

Sygn. akt II AKa 103/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Grażyna Świdorska - Wandor (spr.)

Sędziowie: SSA Lech Magnuszewski

SSA Włodzimierz Brazewicz

Protokolant: st. sekr. sądowy Aleksandra Konkol

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Mirosława Kido

po rozpoznaniu w dniu 17 kwietnia 2013 r.

sprawy

P. W.

o wydanie wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora Prokuratury Rejonowej(...) w G.

od wyroku łącznego Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 21 stycznia 2013 r., sygn. akt **IV K 207/12**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że w pkt I za podstawę wymierzonej kary łącznej przyjmuje art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k.;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. kosztami sądowymi – wydatkami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. – Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 147,60 (sto czterdzieści siedem 60/100) złotych brutto tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu skazanemu przed Sądem Apelacyjny.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Gdańsku w dniu 21 stycznia 2013 r. wydał w sprawie o sygn. akt IV K 207/12 wyrok łączny w stosunku do P. W., skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 13 października 2004 r. w sprawie o sygn. akt III K 50/04, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 16 lutego 2005 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 19/05 za czyn z art. 280 § 2 k.k. popełniony w dniu 01 października 2003 r., na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 1 października 2003 r. do dnia 13 października 2004 r.;

2. Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 5 kwietnia 2011 r. w sprawie o sygn. akt IV K 290/09, utrzymanym w mocy wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 15 września 2011 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 255/11 za czyn z art. 222 § 1 k.k. w zb. z art. 224 § 2 k.k. w zb. z art. 226 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., popełniony w dniu 07 czerwca 2009 r. na karę roku pozbawienia wolności, na poczet której zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 07 czerwca 2009 r. do dnia 07 czerwca 2010 r.;

3. Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 30 marca 2012 r. w sprawie o sygn. akt IV K 218/11, zmienionym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 06 września 2012 r. w sprawie o sygn. akt II AKa 256/12:

- za czyny stanowiące ciąg przestępstw z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i art. 280 § 2 k.k. w zb. z art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełnione w dniu 07 czerwca 2009 r. na karę 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

- za czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 280 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. popełniony w dniu 07 czerwca 2009 r. na karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. połączono jednostkowe kary pozbawienia wolności i orzeczono karę łączną w wymiarze 5 (pięciu) lat i 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności. Na poczet orzeczonej wobec P. W. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 07 czerwca 2010 r. do dnia 06 września 2012 r.

Na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. Sąd Okręgowy połączył skazanemu P. W. jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone wyrokami:

a/ Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 05 kwietnia 2011 r. w sprawie o sygn. akt IV K 290/09;

b/ Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 30 marca 2012 r. w sprawie o sygn. akt IV K 218/11,

i wymierzył skazanemu karę łączną 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 577 k.p.k. w zw. z art. 63 § 1 k.k. Sąd Okręgowy na poczet orzeczonej wobec skazanego kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie IV K 290/09 od dnia 07 czerwca 2009 r. do dnia 07 czerwca 2010 r. w sprawie IV K 218/11 od dnia 07 czerwca 2010 r. do dnia 21 stycznia 2013 r.

Na podstawie art. 572 k.p.k. Sąd Okręgowy umorzył postępowanie w sprawie wydania wyroku łącznego co do kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Krakowie z dnia 13 października 2004 r. w sprawie o sygn. akt II K 50/04.

Nadto Sąd Okręgowy orzekł, że w pozostałym zakresie orzeczenia zawarte w jednostkowych wyrokach połączonych wyrokiem łącznym podlegają odrębnemu wykonaniu.

Wyrok łączny zawiera również rozstrzygnięcie o wynagrodzeniu dla obrońcy z urzędu oraz o opłacie i kosztach procesu.

Apelację wniósł Prokurator Rejonowy (...) w G. zaskarżając powyższy wyrok w całości na niekorzyść skazanego i zarzucając mu obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 91 § 2 k.k. poprzez nieorzeczenie na tej podstawie wobec skazanego P. W. łącznej kary pozbawienia wolności za popełnienie ciągu przestępstw wskazanego w art. 91 § 1 k.k. i innego przestępstwa, a bezpodstawnie na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., gdyż powołanie w podstawie prawnej wymiaru kary łącznej art. 85 k.k. jest wadliwe, a art. 86 § 1 k.k. zbędne, podstawą zaś wymiaru kary łącznej w niniejszej sprawie powinien być art. 91 § 2 k.k.

W konkluzji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie jako podstawy wymierzenia kary łącznej pozbawienia wolności art. 91 § 2 k.k. w miejsce powołanych przez Sąd pierwszej instancji art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., a w pozostałym zakresie o utrzymanie wyroku w mocy.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje:

Apelacja Prokuratora Rejonowego okazała się o tyle zasadna, że skutkowałą zmianą zaskarżonego wyroku w ten sposób, że za podstawę wymierzonej kary przyjęto art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k.

