

Sygn. akt II AKa 362/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 marca 2019 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Czarnota

Sędziowie: SSA Dorota Rostankowska

SSA Krzysztof Noskowicz (spr.)

Protokolant: referent-stażysta Błażej Mokrcki

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej (...) w G. A. K.

po rozpoznaniu w dniu 25 marca 2019 r.

sprawy

**P. P., s. S., ur. (...) w B.**

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 24 lipca 2018 r., sygn. akt **III K 93/18**

- I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną w punkcie 1 obniża do 3 (trzech) lat i 8 (ośmiu) miesięcy,
- II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części,
- III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz r.pr. K. K. Rady Prawnego w G. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem i 60/100) złotych brutto tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym,
- IV. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy wydał w dniu 24 lipca 2018 r. w sprawie o sygn. akt **III K 93/18** wyrok łączny w stosunku do **P. P.** ustalając, że został on skazany prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 23 grudnia 2010 roku w sprawie o sygn. akt XVI K 4077/10 za czyn z art. 158 § 1 k.k., popełniony w dniu 17 lipca 2010 r., na karę 10 miesięcy ograniczenia wolności w wymiarze 40 godzin pracy na cele społeczne w stosunku miesięcznym, zamienioną na zastępczą karę pozbawienia wolności, którą wykonano 30 sierpnia 2015 roku,
2. Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 15 maja 2013 roku w sprawie

o sygn. akt XVI K 860/13 za czyn z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 91

§ 1 k.k., popełniony w dniu 18 stycznia 2013 r., na karę 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 5 lat, której wykonanie zarządzono postanowieniem z dnia 20 maja 2015 roku w sprawie IX Ko 1335/15 i podlegającą wykonaniu w okresie od 29.07.2018 r. do 27.07.2020 r. oraz grzywny w wymiarze 40 stawek dziennych grzywny po 30 złotych każda stawka, zamienioną na zastępczą karę pozbawiania wolności, podlegającą wykonaniu w okresie od 16.11.2022 r. do 06.12.2022 r.,

3. Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 25 marca 2015 roku w sprawie

o sygn. akt III K 870/14 za czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k., popełniony w dniu 17 stycznia

2014 r., na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby lat 3, której wykonanie zarządzono postanowieniem z dnia 19 kwietnia 2018 roku w sprawie III Ko 207/18, podlegającą wykonaniu w okresie od 21.03.2022 r. do 16.11.2022 r.,

4. Sądu Okręgowego w Bydgoszczy z dnia 31 marca 2015 roku w sprawie o sygn. akt III K 212/14 za czyn z art. 286 § 1 k.k., popełniony w dniu 21 listopada 2013 r., na karę 1 roku pozbawienia wolności, podlegającą wykonaniu w dniach od 24.10.2017 r. do 29.07.2018 r.,

5. Sądu Rejonowego dla miasta stołecznego Warszawy z dnia 13 października 2015 roku w sprawie o sygn. akt IV K 123/15 za czyn z art. 270 § 1 k.k., popełniony w dniu 29 października 2013 r., na karę 12 miesięcy ograniczenia wolności w wymiarze 40 godzin pracy na cele społeczne

w stosunku miesięcznym, zamienioną postanowieniem z dnia 25 września 2017 roku w sprawie IX Ko 1190/17 na zastępczą karę pozbawienia wolności

i podlegającą wykonaniu w okresie od 27.07.2020 r. do 23.01.2021 r.,

6. Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 16 marca 2017 roku w sprawie

o sygn. akt IX K 186/17 za czyn z art. 288 § 1 k.k., popełniony w dniu 30 października 2016 r., na karę jednego roku i 4 miesięcy ograniczenia wolności, zamienioną postanowieniem z dnia 24 października 2017 na zastępczą karę pozbawienia wolności i podlegającą wykonaniu w okresie od 23.01.2021 r. do 22.09.2021 r.,

7. Sądu Rejonowego w Bydgoszczy z dnia 01 lutego 2018 roku w sprawie

o sygn. akt XI K 747/17 za czyn z art. 242 § 2 k.k., popełniony w dniu 16 czerwca 2017 r., na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, podlegającą wykonaniu od 22.09.2021 r. do 21.03.2022 r.

