

**Sygnatura akt VI Ka 822/14**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **21 listopada 2014 r.**

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

Przewodniczący SSO Arkadiusz Łata

Sędziowie SSO Marcin Mierz

SSO Marcin Schoenborn (spr.)

Protokolant Sylwia Sitarz

przy udziale Jolanty Mandziej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 21 listopada 2014 r.

sprawy skazanego **G. S.** ur. (...) w G.

syna B. i I.

w przedmiocie wydania wyroku łącznego

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 13 maja 2014 r. sygnatura akt IX K 1853/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

- w punkcie 2 zalicza dodatkowo skazanemu na poczet kary łącznej okres jego zatrzymania w sprawie Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygn. akt III K 899/12 w dniu 11.05.2012r.,

- w punkcie 5 z podstawy prawnej rozstrzygnięcia eliminuje art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. S. kwotę 147,60 zł (sto czterdzieści siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 27,60 zł (dwadzieścia siedem złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony skazanego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 822/14

## UZASADNIENIE

Na skutek częściowego uchylenia przez Sąd odwoławczy poprzedniego wyroku, Sąd Rejonowy w Gliwicach rozpoznawał ponownie sprawę G. S. o wydanie wyroku łącznego w zakresie skazań w sprawach tego sądu o sygn. akt III K 899/12, III K 655/12 i III K 884/12.

Wyrokiem łącznym z dnia 13 maja 2014 r. sygn. akt IX K 1853/13 na mocy art. 569 § 1 kpk, art. 85 kk, art. 86 § 1 kk i art. 89 § 1a kk łącząc kary pozbawienia wolności orzeczone wobec skazanego w sprawach III K 899/12, III K 655/12 i III K 884/12 wymierzył mu karę łączną 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1). Na mocy art. 577 kpk na jej poczet zaliczył okresy pozbawienia wolności: od dnia 6 października 2012 r. do dnia 6 kwietnia 2013 r. w sprawie III K 655/12 i od dnia 9 kwietnia 2014 r. do 13 maja 2014 r. w sprawie III K 844/12 (pkt 2). Dalej z powołaniem się na art. 576 § 1 kpk ustalił, że w zakresie nieobjętym wyrokiem łącznym poszczególne wyroki podlegają odrębnemu wykonaniu. W końcu rozstrzygając o kosztach przyznał stosowne wynagrodzenie obrońcy z urzędu (pkt 4), a z powołaniem się na art. 624 § 1 kpk i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwolnił skazanego od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku złożył obrońca. Zaskarżając orzeczenie co do wymiaru kary na korzyść skazanego i zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść polegający na pominięciu okoliczności jednoznacznie przemawiających za zastosowaniem wobec skazanego zasady pełnej absorpcji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymiarzenie skazanemu kary w wymiarze najwyższej kary jednostkowej.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy okazała się bezzasadną i to w stopniu najzupełniej oczywistym. Nie mniej w następstwie jej wywiedzenia, nie wykraczając poza granice i kierunek zaskarżenia, konieczną była korekta zaskarżonego wyroku polegająca na:

- zaliczeniu skazanemu na poczet wymierzonej mu kary łącznej również okresu zatrzymania w dniu 11 maja 2012 r. w sprawie III K 899/12,
- wyeliminowaniu z podstawy prawnej rozstrzygnięcia z punktu 5 przepisu art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.

Nim jednak podane zostaną powody zmiany zaskarżonego wyroku w pierwszym rzędzie odnieść należało się do zarzutu i wniosku apelacji obrońcy skazanego, który domagając się wymiarzenia kary łącznej w rozmiarze odpowiadającym najwyższej z kar podlegających łączeniu wytknął Sądowi Rejonowemu jedynie niezasadne niezastosowanie jednej z zasad wymiaru kary łącznej, mianowicie zasady absorpcji. Ponieważ nie kwestionował wyznaczonego przez Sąd Rejonowy zbiegu realnego przestępstw, za które orzeczone kary jednostkowe pozbawienia wolności stanowiły podstawę do ukształtowania wymiaru kary łącznej, wypada więc jedynie potwierdzić, iż Sąd merytoryczny nie popełnił w tym zakresie najmniejszego błędu. Istotnie zachodziły warunki do orzeczenia jednej kary łącznej pozbawienia wolności z połączenia kar tego rodzaju orzeczonych wyrokami Sądu Rejonowego w Gliwicach w sprawach o sygn. akt III K 899/12, III K 655/12 i III K 884/12, które wymierzone zostały za przestępstwa popełnione przed dniem 4 lipca 2012 r., w której to dacie co do nich wydany został pierwszy chronologicznie wyrok (w sprawie III K 655/12), a po dniu 13 grudnia 2011 r., kiedy to zapadł bezpośrednio wcześniejszy wyrok w sprawie Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygn. akt III K 1268/11, w zakresie którego to postępowanie poprzednio zostało już prawomocnie umorzone w oparciu o art. 572 kpk.

