

Sygn. akt: II AKa 404/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec
Sędziowie	SSA Grzegorz Wątroba SSO del. Arkadiusz Cichocki (spr.)
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gliwicach Wandy Ostrowskiej

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2018 r. sprawy

skazanego **R. F.** s. K. i J.,

ur. (...) w W.

- o wydanie wyroku łącznego -

na skutek apelacji obrońcy skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 20 czerwca 2018 roku

sygn. akt V K 37/18

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że uzupełnia podstawę prawną orzeczenia kary łącznej o art. 89§1a i 1b kk;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zwalnia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Michał Marzec SSA Grzegorz Wątroba

Sygn. akt II AKa 404/18

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gliwicach, w sprawie o sygn. akt V K 37/18, dotyczącej skazanego R. F., wydał w dniu 20 czerwca 2018 r. wyrok łączny, dotyczący skazań wyrokami:

I. Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 14 stycznia 2000 roku, sygn. akt II K 842/98 za czyn z art. 310 § 2 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk za czyn popełniony w dniu 10 kwietnia 1997 roku na karę 1 roku pozbawienia

wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3 oraz karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 złotych, przy czym postanowieniem z dnia 17 kwietnia 2002r. zarządono do wykonania w/w karę pozbawienia wolności, którą wykonywał od 20.11.2002 r. do 3.06.2003 r.;

II. Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 8 stycznia 2002 roku, sygn. akt II K 321/01 za czyn z art. 286 § 1 kk w zw. z art. 12 kk popełniony w okresie od dnia 24 listopada 2000 roku do dnia 28 listopada 2000 roku na karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3 oraz na karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych, przy czym postanowieniem z dnia 9 marca 2005r. zarządono do wykonania w/w karę pozbawienia wolności, którą wykonywał od 30.04.2005 r. do 29.06.2006 r.

III. Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 21 stycznia 2014 roku, sygn. akt II K 1147/13 za czyn z art. 207 § 1 kk popełniony w okresie od 2000 roku do dnia 21 lipca 2013 roku na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 5;

IV. Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 31 lipca 2014 roku, sygn. akt II K 420/14 za czyn za art. 286 § 1 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 2, przy czym postanowieniem z dnia 28 września 2016r. zarządono do wykonania w/w karę pozbawienia wolności, którą wykonywał w okresie od 7.03.2017 r. do 01.01.2018 r.

V. Sądu Okręgowego w Gliwicach Wydziału V Karnego Zamiejscowego w Rybniku z dnia 16 listopada 2016 rok, sygn. akt V K 60/16 za czyn z art. 148 § 1 kk popełniony w dniu 6 marca 2016 roku na karę 12 lat pozbawienia wolności, która to kara jest wobec niego wykonywana od 01.01.2018 r. do nadal i na poczet której zaliczono mu okres pozbawienia wolności od dnia 6.03.2016 r. do 01.12.2016 r. i od 11.12.2016 r. do 7.03.2017 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach orzekł, co następuje:

1. na podstawie art. 85 § 1 i 2 kk i art. 86 § 1 kk łączy kary pozbawienia wolności orzeczone wobec skazanego R. F. :

- wyrokiem Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju z dnia 21 stycznia 2014 roku, sygn. akt **II K 1147/13**,

- wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach Wydziału V Karnego Zamiejscowego w Rybniku z dnia 16 listopada 2016 rok, sygn. akt **V K 60/16**,

i wymierza mu jedną karę łączną **12 (dwunastu) lat 8 (ośmiu) miesięcy** pozbawienia wolności,

2. na mocy art. 576§1 kpk orzeka, iż w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym rozstrzygnięcia zawarte w poszczególnych wyrokach podlegają odrębnemu wykonaniu,

3. na podstawie art. 572 kpk w zw. z art. 85 § 2 kk umarza postępowanie w zakresie objęcia wyrokiem łącznym kar orzeczonych wyrokami opisanymi wyżej w pkt I, II, IV wyroku,

4. na podstawie art. na podstawie art. 577 kpk w zw. z art. 63§1 kk zalicza skazanemu na poczet orzeczonej kary łącznej okres od dnia 6.03.2016 r. do 01.12.2016 r. i od 11.12.2016 r. do 7.03.2017 r. i od dnia 01.01.2018 r. do nadal,

