

*Sygnatura akt VI Ka 156/17*

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **24 marca 2017** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Ewa Trzeja-Wagner

Sędziowie SSO Marcin Mierz (spr.)

SSO Agata Gawron-Sambura

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Bolesława Kozioła

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 24 marca 2017 r.

sprawy **P. S., syna M. i H.**

**ur. (...) w P.**

**oskarżonego z art. 279§1 kk w zw. z art. 64§1 kk, art. 158§1 kk i art. 157§1 kk w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 64§1 kk**

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 26 października 2016 r. sygnatura akt IX K 393/15

na mocy art. 437 k.p.k., art. 438 k.p.k. i art. 624 § 1 k.p.k.

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- ustala, że podstawą rozstrzygnięć pozostają przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 roku;

- z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 1 eliminuje znamiona powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k., a czyn oskarżonego kwalifikuje jako przestępstwo z art. 279 § 1 k.k.,

- z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 2 eliminuje znamiona powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k., a czyn oskarżonego kwalifikuje jako przestępstwo z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.,

- na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 3 zaskarżonego wyroku, ustalając okres próby na 5 (pięć) lat;

- na mocy art. 73 § 1 kk oddaje oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora,

- uchyla orzeczenie z punktu 4;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. M. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 156/17

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 24 marca 2017 roku

Wyrokiem z dnia 26 października 2016 roku (sygn. akt IX K 393/15) Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał oskarżonego P. S. za winnego popełnienia dwóch przestępstw: z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz z art. 158 § 1 k.k. i art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za czyny te wymierzył kary, które w punkcie 3 tego wyroku objęte zostały karą łączną 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł obrońca zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze i zarzucając rażącą niewspółmierność kary wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Podnosząc ten zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu przez Sąd Rejonowy, oznaczając okres próby stosownie do warunków stawianych przez art. 70 § 1 k.k.,
- ewentualnie złagodzenie orzeczonej kary 1 roku i 2 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności do kary w wymiarze nie przekraczającym 1 roku pozbawienia wolności.

Sąd zważył, co następuje:

Wywiedziona przez obrońcę oskarżonego apelacja okazała się skuteczna o tyle, że w konsekwencji jej wniesienia i zasadności części z podniesionych w jej treści argumentów, lecz także z powodu okoliczności dostrzeżonych przez sąd odwoławczy z urzędu, dojść musiało do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynów przypisanych oskarżonemu znamion powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. i przepisu tego z kwalifikacji prawnej tych przestępstw, a nadto poprzez warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wobec skazanego.

W pierwszym rzędzie wskazać trzeba, że niekwestionowane przez żadną ze stron, a poczynione przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne w odniesieniu do popełnienia przypisanych oskarżonemu przestępstw były prawidłowe, nie budziła także jakichkolwiek wątpliwości przeprowadzona przez Sąd Rejonowy w tym względzie ocena dowodów pod adresem której żadna ze stron nie podniosła zarzutów.

Rozpoznając wywiedzioną na korzyść oskarżonego apelację dostrzegł jednak sąd odwoławczy z urzędu okoliczność, która skutkować musiała istotną także z punktu widzenia postulatów zawartych w środku odwoławczym modyfikację nie tylko opisów przypisanych oskarżonemu czynów, lecz także ich kwalifikacji prawnej poprzez wyeliminowanie z teje kwalifikacji przepisu art. 64 § 1 k.k.. Z opisów czynów przypisanych oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem wynika, że czynów tych każdorazowo oskarżony dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia w okresie od dnia 29 czerwca 2013 roku do dnia 14 października 2013 roku kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne. Ustalenie powyższe skutkowało w odniesieniu do każdego z przypisanych oskarżonemu czynów przyjęciem, iż popełnione zostały one w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k.. Przesłanką recydywy z tego przepisu pozostaje natomiast popełnienie przestępstwa w ciągu pięciu lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne

przestępstwo podobne. Opis znamion powrotu do przestępstwa zawarty w zaskarżonym wyroku nie odpowiada zatem przepisowi art. 64 § 1 k.k.. Z opisu czynów przypisanych P. S. zaskarżonym wyrokiem wynika, że oskarżony dopuścił się ich w ciągu 5 lat po odbyciu kary pozbawienia wolności w okresie od dnia 29 czerwca 2013 roku do dnia 14 października 2013 roku, a zatem po odbyciu jedynie ponad trzech miesięcy pozbawienia wolności. Opis czynów przypisanych oskarżonemu nie zawiera zatem wszystkich znamion recydywy specjalnej z art. 64 § 1 k.k., które wyczerpane są tylko wówczas, gdy przypisanego oskarżonemu czynu oskarżony dopuścił się po odbyciu co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności.

