak rozstrzygnięcia w tym przedmiocie w wyroku, czy też to właśnie zapis w uzasadnieniu był wynikiem oczywistej omyłki.

Sprzeczność wskazywana wyżej nie jest jednak tego rodzaju, że wpływa na ocenę wydanego w sprawie wyroku. Odmienne bowiem należałoby go oceniać, gdyby w treści wyroku zapadło rozstrzygnięcie o umorzeniu postępowania. Tymczasem Sąd Rejonowy popełnił błąd, ale innego rodzaju. W wyroku w ogóle pominął jeden z wyroków mających stanowić podstawę rozstrzygnięcia. Z sentencji nie wynika, czy Sąd I instancji "chciał" w tym zakresie postępowanie umorzyć, czy też wydać w tym przedmiocie wyrok łączny.

Sąd odwoławczy rozstrzyga o zasadności wyroku. Wprawdzie może być przedmiotem zaskarżenia również uzasadnienie wyroku, jednak w przedmiotowej sprawie apelacja w tym zakresie nie została złożona. Przeciwnie obrońca skazanego przyjął, że prawidłowe są rozważania Sądu zawarte w uzasadnieniu, zaś kara łączna powinna również obejmować karę orzeczoną wyrokiem "pominiętym" z pkt 5 części wstępnej. Dążył do zmiany w tym zakresie wyroku. Nie było to jednak możliwe, albowiem przepisy prawa w oczywisty sposób nie pozwalały uczynić kary jednostkowej orzeczonej tym wyrokiem podstawą kary łącznej w zaskarżonym wyroku. Wynika to z tego, że już w dacie orzekania (a nawet w dacie wszczęcia postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego) kara 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 21 maja 2012 r. (sygn. akt II K 251/12) była wykonana. Była wykonywana w okresie od 12 lipca 2014 r. do 16 października 2014 r., a następnie w formie dozoru elektronicznego, który zakończył się w dniu 11 lipca 2015 r. Wynika to z karty karnej, ale również z analizy akt sprawy II K 251/12. Skoro kara nie podlega już wykonaniu, to na gruncie przepisów obowiązujących obecnie (czyli po dniu 1 lipca 2015 r.) nie może być połączona z innymi karami.

Sąd Rejonowy zastosował wobec skazanego przepisy obowiązujące od 1 lipca 2015 r. W pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wykazał logicznie, na jakiej podstawie wnioskował, że są one dla skazanego korzystniejsze niż te, które obowiązywały wcześniej. Warto przy tym wyraźnie wskazać, że na gruncie tych przepisów wcześniejszych kara orzeczonej w sprawie II K 251/12 też nie łączyłaby się z jakąkolwiek inną karą wymierzoną skazanemu.

Mając to wszystko na uwadze, trzeba stwierdzić, że Sąd Rejonowy, wyrokując w sprawie, zasadnie nie połączył kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem opisanym w pkt 5 części wstępnej wyroku łącznego. Nie pozwalały na to przepisy obowiązującego prawa, a konkretnie art. 85 § 2 kk. W uzasadnieniu wyroku błędnie przywołał jako połączoną również tę karę, jednak nie miało to jakiegokolwiek wpływu na treść wydanego wcześniej wyroku. Nie sposób zatem dostrzec, by stwierdzone naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 424 § 1 kpk, rzeczywiście mogło mieć wpływ

na treść wyroku, skoro brak było podstawy prawnej do połączenia kary orzeczonej wskazywanym wyrokiem. Zwrócić zaś należy uwagę, że w aktualnym stanie prawnym, brak jest podstaw do uchylenia wyroku tylko z powodu wady pisemnego uzasadnienia wyroku (art. 455a kpk).

Jako bezzasadne Sąd uznał także podniesione w apelacji zarzuty rażącej niewspółmierności orzeczonej kary oraz wymierzonego środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych. Zupełnie bezpodstawne jest twierdzenie skarżącego, iż kara i środek karny orzeczone zostały na zasadzie asperacji zbliżonej do kumulacji. Wnioski z porównania granic kary i długości środka karnego są zupełnie inne i w obu przypadkach Sąd Rejonowy w większym stopniu zastosował absorpcję niż kumulację.