5. na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo adwokaturze przyznaje obrońcy skazanego adw. T. K. kwotę 147,60 zł (sto czterdzieści siedem złotych sześćdziesiąt groszy), w tym kwotę 27,60 zł (dwadzieścia siedem złotych sześćdziesiąt groszy) tytułem podatku od towarów i usług, w związku z pomocą prawną świadczoną skazanemu z urzędu,

6. na mocy art. 624 § 1 kpk zwalnia skazanego **R. F.** od ponoszenia kosztów postępowania w całości, obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca skazanego. Zarzucił:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na przyjęciu przez Sąd I instancji braku podstaw i przesłanek do wydania kary łącznej zgodnie z zasadami pełnej absorpcji;
- 2) rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec skazanego kary łącznej w wymiarze 12 lat i 8 miesięcy;
- 3) naruszenie prawa materialnego tj. art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. prawo o adwokaturze poprzez jego niezastosowanie i zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu wyłącznie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej w toku postępowania przed Sądem I instancji, podczas gdy to w wyniku działania obrońcy skazanego (złożonego zażalenia) sprawa została skierowana przez Sąd Apelacyjny w Katowicach do ponownego rozpoznania w celu wydania wyroku łącznego.

W konsekwencji podniesionych zarzutów skarżący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze dwóch lat pozbawienia wolności (przy czym jak wynika z uzasadnienia apelacji, jest to oczywista omyłka pisarska a skarżący domaga się orzeczenia kary łącznej w wymiarze odpowiadającym najsurowszej z kar jednostkowych, tj. 12 lat pozbawienia wolności);
- zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 6 poprzez przyznanie na rzecz obrońcy skazanego z urzędu kwoty 295,20 zł w tym kwotę 55,20 zł tytułem podatku od towarów i usług, w związku z pomocą prawną świadczoną skazanemu z urzędu w toku postępowania przed Sądem II instancji jak i przed Sądem I instancji;
- na wypadek, gdyby Sąd z przyczyn proceduralnych stwierdził niemożność orzeczenia o wyżej wnioskowanej treści bezpośrednio w postępowaniu odwoławczym, o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd I instancji.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy jest bezzasadna. Konsekwencją jej wniesienia musiała być jednak korekta rozstrzygnięcia o podstawie prawnej orzeczenia kary łącznej. Sąd Okręgowy połączył bezwzględną karę pozbawienia wolności z karą, której wykonanie warunkowo zawieszono i która do czasu orzekania w przedmiocie wyroku łącznego nie została zarządzona. Dopuszczalność orzeczenia w takim przypadku kary łącznej bez warunkowego zawieszenia jej wykonania wynika z normy art. 89 § 1a k.k., natomiast jej wymiar jest kształtowany – obok powołanej w zaskarżonym wyroku normy art. 86 k.k. – także przy uwzględnieniu reguły wynikającej z art. 89 § 1b k.k. Dlatego podstawę prawną rozstrzygnięcia skorygowano w sposób określony w pkt 1 wyroku.

Zarzuty podniesione w środku odwoławczym nie zasługują na uwzględnienie. Sąd Okręgowy należycie ocenił przesłanki wydania wyroku łącznego w odniesieniu do skazanego i prawidłowo ustalił, że przedmiotem łączenia należało uczynić kary orzeczone wyrokami Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju, sygn. II K 1147/13 i Sądu Okręgowego w Gliwicach, sygn. V K 60/16.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie zawarto co prawda szerszych rozważań na temat możliwości zastosowania wcześniejszego stanu prawnego (do czego uprawniała norma art. 4 § 1 k.k.), jednak w realiach sprawy nie miało to wpływu na treść rozstrzygnięcia. Z uwagi na daty popełnienia przestępstw przypisanych w sprawach Sądu Rejonowego w Jastrzębiu-Zdroju, sygn. II K 1147/13 i II K 420/14 istniała możliwość połączenia tylko tych kar, jako że wymienione wyroki dotyczyły przestępstw pozostających w zbiegu realnym. Nie jest jednak błędne stanowisko Sądu Okręgowego, z którego wynika, że zastosowanie stanu prawnego obowiązującego do 30 czerwca 2015 r. nie byłoby dla skazanego względniejsze *in concreto*. Przypisane przestępstwa zostały popełnione po 8 czerwca 2010 r., więc pomimo orzeczenia w sprawie II K 1147/13 kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie zachodziły przeszkody do objęcia jej karą łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Odbycie