W tym stanie sprawy, z przyczyn proceduralnych, z uwagi na zakaz reformationis in peius obowiązujący przy rozpoznawaniu sprawy, w której wywiedziona została apelacja wyłącznie na korzyść oskarżonego niemożliwym okazało się przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstw w warunkach powrotu recydywy z art. 64 § 1 k.k.. Jak wyżej wskazano, czynu w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k. dopuszcza się wyłącznie sprawca, który popełnia przestępstwo w ciągu pięciu lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności. Z opisu czynów przypisanych oskarżonemu P. S. wynika, że przypisanych mu przestępstw dopuścił się on po odbyciu ponad czterech miesięcy pozbawienia wolności. W zaskarżonym wyroku sąd nie przypisał oskarżonemu popełnienia przestępstw po odbyciu co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności. Bez spełnienia tego warunku nie może być mowy o popełnieniu przestępstwa w warunkach recydywy z art. 64 § 1 k.k.. W opisie czynów przypisanych oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem ta przesłanka nie została jednak ujęta, a brak ten powoduje, że przypisane czyny nie mogą zostać potraktowane jako popełnione w warunkach recydywy, bowiem z uwagi na kierunek wywiedzionej apelacji nie jest możliwe uzupełnienie opisu czynu bądź jego zmiana w sposób, którego skutkiem byłoby wyczerpanie znamion powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k., których to znamion opis przypisanych oskarżonemu w zaskarżonym wyroku czynów nie zawierał.

Konsekwentnie w orzecznictwie Sądu Najwyższego przyjmuje się, iż niedopuszczalne pozostaje uzupełnianie przez sąd rozpoznający sprawę na skutek apelacji wywiedzionej wyłącznie na korzyść oskarżonego opisu czynu przypisanego oskarżonemu przez dodawanie do tego opisu wszelkich wymaganych przez prawo karne materialne znamion przestępstwa, których opis ten nie zawiera. Analogicznie jako niedopuszczalne ocenić trzeba również takie modyfikowanie opisu czynu, które skutkowałoby przyjęciem popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy w sytuacji w której opis czynu zawarty w zaskarżonym wyłącznie na korzyść oskarżonego wyroku znamion pozwalających na przyjęcie recydywy z art. 64 § 1 k.k. nie zawierał. Sąd Najwyższy nie tylko przypominał o wymogu ujęcia w opisie czynu wszystkich elementów zachowania się sprawcy należących do zespołu ustawowych znamion przestępstwa (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 10 lutego 2000 r., IV KKN 726/98, LEX nr 51393), ale dobitnie wypowiadał się w kwestii charakteru uchybienia, jakim jest pominięcie w opisie czynu któregośkolwiek ze znamion. Stwierdził Sąd Najwyższy, że uchybienie takie nie posiada wyłącznie charakteru formalnego (wyrok z dnia 9 lipca 2002 r., III KKN 499/99 (niepubl.)). Stanowisko to z pełną konsekwencją w dalszym ciągu podtrzymywane jest w orzecznictwie Sądu Najwyższego również obecnie, znajduje ono przy tym aprobatę Sądu Okręgowego w Gliwicach w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę.

Ponieważ w świetle dyspozycji art. 434 § 1 k.p.k. zakazującego orzekania na niekorzyść oskarżonego przy rozpoznaniu sprawy w której wywiedziono apelację wyłącznie na jego korzyść, niedopuszczalnym było w niniejszej sprawie uzupełnienie opisu czynów zarzucanych oskarżonemu przez wprowadzenie do nich wymaganych przez prawo karne materialne znamion recydywy w postaci popełnienia przestępstwa w ciągu pięciu lat od odbycia co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, którego to elementu opisy czynów przypisanych oskarżonemu w wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 26 października 2016 roku (sygn. akt IX K 393/15) nie zawierały przed zaskarżeniem orzeczenia wyłącznie na korzyść oskarżonego (por. postanowienie SN z dnia 15 listopada 2005 r., IV KK 238/05, Prok. i Pr. 2006/3/14; postanowienie SN z 20 lipca 2005 r., I KZP 20/05, OSNKW 2005/9/76; wyrok SN z 12 maja 2004 r., III KK 166/03, LEX nr 110535; Kazimierz Marszał: Głosa do uchwały SN z dnia 7 czerwca 2002 r., I KZP 16/02, OSP 2003/2/24 - t.1), a bez którego nie może być mowy o popełnieniu przestępstwa w warunkach recydywy, jedynym rozstrzygnięciem pozostać musiało w realiach niniejszej sprawy wyeliminowanie z opisu czynów

przypisanych oskarżonemu zaskarżonym wyrokiem znamion powrotu do przestępstwa i wyłączenie art. 64 § 1 k.k. z kwalifikacji prawnej tych czynów.