Co więcej, Sąd instancji pierwszej miał pełne podstawy do orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, mimo że jedna z łączonych kar orzeczona została z zastosowaniem dobrodziejstwa instytucji z art. 69 § 1 kk.

Oczywiście do dnia 8 czerwca 2010 r., tj. dnia wejścia w życie ustawy z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 206, poz. 1589) w sytuacji, gdy za zbiegające

się przestępstwa wymierzono karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania oraz karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania brak było podstawy do wymierzenia kary łącznej bezwzględnej pozbawienia wolności (por. uchwałę SN z 27 marca 2001 r., I KZP 2/01, OSNKW 2001/5-6/41).

Owa sytuacja normatywna uległa zmianie w wyniku wprowadzenia do Kodeksu karnego ustawą z dnia 5 listopada 2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 206, poz. 1589) art. 89 § 1a. Zgodnie z nim „w razie skazania za zbiegające się przestępstwa na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania sąd może w wyroku łącznym orzec karę łączną pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania”. Wprost przewiduje on zatem możliwość orzeczenia w wyroku łącznym bezwzględnej kary pozbawienia wolności, jeśli wszystkie podlegające łączeniu kary pozbawienia wolności orzeczone zostały z warunkowym zawieszeniem ich wykonania. Konsekwentnie należy zatem stwierdzić, że od dnia 8 czerwca 2010 r. stało się również możliwe połączenie węzłem kary łącznej o charakterze bezwzględnym kary pozbawienia wolności orzeczonej z zastosowaniem instytucji warunkowego zawieszenia jej wykonania z karą rodzajowo tożsamą o charakterze bezwzględnym. Jeżeli bowiem możliwość orzeczenia kary łącznej pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym istnieje w przypadku realnego zbiegu przestępstw, za które orzeczono wyłącznie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, to tym bardziej istnieje ona wtedy, kiedy tylko co do niektórych z przestępstw zastosowano wskazany środek probacyjny (por. uchwałę SN z 28 listopada 2013 r., I KZP 13/13, OSNKW 2013/12/1001; S. Żółtek (w:) R. Zawłocki, M. Królikowski (red.): Kodeks karny. Część ogólna, t. II, Warszawa 2011, s. 764).

Ponieważ zaś przepis art. 89 § 1a kk obowiązywał w czasie popełnienia przez skazanego zbiegających się przestępstw, nie zaistniała kwestia intertemporalna, która winna być rozstrzygana w oparciu o regułę z art. 4 § 1 kk (por. wyrok SN z 5 kwietnia 2013 r., IV KK 401/12, LEX nr 1308161).

Jeśli chodzi zaś o podniesiony w środku odwoławczym zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, przypomnieć należy, że wymierzając karę łączną sąd kieruje się normami zawartymi w rozdziale IX Kodeksu karnego, określającymi dolne i górne granice kar łącznych odniesione do wysokości kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa. Natomiast już tylko praktyka orzecznicza ukształtowała pewne standardy wymierzania kar łącznych w kierunku ich absorpcji lub kumulacji, w zależności od realiów konkretnej sprawy.

Wedle art. 86 § 1 kk sąd wymierza karę łączną w granicach od najwyższej z kar jednostkowych podlegających łączeniu do ich sumy, nie przekraczając górnych granic dla danego rodzaju kar wynikających z powołanego przepisu.

W realiach faktycznych niniejszej sprawy Sąd Rejonowy mógł więc wymierzyć skazanemu karę łączną pozbawienia wolności w przedziale od 1 roku do 2 lat i 4 miesięcy. Zdecydował się wymierzyć ją w rozmiarze 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności, a więc z zastosowaniem tzw. zasady częściowej kumulacji.