Przywołanym wyrokiem Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekł następująco,

- na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 87 § 1 k.k. połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności oraz jednostkowe kary ograniczenia wolności orzeczone wobec skazanego P. P. wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt XVI K 860/13, wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt III K 870/14, wyrokiem Sądu Okręgowego w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt III K 212/14, wyrokiem Sądu Rejonowego dla miasta stołecznego Warszawy

w sprawie o sygn. akt IV K 123/15, wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt IX K 186/17, wyrokiem Sądu Rejonowego w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt XI K 747/17 i w ich miejsce wymierzył mu karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1), z zaliczeniem na jej poczet na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. okresów rzeczywistego pozbawienia wolności od 22 listopada 2015 do 16 lutego 2016 roku w sprawie Sądu Okręgowego w Bydgoszczy o sygn. akt III K 212/14 oraz od 18 stycznia 2015 roku do 18 stycznia 2015 roku w sprawie Sądu Rejonowego

w Bydgoszczy w sprawie o sygn. akt XVI K 860/13 (pkt 2),

- na podstawie art. 576 § 1 k.p.k. ustalił, że w części nieobjętej wyrokiem łącznym wyroki ulegające połączeniu w pkt. 1 podlegają odrębnemu wykonaniu (pkt 3);

- umorzył postępowanie w pozostałym zakresie (pkt 4);
- wyrok zawiera nadto rozstrzygnięcie o kosztach sądowych (pkt 5).

Apelację od tego wyroku wywiodła obrońca skazanego, która zaskarżyła wyrok w części dotyczącej wymierzonej kary łącznej, zarzucając na podstawie 438 pkt 4 k.p.k. rażąco niewspółmierność tej kary, polegającą na wymierzeniu skazanemu kary pozbawienia wolności przy zastosowaniu zasady asperacji, podczas gdy ze względu na w większości przypisanych skazanemu czynów tożsamość przedmiotową, jak również wbrew odmiennej konstatacji sądu a quo – bliską więź czasową ich popełnienia, zasadne było skorzystanie z zasady pełnej absorpcji.

Podnosząc ten zarzut, obrońca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie skazanemu kary łącznej przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji, ewentualnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje:**

Apelacja skutkowałą dokonaniem zmiany wysokości orzeczonej kary łącznej, jednakże nie z zastosowaniem zasady absorpcji, gdyż w tej mierze na uwzględnienie nie zasługiwała.

W sprawie skarżąca nie kwestionuje trafności ustalenia przez Sąd Okręgowy zakresu przedmiotowego postępowania o wydanie wyroku łącznego wobec skazanego P. P. ani też zasadności zastosowania do łączenia kar wymierzonych P. P. przepisów prawa karnego obowiązujących po 1 lipca 2015 r. Wystarczające jest zatem stwierdzenie, że rozważania sądu a quo w tej materii (s. 4-5 uzasadnienia) Sąd Apelacyjny również w pełni podziela.

Podstawowy zarzut autorki apelacji aktualizuje się na płaszczyźnie zastosowanej zasady wymiaru kary łącznej, gdyż domaga się ona zastosowania zasady absorpcji, a nie zasady asperacji, jak uczynił to sąd meriti.

Skarżąca nie ma racji. Sąd Okręgowy przeprowadził trafne rozważania, także w oparciu o orzecznictwo sądowe, wykazując, że stosowanie absorpcji przy wymiarze kary łącznej nie może być sprzeczne z zapobiegawczymi i wychowawczymi celami kary i działać demoralizująco na sprawców przestępstw, służąc odbieraniu kary łącznej, jako instytucji będącej swoistym premiowaniem popełnienia przestępstw (zob. postanowienie SN z dnia 22 września 2016 r., III KK 140/16, LEX nr 2142559) oraz że wyrokowanie łączne w żadnym razie nie sprowadza się do automatycznego przyjmowania rozwiązania najkorzystniejszego dla skazanego i wymierzania mu kary łącznej na zasadzie absorpcji, której zastosowanie nie jest obowiązkiem sądu orzekającego, a wręcz przeciwnie powinno mieć charakter wyjątkowy i dotyczyć sytuacji nietypowych (zob: wyrok SA w Katowicach z dnia 24 września 2015 r., II AKa 304/15, LEX nr 1959438; wyrok SA w Białymstoku z dnia 27 sierpnia 2015 r., II AKa 138/15, LEX nr 1927524).