Opisana powyżej zmiana dokonana przez sąd odwoławczy z urzędu musiała mieć istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, w szczególności dla rozpoznania apelacji obrońcy oskarżonego postulującego wymierzenie wobec oskarżonego kary łagodniejszej niż orzeczona w zaskarżonym wyroku, bądź też orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary. Dziwić musi jedynie niepodniesienie przez obrońcę w apelacji dostrzeżonego przez sąd odwoławczy z urzędu uchybienia mającego tak istotne znaczenie dla ostatecznego częściowego uwzględnienia apelacji obrońcy. W wywiedzionej apelacji obrońca podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego kary nie wnosił o obniżenie wymiaru kar za poszczególne z przypisanych oskarżonemu przestępstw, lecz postulował wyłącznie obniżenie kary łącznej orzeczonej w wymiarze 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności. W sytuacji w której nie wnosił apelujący o obniżenie wymiaru kar orzeczonych za przypisane oskarżonemu przestępstwa w realiach niniejszej sprawy obniżenie kary łącznej, o co postulował autor apelacji, pozostawało jednak nie tyle niezasadne, ile wręcz niedopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów prawa. Zaskarżonym wyrokiem Sąd Rejonowy orzekł bowiem wobec oskarżonego karę łączną w wymiarze równym najsurowszemu wymiarowi kary jednostkowej orzeczonej wobec P. S., a to karze 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za przestępstwo przypisane oskarżonemu w punkcie 1 zaskarżonego wyroku. Kara łączna orzeczona wobec oskarżonego w punkcie 3 zaskarżonego wyroku łącznego wymierzona została zatem na zasadzie pełnej absorpcji stanowiącej najkorzystniejszy z dopuszczalnych wymiarów kary wobec oskarżonego. Obniżenie jej wymiaru wnioskowane w apelacji obrońcy bez jednoczesnego obniżenia kar jednostkowych pozostawało zatem niedopuszczalne w świetle przepisów prawa regulujących zasady wymiaru kary łącznej.

Niezależnie jednak od powyższego, częściowo zasadna okazała się apelacja obrońcy oskarżonego w zakresie w jakim postulował on warunkowe zawieszenie wykonania wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności orzeczonej zaskarżonym wyrokiem. Znacząco odmienna pozostawała przede wszystkim ocena prognozy kryminologicznej wobec oskarżonego P. S. przy wymierzaniu wobec niego kary za przestępstwa, które nie zostały popełnione w warunkach recydywy tak, jak przypisane zostało mu to zaskarżonym wyrokiem. Okoliczność ta posiadała znaczący wpływ na przyjęcie przez sąd odwoławczy, iż wystarczające pozostawać będzie wobec oskarżonego orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Nie bez znaczenia jednak dla takiej decyzji Sądu Okręgowego pozostawały okoliczności podniesione w apelacji obrońcy.