Kara łączna pozbawienia wolności mogła być orzeczona od 2 lat (najwyższa z kar jednostkowych podlegających łączeniu) do 4 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności (suma kar jednostkowych: 5 miesięcy + 1 rok i 4 miesiące + 7 miesięcy + 2 lata). W tej sytuacji kara łączna 3 lat pozbawienia wolności bliższa jest granicy dolnej a nie górnej. Tak samo jest z łącznym zakazem prowadzenia pojazdów, bo orzeczony w wymiarze 12 lat jest bliższy dolnej granicy (10 lat) niż górnej (wynikająca z ograniczenia ustawowego 15 lat).

Niezależnie od powyższego Sąd Okręgowy wyraża jednoznaczne przekonanie, że skazany z całą pewnością nie zasłużył na zastosowanie względem niego zasady absorpcji pełnej. Co więcej zdecydowanie więcej okoliczności przemawiało za kumulacją kar, jednak z uwagi na brak w tym zakresie apelacji na niekorzyść skazanego, oczywiście podwyższenie wymiaru kary łącznej nie było możliwe.

Zgodnie z dyrektywami wymiaru kary łącznej określonymi w przepisie art. 85a k.k. obowiązującym od dnia 1 lipca 2015 roku, które to przepisy zostały zastosowane przez Sąd Rejonowy, orzekając karę łączną, Sąd bierze pod uwagę przede wszystkim cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, a także potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Wymierzając karę łączną, trzeba mieć na uwadze, że jest ona swego rodzaju podsumowaniem działalności przestępczej sprawcy w okresie czasu objętym wyrokiem łącznym, tym samym jej surowość powinna wzrastać wraz z liczbą popełnionych przez sprawcę przestępstw. Stanowi to wyraz potępienia w stosunku do postępowania sprawcy, jak również nieopłacalności przestępczej działalności (zob. M. Szewczyk, Glosa do uchw. SN z 20.1.2005 r., I KZP 30/04, OSP 2005, Nr 9, poz. 102; zob. także wyrok SA w Warszawie z 12.7.2000 r., II AKA 171/00, OSA 2001, Nr 2, poz. 5; wyrok SA w Łodzi z 20.9.2001 r., II AKA 154/01, KZS 2002, Nr 12, poz. 70). Sąd nie rozstrzyga ponownie o stopniu społecznej szkodliwości i winie skazanego w zakresie poszczególnych przestępstw, ale musi rozważyć przedmiotowo - podmiotowy związek między przestępstwami, w zakresie których kary podlegają łączeniu. Im bardziej jest on ścisły, w tym większym stopniu powinno się stosować zasadę absorpcji poszczególnych kar. Przez związek ten należy rozumieć podobieństwo rodzajowe zbiegających się przestępstw, motywację i czas popełnienia każdego z nich. Kara łączna nie jest jednak sposobem na premię dla sprawcy większej liczby przestępstw. Ma stanowić całościową ocenę jego zachowań, będąc właściwą, celową z punktu widzenia prewencyjnego, reakcją na popełnione czyny. Nie ma ona służyć ograniczeniu odpowiedzialności karnej, lecz rzeczywistemu oddaniu zawartości kryminalnej czynów, jakich się dopuścił. Popełnienie większej liczby przestępstw zdecydowane uzasadnia odstępstwo od absorpcji kar. Wymierzenie kary przy zastosowaniu całkowitej absorpcji prowadziłoby do premiowania sprawcy popełniającego więcej przestępstw i do praktycznej bezkarności niektórych zachowań zabronionych.

Kara łączna orzeczona wobec Z. S. - wbrew wnioskowi skarżącego - nie może zatem być "uznana za niewspółmiernie surową. W ocenie Sądu odwoławczego w żadnym razie nie można uzasadniać absorpcji podobieństwem czynów skazanego, za które orzeczone zostały kary podlegające łączeniu. Przeciwnie dowodzi to dobitnie postawy skazanego, którą należy ocenić bardzo nagannie. Okazywał on całkowite lekceważenie wydawanych przeciwko niemu wyroków. Kolejne wyroki skazujące świadczą o rażącej wręcz niepoprawności Z. S., o jego karygodnym nastawieniu do wymiaru sprawiedliwości oraz do zasad bezpieczeństwa w ruchu lądowym. Taka postawa nie może być w żadnym razie premiowana stosowaniem zasady absorpcji. Przeciwnie przemawia ona za zastosowaniem zasady kumulacji. Podkreślić też trzeba liczbę kar podlegających łączeniu, która nie była minimalna. Łączeniu podlegały 4 kary pozbawienia wolności - wszystkie bez warunkowego zawieszenia wykonania. Kara łączna stanowi podsumowanie