Wymiar kary łącznej we wskazanych wyżej granicach warunkowany był zaś niewątpliwie przede wszystkim relacjami zachodzącymi pomiędzy prawomocnie osądzonymi czynami. Relacje te sprowadzają się do określenia, jak bliski związek przedmiotowo-podmiotowy łączy te czyny. Im bliższe są te relacje, tym bardziej wyrok łączny powinien być zbliżony do dopuszczalnego minimum, uwarunkowanego wysokością kar orzeczonych za przestępstwa, objęte tym wyrokiem, im związek ten luźniejszy tym przeważać powinno kumulowanie poszczególnych kar (por. wyrok SN z 25 października 1983 r., IV KR 213/83, OSNKW 1984/5-6/65; wyrok SN z dnia 15 maja 1990 r., IV KR 80/90, LEX nr 22064; wyrok SA w Krakowie z dnia 10 października 1991 r., II AKr 127/91, KZS 1991/10/10). Przez związek przedmiotowo-podmiotowy należy zaś rozumieć podobieństwo rodzajowe zbiegających się przestępstw, motywację oraz czas i miejsce popełnienia każdego z nich (por. wyrok SA w Krakowie z dnia 2 lipca 1992 r., II AKr 117/92, KZS 1992/9/50).

W przekonaniu instancji odwoławczej Sąd Rejonowy prawidłowo określił relacje zachodzące pomiędzy zbiegającymi się przestępstwami, dochodząc do jak najbardziej prawidłowego wniosku, iż nie uzasadniały one w żadnym razie wymierzenia kary łącznej z zastosowaniem zasady absorpcji, wedle której winna ona zostać ukształtowana w wysokości

odpowiadającej najwyższej z kar podlegających łączeniu, ani nawet kary łącznej w rozmiarze bliższym najsurowszej z łączonych kar jednostkowych. W żadnym razie owe relacje nie były tak bliskie, jak je postrzegał apelujący. Jakkolwiek zbiegające się czyny łączyła więź czasowa, pobicia i kradzieży skazany dopuścił się bowiem w odstępie półtorej miesiąca i to w okresie przypisanej mu przestępnej niealimentacji, popełnione one zostały również w nieodległych miejscach w ramach jednego miasta, nie mniej w odmienny sposób, na szkodę różnych podmiotów, każde z innej motywacji, godząc przy tym w odmienne dobra prawna.

Tymczasem postulowaną przez skarżącego zasadę absorpcji stosuje się wyjątkowo i to jedynie wtedy, gdy przestępstwa objęte realnym zbiegiem przestępstw wskazują na bliską więź przedmiotową i podmiotową, są jednorodnjowe i popełnione zostały w bliskim związku czasowym i miejscowym, stanowiąc w istocie jeden zespół zachowań sprawy, objęty jednym planem działania, mimo godzenia w różne dobra (por. wyrok SA w Szczecinie z 7 marca 2013 r., II AKa 1/13. LEX nr 1293731). Ma więc ona zastosowanie, gdy związek podmiotowo-przedmiotowy zbiegających się przestępstw jest tak ścisły, że upodabnia je do jednego przestępstwa jak w przypadku pomijalnego zbiegu przestępstw lub ciągu przestępstw, gdy nie potrzeba podwyższać progu represji karnej (por. wyrok SA w Krakowie z 20 września 2012 r., II AKa 168/12, KZS 2012/10/39).

Ponadto jak najbardziej zasadnie wskazał Sąd Rejonowy, że w okolicznościach faktycznych niniejszej sprawy rzeczywiście zdecydowanie niekorzystnego dla skazanego znaczenia przy wymiarze kary łącznej zyskiwać musiał wzgląd na potrzebę prewencyjnego oddziaływania kary w znaczeniu prewencji indywidualnej i ogólnej.