w całości kary w sprawie II K 420/14 (nie stanowiące przeszkody do wydania wyroku łącznego w poprzednim stanie prawnym) nie poprawiało jednak sytuacji skazanego w stosunku do tej, jaka istnieje w aktualnym stanie prawnym. Różnica sprowadzałaby się do tego, z którą z kar bezwzględnych pozbawienia wolności zostałaaby połączona kara warunkowo zawieszona, którą wymierzono w sprawie II K 1147/13. Względy prognostyczne odnoszące się do osoby skazanego, w tym jego kilkakrotna uprzednia karalność, przemawiały natomiast przeciwko orzeczeniu kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania (co byłoby hipotetycznie możliwe z uwagi na wymiar kary bezwzględnej orzeczonej w sprawie II K 420/14). Dlatego nie jest błędem zastosowanie wobec skazanego stanu prawnego obowiązującego w dacie orzekania. Wytknąć jedynie trzeba Sądowi Okręgowemu, że omawiane zagadnienie pozostawił poza zakresem rozważań w pisemnych motywach swojego rozstrzygnięcia, mimo, iż na potrzebę ich poczynienia zwrócił uwagę Sąd Apelacyjny w uzasadnieniu postanowienia uchylającego poprzednie orzeczenie wydane w tej sprawie (k. 65, przedostatni akapit).

Chybiony jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na przyjęciu przez Sąd I instancji braku podstaw do orzeczenia kary łącznej na zasadzie pełnej absorpcji. W istocie zarzut ten jest tożsamy z kolejnym podniesionym w apelacji zarzutem, tj. zarzutem rażącej niewspółmierności orzeczonej kary. Zarzut ten postrzegany w kontekście jego faktycznej treści, tj. rażącej niewspółmierności orzeczenia co do kary, jest zarzutem chybnym. Sąd Okręgowy słusznie stwierdził, że w realiach sprawy zachodziły podstawy do orzeczenia kary łącznej przy zastosowaniu zasady asperacji. Zwrócono uwagę na odmienność rodzajową przypisanych przestępstw, brak ścisłej więzi przedmiotowo-podmiotowej pomiędzy nimi oraz na względy prognostyczne odnoszące się do osoby skazanego. Samo pozytywne zachowanie skazanego w warunkach osadzenia nie jest okolicznością wyjątkową, uzasadniającą szczególnie traktowanie przy orzekaniu kary łącznej, lecz winno stanowić normę w przypadku osób odbywających karę pozbawienia wolności. Kara łączna 12 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności (przy możliwym do orzeczenia przedziale od 12 do 13 lat pozbawienia wolności) nie cechuje się rażącą surowością. Zarzut rażącej niewspółmierności kary i powiązany z nim wniosek o złagodzenie orzeczonej kary łącznej nie mógł zatem zostać uwzględniony.

Chybiony jest zarzut obrazy prawa materialnego (prawidłowo należało go określić jako obrazę przepisów postępowania), tj. art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze. Sąd Okręgowy prawidłowo orzekł o kosztach obrony udzielonej skazanemu z urzędu. W postępowaniu poprzednim (gdzie umorzono postępowanie) orzeczono na rzecz obrońcy zwrot kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (pkt 3 postanowienia z 17 stycznia 2018 r., sygn. V K 91/17). Orzeczenie w tym zakresie nie zostało zaskarżone, co skutkowało jego wykonaniem (k. 71). Wynagrodzenie za reprezentację przed Sądem Odwoławczym w poprzednim postępowaniu nie mogło natomiast zostać przyznane w sytuacji, gdy obrońca nie stawił się na posiedzenie przed Sądem Apelacyjnym (k. 63). Samo sporządzenie i wniesienie zażalenia jest bowiem czynnością przed Sądem I instancji, za które obrońca otrzymuje wynagrodzenie w ramach stawki za obronę przed tym sądem.

Z powołanych wyżej względów, opierając się na dyspozycji art. 437 § 2 k.p.k., Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok poprzez uzupełnienie podstawy prawnej orzeczenia kary łącznej a w pozostałym zakresie wyrok ten utrzymał w mocy. Sąd Apelacyjny kierując się aktualną sytuacją materialną skazanego na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie przed sądem drugiej instancji. Brak było podstaw do zasądzenia na rzecz obrońcy z urzędu kosztów obrony w II instancji. Obrońca nie stawił się na rozprawę odwoławczą, natomiast samo sporządzenie i wniesienie apelacji jest czynnością w postępowaniu przed Sądem I instancji, za które obrońcy przyznano już wynagrodzenie.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Michał Marzec SSA Grzegorz Wątroba