Bezwzględna kara pozbawienia wolności stanowi tzw. ultima ratio, a więc jest ostatecznością wśród stosowanych kar. Zdaniem sądu odwoławczego okoliczności niniejszej sprawy nie uzasadniają wniosku, iż z pewnością wymaganą do orzeczenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności cele kary nie zostaną osiągnięte w przypadku warunkowego zawieszenia jej wykonania wobec oskarżonego P. S.. Z karą rażąco niewspółmierną do czynienia mamy wówczas, gdy sąd rozstrzygając o karze nie uwzględnił wszystkich okoliczności wiążących się z poszczególnymi dyrektywami wymiaru kary lub też nie uwzględnił ich wpływu na orzeczaną karę w wystarczającym stopniu. Sytuacja taka zaistniała w niniejszej sprawie. Nie wszystkie bowiem okoliczności, które winny zostać wzięte pod uwagę przy wymiarze oskarżonemu kary zostały przez Sąd Rejonowy w Gliwicach należyście rozważone i wzięte pod uwagę przy ocenie, czy wystarczające pozostawać będzie orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wskazując na powody dla których orzeczona została wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania Sąd Rejonowy powołał się na między innymi na popełnienie przypisanych mu czynów w warunkach recydywy, która to okoliczność z oczywistych względów nie może być aktualnie uwzględniona przy wymiarze wobec oskarżonego kary. Niezasadnie wskazał także sąd pierwszej instancji, że przypisanych oskarżonemu czynów dopuścił się on po odbyciu surowej kary pozbawienia wolności. Tymczasem zanim popełnił oskarżony te przestępstwa odbył on jedynie niewielką część kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec jego osoby w sprawie IX K 917/13. Nie wziął natomiast Sąd Rejonowy pod uwagę szeregu okoliczności, których uwzględnienie musiało posiadać istotny wpływ na ocenę, czy jedynie poprzez wymierzenie wobec P. S. kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania osiągnięte zostać będą mogły cele kary. Sąd Rejonowy zupełnie nie odniósł się do aktualnej

sytuacji życiowej oskarżonego, który pracuje osiągając stabilne dochody i łożąc na utrzymanie swojego dziecka. Nie bez znaczenia w tym względzie pozostaje także fakt, iż od października 2015 roku, zatem przez okres niespełna półtora roku oskarżony korzysta z warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty kary pozbawienia wolności co do której nietrafnie Sąd Rejonowy przyjął, iż po jej odbyciu oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstw przypisanych mu zaskarżonym wyrokiem. Okres próby ustanowiony w związku z udzieleniem oskarżonemu warunkowego przedterminowego zwolnienia przebiega przez czas niespełna półtora roku prawidłowo, skoro nie doszło do dnia dzisiejszego do odwołania tej instytucji probacyjnej zastosowanej wobec P. S.. Nie można także przy orzekaniu o karze wobec oskarżonego pominąć podniesionej trafnie w apelacji obrońcy okoliczności w postaci pojednania się oskarżonego z osobami pokrzywdzonymi jego przestępstwami i realizacji przez oskarżonego ugody zawartej w postępowaniu mediacyjnym. Oskarżony uiszczył bowiem na rzecz pokrzywdzonych tytułem naprawienia szkody kwoty wynikające z zawartej z nimi ugody. W całości dokonał naprawienia szkody pomimo iż przypisanych mu czynów dopuścił się wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami. Całokształt tych okoliczności pominiętych przez Sąd Rejonowy przy ocenie przesłanek warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności bez wątplenia w zupełnie innym świetle stawia osobę oskarżonego. Zważając zatem na aktualną postawę oskarżonego oraz jego zachowanie po popełnieniu przypisanych jego osobie zaskarżonym wyrokiem czynów sąd odwoławczy uznał, iż warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec niego kary nie będzie pozostawać sprzeczne z dyrektywami wymiaru kary.

Warto w tym miejscu przywołać pogląd wyrażony przez Sąd Apelacyjny w Krakowie w wyroku z dnia 17 grudnia 2009 r. (sygn. akt II Aka 223/09) zgodnie z którym "stopień społecznej szkodliwości czynu nie jest jedyną dyrektywą wymiaru kary. Kara ma też spełnić określone cele prewencyjne (wychowawcze i zapobiegawcze) w stosunku do skazanego oraz w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Cele te powinny być ustalane nie na czas popełnienia przestępstwa, lecz na czas wyrokowania. Ma to szczególne znaczenie, gdy między datą popełnienia czynu a czasem wyrokowania upłynął długi okres czasu. Jeśli sprawca mimo braku kary poprawił się, żył uczciwie, pracował, to surowe ukaranie go nie jest celowe. Kara surowa byłaby jedynie czystą represją (odwetem), która nie realizowałaby celów kary w zakresie prewencji indywidualnej. Przyznanie się do przestępstwa, przeproszenie pokrzywdzonego i uzyskanie jego przebaczenia tworzą dla wymiaru kary sytuację wyjątkową, sprzyjającą nadzwyczajnemu złagodzeniu kary, świadcząca o osiągnięciu jednego z celów postępowania, a to o wyrównaniu jednostkowej krzywdy, wyrządzonej przestępstwem i to przed zapadnięciem wyroku. Jak to wyrażono dawniej, powinno to być odpowiednio docenione wymiarem kary, by oskarżony odniósł wyraźną korzyść ze spowodowania jej, a potencjalni sprawcy przyszłych przestępstw mogli z wydanego orzeczenia wyciągnąć wnioski dla swego zachowania".