blisko 4-letniej działalności przestępczej skazanego. Naruszał on wprawdzie tylko dwa dobra chronione prawem (przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji i przeciwko wymiarowi sprawiedliwości), jednak czynił to konsekwentnie i regularnie. Pomędzy tymi czynami nie było żadnego związku o charakterze podmiotowym. Trzy z nich popełniał już po zapadnięciu wyroków skazujących za czyny wcześniejsze. Tylko w przypadku dwóch ostatnich przestępstw popełnione one zostały zanim zapadł co do nich wyrok. W tej sytuacji poprawne zachowanie w zakładzie karnym (też nie wzorowe, skoro nigdy nie był on nagradzany, a raz był karany dyscyplinarnie) oraz wymiar orzekanych kar bliższych dolnym granicom zagrożenia ustawowego to zbyt mało, by uznać, że orzeczona kara łączna jest niewspółmiernie surowa. Przeciwnie zdecydowanie więcej przesłanek przemawiało za kumulacją kar niż za ich absorpcją.

Rozważania powyższe odnieść trzeba również do wymiaru środka karnego, w przypadku którego, jeśli już mówić o rażącej niewspółmierności, to zdecydowanie w kierunku łagodności a nie surowości. Łączny okres zakazu tylko nieznacznie wykroczył ponad dolną granicę, czyli ponad 10 lat. Przy istnieniu wielu okoliczności niekorzystnych dla Z. S., taki zakaz na pewno nie razi surowością.

Przewaga okoliczności niekorzystnych dla skazanego Z. S. przemawiała za określeniem wysokości kary łącznej w oparciu o zasadę asperacji, jak uczynił to Sąd I instancji. Sąd Odwoławczy stwierdził brak podstaw do podważania wydanego rozstrzygnięcia. Nie zostały przekroczone granice swobodnego uznania sędziowskiego, zatem nie można mówić o rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. Orzeczona kara łączna będzie odpowiednia z punktu zasad wyrażonych w nowym przepisie art. 85a kodeksu karnego, spełni cele zarówno prewencji indywidualnej, jak i generalnej.

W tym miejscu należy wskazać, że z uwagi na kierunek apelacji obrońcy i brak zaskarżenia wyroku na niekorzyść skazanego w zakresie kary łącznej pozbawienia wolności, nie było możliwe rozstrzygnięcie przez Sąd Okręgowy o umorzeniu postępowania w przedmiocie wydania wyroku łącznego obejmującego karę wymierzoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze opisanym w pkt 5 części wstępnej wyroku. Byłoby to bowiem rozstrzygnięcie niekorzystne dla Z. S. i jako takie nie mogło być podjęte przez sąd odwoławczy działający w tym zakresie wyłącznie na skutek apelacji wniesionej na jego korzyść. Co więcej wzruszenie orzeczonej kary łącznej i ponowne rozstrzygnięcie w tym przedmiocie nakazywałoby ponowną ocenę materialnych podstaw kary łącznej, w tym również ustalenie na datę orzekania przesłanki "podlegania wykonaniu". Biorąc pod uwagę, że do czasu wyrokowania przez Sąd Okręgowy skazany zakończył wykonywanie kary orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 30 listopada 2010 r. (II K 653/10) opisanym w pkt 4 części wstępnej wyroku łącznego, również ta kara nie mogłaby zostać objęta orzeczoną karą łączną. Byłoby to zatem rozstrzygnięcie jednoznacznie niekorzystne dla skazanego, dlatego też Sąd Odwoławczy uznał za zasadne utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku i pozostawienie w tym zakresie rozstrzygnięcia Sądowi I instancji już w nowym postępowaniu w przedmiocie wydania wyroku łącznego.

Skoro wniesione apelacje uznane zostały za niezasadne, to zaskarżony wyrok na podstawie art. 437 § 1 kpk należało utrzymać w mocy.

Na podstawie art. 29 Ustawy – Prawo o Adwokaturze Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy skazanego z urzędu – adw. B. Ł. kwotę 147,60 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, w tym 27,60 zł podatku od towarów i usług.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd Okręgowy stwierdził, że skazany nie jest w stanie ponieść kosztów postępowania odwoławczego, dlatego zwolnił go od nich, obciążając nimi Skarb Państwa.