**Sąd Apelacyjny w pełni to aprobuje, gdyż konsekwentnie stoi na stanowisku, że stosowanie zasady absorpcji przy wymiarze kary łącznej nie przedstawia się jako obowiązek sądu orzekającego, ani nie stanowi punktu wyjścia przy dokonywaniu oceny wymiaru kary łącznej (zob. np. wyroki SA w Gdańsku: z dnia 11 marca 2015 r., II AKa 51/15, LEX nr 1842278 i z dnia 30 czerwca 2015 r., II AKa 197/15, LEX nr 1842242).**

Sąd Okręgowy wymierzając w sprawie karę łączną miał na uwadze to, że kary podlegające połączeniu zostały wymierzone za przestępstwa naruszające różne dobra prawne. Były to przestępstwa z art. 279 § 1 k.k., 18 § 3 k.k. w zw. z art. 297 § 1 k.k. i art. 286 § 1 k.k., art. 270 § 1 k.k., art. 288 § 1 k.k. i art. 242 § 2 k.k. Jednocześnie trafnie ocenił, że przestępstwa te zostały popełnione na przestrzeni długiego okresu czasu od 18 stycznia 2013 roku do 16 czerwca 2017 roku. W konsekwencji zasadnie przyjął, że pomiędzy tymi przestępstwami nie zachodziła bliskość czasowa, ani też przedmiotowa, która to okoliczność mogłaby przemawiać za ich połączeniem z zastosowaniem wnioskowanej przez skarżącą zasady absorpcji. Obrońca skazanego prezentuje w tej kwestii tylko polemiczny wywód ograniczający się do

stwierdzenia, że „istnieje w znacznej części zarówno tożsamość rodzajowa popełnionych (...) przestępstw, jak również bliskość czasowa ich popełnienia” i w związku z tym winno to skłonić sąd a quo do zastosowania zasady absorpcji. Pomijając to, że myśl ta nie została już przez autorkę apelacji rozwinięta, to rzecz jest jednak w tym, że badanie relacji podmiotowo-przedmiotowych i związku czasowego pomiędzy zbiegającymi się przestępstwami winno dotyczyć wszystkich przestępstw, a nie tylko wybranych lub ich części, choćby znacznej. Nie można też w sposób odosobniony podchodzić do treści opinii o skazanym, niewątpliwie dla niego pozytywnej, co jednak nie oznacza, że powinna ona, jak chce tego obrońca, skłonić sąd a quo do zastosowania zasady absorpcji.

W realiach sprawy, przy tych uwarunkowaniach Sąd Okręgowy dysponował możliwością wymierzenia kary łącznej w granicach od 2 lat do 5 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności, i wymierzył karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Zdaniem tego Sądu właściwe będzie orzeczenie takiej kary, gdyż „będzie ona miała wysokość pośrednią pomiędzy wymiarem maksymalnym wynikającym z zastosowania zasady kumulacji, a wymiarem najsurowszej z kar podlegających łączeniu wynikającym z zastosowania zasady pełnej absorpcji” (s. 8-9 uzasadnienia).

Tym razem rzecz jednak w tym, że w takiej sytuacji rację ma skarżąca, że kara łączna została wprawdzie wymierzona z zastosowaniem zasady asperacji, lecz zmierzającej jednak bardziej ku kumulacji niż absorpcji, przez co jest rażąco niewspółmierna.

Nie ulega wątpliwości, że wskazana przez sąd a quo „wysokość pośrednia” winna być rozumiana jako „wypośrodkowana” czy „uśredniona” (synonim słowa „pośredni” w odniesieniu do czegoś uśrednionego - <https://synonim.net>). Inaczej tego nie można interpretować w tym przypadku, ponieważ kara łączna orzeczona na zasadzie asperacji zawsze będzie znajdować się w przedziale pomiędzy najsurowszą z kar podlegających łączeniu, a wymiarem maksymalnym (sumą kar jednostkowych). Zatem, aby być w zgodzie z przywołaną deklaracją, to stosując zasadę asperacji należało dokonać redukcji kar w sposób rzeczywiście wypośrodkowany.

Mając wszystko to na uwadze Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną w punkcie 1 obniżył do 3 lat i 8 miesięcy.

Kara łączna w tej wysokości przedstawia się teraz sprawiedliwie. Odpowiada zarówno celom zapobiegawczych i wychowawczych wobec skazanego, jak i też potrzebom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku nie ujawniła przy tym innych uchybień, które trzeba byłoby brać pod uwagę z urzędu (art. 439 k.p.k. i art. 440 k.p.k.). Dlatego też Sąd Apelacyjny zaskarżony wyrok w pozostałej części jako słuszny utrzymał w mocy.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na mocy art. 22<sup>3</sup> ust. 1 ustawy o radcach prawnych oraz § 2, § 4 ust. 1 i 3 oraz § 17 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez radcę prawnego z urzędu (Dz. U. 2019, poz. 68 t.j.), przy uwzględnieniu stawki podatku od towarów i usług, o której mowa w § 4 ust. 3 cyt. rozporządzenia.

Skazanego zwolniono od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze na mocy art. 626 § 1 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., ze względów słuszności.