Skazany od przełomu 2004 i 2005 r. popełnił przeciw dotychczas osiem różnego rodzaju przestępstw. Kary pozbawienia wolności odbywał już w latach 2007-2010 (k. 29-34). Obecnie łączonymi były zaś kary wymierzone mu za trzy przestępstwa popełnione jako ostatnie i to dopiero w 2012 r. Musiało być to istotnym czynnikiem prognostycznym, przemawiającym aktualnie za orzeczeniem kary łącznej surowszej od wynikającej z dyrektywy zasady absorpcji, czy nawet zasady częściowej kumulacji w wysokości zbliżonej do minimum (por. wyrok SA w Łodzi z dnia 20 września 2001 r., II AKa 154/01, Prok.i Pr. 2002/4/26; wyrok SA w Warszawie z dnia 12 lipca 2000 r., II AKa 171/00, OSA 2001/2/5), skoro nawet pobyt w warunkach izolacji nie skłonił go do zmiany dotychczasowego trybu życia i ponownie popełniał przestępstwa. Okoliczności te stanowią więc nad wyraz dosadny argument świadczący o prawidłowym ukształtowaniu przez Sąd pierwszej instancji wymiaru kary łącznej.

Więszszego znaczenia nie mogły natomiast odegrać okoliczności zaistniałe już po wydaniu poszczególnych poprzednich wyroków, a dotyczące zachowania skazanego w zakładzie karnym (por. wyrok SN z dnia 1985 r., II KR 245/85, OSNKW 1986/5-6/39; wyrok SA w Krakowie z dnia 26 kwietnia 1994 r., II AKr 26/94, KZS 1994/5/14). Skarżący twierdząc inaczej nie dostrzegł, że opinia o skazanym z jednostki penitencjarnej, w której pozostaje osadzonym, wskazuje tak naprawdę na jego prawidłowe funkcjonowanie w warunkach izolacji penitencjarnej, akcentuje przy tym potrzebę utrwalania procesu jego resocjalizacji w owych warunkach (k. 28). Poza tym deklarowana rzekomo przez skazanego refleksja nad dotychczasowym nagannym trybem życia, w najmniejszym stopniu orzeczeniu kary łącznej w rozmiarze 1 roku i 9 miesięcy pozbawienia wolności nie mogła się sprzeciwiać, gdy wcześniej nie wyciągnął on skutecznie pożądaných wniosków z uprzedniej karalności, jak i pobytów w warunkach izolacji więziennej.

Słusznie zatem nie została przydana okolicznościom podnoszonym przez skarżącego taka waga, jakiej zdaje się oczekiwał on domagając się zdecydowanie łagodniejszego potraktowania skazanego.

Zdecydowanie na aprobatę zasługiwało również przekonanie Sądu Rejonowego o niemożności zastosowania wobec skazanego instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej pozbawienia wolności. Jakkolwiek apelujący obrońca z tym stanowiskiem nawet nie polemizował, podkreślenia jednak wymaga, iż wielokrotna, powtarzająca się karalność skazanego, wyrażająca się również tym, iż zbiegających się przestępstw dopuścił się on w okresach próby, którym został poddany w sprawach Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygn. akt III K 1113/09, IX K 551/10 i III K 1268/11, dowodząca nietrafności przyjmowanej w nich pozytywnej prognozy kryminologicznej, co też znalazło potwierdzenie w zarządzeniu wykonania wymierzonych w nich kar pozbawienia wolności, ewidentnie wykluczała obecnie możliwość przewidywania na przyszłość, iż przebywając na wolności będzie on przestrzegał porządku

prawnego, w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa. Bez takiej prognozy sięgnięcie po warunkowe zawieszenie wykonania kary nie jest zaś możliwe. Nie pozwala na to art. 69 § 1 kk.

Trzeba też wyraźnie stwierdzić, iż Sąd Rejonowy w ponownym postępowaniu nie naruszył tzw. pośredniego zakazu reformationis in peius wynikającego z art. 443 kpk, a który uwzględniając, że poprzednio z połączenia kar 1 roku pozbawienia wolności i 6 miesięcy pozbawienia wolności wymierzona została mu kara łączna 1 roku i 3 miesięcy pozbawienia wolności, obecnie zaś na skutek uchylecia tamtego wyroku w zakresie tej kary łącznej w następstwie jego zaskarżenia wyłączenia na korzyść skazanego łączoną była dodatkowo kara 10 miesięcy pozbawienia wolności, nie pozwalał w konkretnych realiach niniejszej sprawy na wymierzenie mu kary łącznej pozbawienia wolności w rozmiarze przekraczającym 2 lat i 1 miesiąca.

Tym samym Sąd Okręgowy w pełni zaakceptował wysokość i charakter wymierzonej skazanemu przez Sąd Rejonowy kary łącznej.