Mając całokształt okoliczności powyższych na względzie, sąd odwoławczy uznał, że w realiach niniejszej sprawy zasadnym pozostawać będzie orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Orzekając wobec oskarżonego karę wolnościową spowoduje się, że na wolności będzie on miał szansę postępować zgodnie z prawem, a gdy tego nie będzie realizował, zarządzone zostanie wobec niego kara pozbawienia wolności. Mając powyższe na względzie, na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. oraz art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesił sąd wobec oskarżonego wykonanie kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie 3 zaskarżonego wyroku ustalając okres próby na 5 lat. Najdłuższy z możliwych okresów próby ustanowiony przez sąd odwoławczy stanowi konsekwencję dotychczasowej karalności oskarżonego i związanej z tym konieczności poddania jego postawy weryfikacji w dłuższej perspektywie czasowej. Weryfikacji tej służyć ma również oddanie oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora stanowiącego bez wątplenia wsparcie dla oskarżonego, którego stabilizacja trybu życia nie została jeszcze utrwalona. Konsekwencją warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności pozostawać musiało nadto uchylenie rozstrzygnięcia z punktu 4 zaskarżonego wyroku obejmującego zaliczenie na poczet orzeczonej kary rzeczywistego pozbawienia oskarżonego wolności w niniejszej sprawie. Zgodnie z poglądem akceptowanym powszechnie w orzecznictwie, zaliczenie okresu rzeczywistego pozbawienia oskarżonego wolności w sprawie nastąpić może wyłącznie na poczet kary efektywnie wykonywanej, co oznacza, iż zaliczenia takiego nie dokonuje się na poczet kary orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wprawdzie z treści apelacji obrońcy i powołanego w niej jako podstawa określenia długości okresu próby art. 70 § 1 k.k. wywodzić trzeba, iż w przekonaniu obrońcy stosowane w niniejszej sprawie powinny być przepisy kodeksu karnego w brzmieniu aktualnie obowiązującym, skoro w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 roku podstawą taką mógł być wyłącznie jeden z punktów paragrafu 1 artykułu 70 k.k., to jednak sąd odwoławczy uznał, iż zastosowanie w sprawie znajdować powinny przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 roku jako jednoznacznie dla oskarżonego w realiach sprawy korzystniejsze. Wskazać bowiem trzeba, że w świetle aktualnie obowiązujących przepisów kodeksu karnego orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wymierzonej wobec oskarżonego pozostawałoby niedopuszczalne, skoro zgodnie z tymi przepisami warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności nastąpić może wyłącznie w odniesieniu do kary orzeczonej w wymiarze nie przekraczającym jednego roku. Jak już wspomniano, wywiedziona przez obrońcę apelacja nie stwarzała podstaw do obniżenia wymiaru kar jednostkowych oraz kary łącznej orzeczonej wobec oskarżonego zaskarżonym wyrokiem, a co za tym idzie orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności w oparciu o obowiązujące aktualnie przepisy kodeksu karnego, który nie dopuszcza warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze przekraczającym jeden rok. Po drugie, warunkiem wykluczającym warunkowe zawieszenie wykonania wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w oparciu o aktualnie obowiązujące przepisy pozostawała jego karalność na karę pozbawienia wolności w czasie popełnienia przypisanych mu zaskarżonym wyrokiem przestępstw. Zgodnie bowiem z art. 69 § 1 k.k. warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności może zostać zastosowane wyłącznie wobec sprawcy nie karanego w czasie popełnienia czynu na karę pozbawienia wolności. Z tych też względów sąd odwoławczy uznał, iż zastosowanie w niniejszej sprawie znaleźć powinny przepisy kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym przed dniem 1 lipca 2015 roku, czemu dał wyraz w treści zaskarżonego wyroku. To z kolei dawało podstawy do przyjęcia, iż okres próby mógł zostać wobec oskarżonego ustanowiony na czas lat pięciu zgodnie z przepisem art. 70 § 1 pkt 1 k.k. w brzmieniu sprzed dnia 1 lipca 2015 roku.

W pozostałej części sąd utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. W punkcie 3 zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego koszty pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym. Mając zaś na uwadze względy słuszności zwolnił sąd P. S. od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego wydatkami w tym zakresie obciążając Skarb Państwa.