W pierwszej kolejności godzi się zauważyć, że w gruncie rzeczy prokurator w ogóle nie uzasadnił swojego stanowiska, że art. 91 § 2 k.k. stanowi "samoistną" podstawę prawną kary łącznej. Powołał się jedynie zupełnie bezrefleksyjnie na orzeczenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 30 maja 2006 r., wydane w sprawie II Aka 126/06. Gdyby jednak oskarżyciel poświęcił więcej uwagi orzeczeniom innych sądów apelacyjnych oraz Sądu Najwyższego (np. wyrokowi z dnia 24 marca 2011 r. w sprawie IV KK 27/11, opubl. Lex nr 794513), które w większym lub mniejszym stopniu dotyczyły tego zagadnienia, a także zapoznał się z poglądami wyrażanymi na ten temat w piśmiennictwie (np. Andrzej Marek, Kodeks karny. Komentarz, Lex, 2012), to z pewnością zauważyłby, że cytowane przez niego stanowisko Sądu Apelacyjnego w Lublinie nie jest powszechnie akceptowane i być może nie postawiłby w apelacji zarzutu tego rodzaju.

Przepis art. 91 § 2 k.k. wszak mówi o odpowiednim stosowaniu wszystkich przepisów dotyczących łączenia kar i środków karnych, a w konkretnej sprawie przy orzekaniu łącznej kary lub łącznego środka karnego stosuje się jedynie część z nich. Powołanie w podstawie prawnej jedynie art. 91 § 2 k.k. nie wyjaśnia zatem, jakie faktycznie przepisy zostały zastosowane przy orzekaniu o karze łącznej, na przykład, w jakich granicach sąd wymierzał tę karę. Dlatego niezbędne jest przywołanie tych przepisów, które znajdują zastosowanie w danej sprawie. Przy orzekaniu kary łącznej pozbawienia wolności czasami będzie miał zastosowanie jedynie art. 86 § 1 k.k. W innych sprawach sąd będzie orzekał również na podstawie art. 89 § 1 k.k. Zasady orzekania łącznej kary grzywny oprócz art. 86 § 1 k.k. określa również art. 86 § 2 k.k., który natomiast nie ma żadnego zastosowania przy wymierzaniu łącznej kary pozbawienia wolności (podobnie: wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 25 września 2012 r. w sprawie II AKA 157/12, opubl. Lex 1220423).

Za uzasadniony natomiast uznać należało sformułowany w apelacji zarzut obrazy przepisów prawa materialnego, a to przepisu art. 91 § 2 k.k. poprzez orzeczenie wobec P. W. kary łącznej pozbawienia wolności na podstawie art. 85 k.k. Skoro bowiem przepis prawny art. 85 k.k. określa zasady orzekania kary łącznej w przypadku, gdy sprawca popełnił przypisane mu przestępstwa w ich realnym zbiegu, a art. 91 § 2 k.k. dotyczy sytuacji, w której sprawca popełnił w warunkach określonych w art. 85 k.k. dwa lub więcej ciągów przestępstw określonych w § 1 art. 91 k.k. lub ciąg przestępstw oraz inne przestępstwo, to powołanie w podstawie prawnej wymiaru kary łącznej art. 85 k.k. jest wadliwe. Niewątpliwie w niniejszej sprawie jest to, że Sąd Okręgowy obowiązany był orzec karę łączną sprawcy, któremu wymierzono kary jednostkowe za ciąg przestępstw i za inne przestępstwa. W takiej sytuacji, podstawą prawną wymiaru kary łącznej winien być art. 91 § 2 k.k., bo zasady orzekania kary łącznej w takiej sytuacji są określone w tym właśnie przepisie prawnym. Sąd Apelacyjny powyżej wyjaśnił już, że wskazywanie również art. 86 § 1 k.k. nie jest błędne, bo zasady wymiaru tej szczególnej postaci kary łącznej ten przepis także określa (o ile nie wyłącza go art. 91 § 3 k.k.). Zbędne jest natomiast na pewno powoływanie art. 85 k.k. obok art. 91 § 2 k.k. Art. 91 § 2 k.k. odwołuje się bowiem wprost do art. 85 k.k. i warunkiem zastosowania tego pierwszego przepisu jest wystąpienie wszystkich przesłanek określonych w tym drugim. Tym samym wskazanie w podstawie prawnej kary łącznej art. 91 § 2 k.k. stanowi stwierdzenie istnienia przesłanek, o jakich mowa w art. 85 k.k.

Sąd Apelacyjny z wyżej wskazanych powodów, podzielając częściowo zarzuty i wnioski zawarte w apelacji prokuratora, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że za podstawę orzeczonej w pkt I wyroku kary łącznej pozbawienia wolności przyjął art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2009 r., Nr 146, poz. 1188 ze zm.) i §2 ust. 3 oraz §14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28.09.2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie (Dz. U. z 2002 r., Nr 163, poz.1348), Sąd Apelacyjny rozstrzygnął o kosztach za obronę z urzędu skazanego w postępowaniu odwoławczym, zasądzając na rzecz adwokata kwotę 147,60 zł brutto.

Na podstawie art. 626 §1 k.p.k. w zw. z art. 635 k.p.k. w zw. z art. 633 k.p.k. Sąd Apelacyjny zwolnił skazanego od obowiązku ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego i obciążył nimi Skarb Państwa.