Nie oznaczało to jednak, iż zaskarżony wyrok nie wymagał zmian.

Na poczet orzeczonej kary łącznej należało bowiem po myśli art. 577 kpk zaliczyć dodatkowo okres zatrzymania skazanego w sprawie III K 899/12. Został on wprawdzie uprzednio zaliczony na poczet orzeczonej w niej w oparciu o art. 71 § 1 kk kary grzywny. Nie mniej na skutek objęcia zaskarżonym wyrokiem łącznym kary pozbawienia wolności, w związku z warunkowym zawieszeniem której owa grzywna została orzeczona, oczywistym być musi, że zgodnie z art. 71 § 2 kk nie podlega ona już wykonaniu. Wymierzenie kary łącznej bezwzględnie pozbawienia wolności z połączenia również kary tego rodzaju orzeczonej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, któremu towarzyszyło wymierzenie grzywny akcesoryjnej z art. 71 § 1 kk, winno być bowiem traktowane jako równoważne zarządzeniu wykonania jednostkowej kary pozbawienia wolności skutkującym tym, że grzywna orzeczona na przywołanej podstawie nie podlega wykonaniu. Tak też tę sytuację postrzegali w istocie Sąd Rejonowy, o czym muszą przekonywać pisemne motywy zaskarżonego wyroku (k. 149), zapominając jednak, że na poczet niepodlegającej już wykonaniu kary grzywny uprzednio zaliczony został skazanemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 11 maja 2012 r.. Wobec ziszczenia się warunku z art. 71 § 2 kk, po myśli zasady wyrażonej w art. 577 kpk należało więc dzień ten zaliczyć na poczet kary łącznej pozbawienia wolności obejmującej skazanie w sprawie, na potrzeby której G. S. był w owej dacie pozbawiony wolności.

By stało się temu zadość Sąd Okręgowy dokonał stosownej korekty zaskarżonego wyroku. Jednocześnie sygnalizuje Sądowi Rejonowemu w związku z orzeczeniem zastępczej kary pozbawienia wolności w miejsce wspomnianej grzywny z art. 71 § 1 kk, która jak dotychczas nie została wykonana, na co wskazuje informacja z systemu informatycznego (...) (k. 142), że ten obowiązany będzie podjąć kroki zmierzające do wycofania z jednostki penitencjarnej dokumentacji dotyczącej wykonania owej kary zastępczej.

Sąd Rejonowy wskazał też wadliwie podstawę prawną rozstrzygnięcia w punkcie 5 zaskarżonego wyroku. Zwalniając skazanego od poniesienia kosztów sądowych Sąd pierwszej instancji mógł się oprzeć wyłącznie na art. 624 § 1 kpk. W myśl art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych nie pobiera się bowiem odrębnej opłaty od kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym. Zatem nieprawidłowym było wskazanie art. 17 ust. 1 powołanej ustawy dotyczącego zwolnienia od opłat jako jednej z podstaw prawnych do zwolnienia skazanego od ponoszenia kosztów sądowych. Należało go więc z niej wyeliminować, co też Sąd Okręgowy uczynił.

Mając na uwadze powyższe, a także nie znajdując innych niż podniesione w apelacji uchybień, w szczególności tych podlegających uwzględnieniu niezależnie od kierunku i granic zaskarżenia orzeczenia, Sąd odwoławczy zaskarżony wyrok w pozostałej części utrzymał w mocy.

Zasądzając koszty obrony z urzędu w postępowaniu odwoławczym, wobec ich nieopłacenia przez skazanego i złożenia stosownego wniosku przez obrońcę, Sąd odwoławczy kierował się uregulowaniami art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze oraz § 14 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej

udzielonej z urzędu. W konsekwencji objęły one wynagrodzenie należne za obronę w sprawach o wydanie wyroku łącznego z uwzględnieniem podatku VAT.

Zwalniając z kolei skazanego od ponoszenia wydatków postępowania drugoinstancyjnego jako jedynego składnika kosztów sądowych w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego Sąd odwoławczy kierował się tym, że w sytuacji, w jakiej się on znajduje, a więc gdy od przeszło dwóch lat jest nieprzerwanie pozbawionym wolności, a przed nim jeszcze co najmniej wielomiesięczny pobyt w warunkach izolacji, poniesienie ich przez niego byłoby zbyt uciążliwe.