

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 stycznia 2019 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Piotr Gerke (spr.)

Sędziowie: SSO Hanna Bartkowiak

SSO Jarosław Ochocki

Protokolant : p. o. staż. K. P.

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Agnieszki Krysmann

po rozpoznaniu w dniu 31 stycznia 2019 r.

sprawy **M. S.**,

skazanego wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Szamotułach z dnia 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K 395/18,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyżej wskazanego wyroku,

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) jako podstawę prawną orzeczenia o karze łącznej wobec skazanego przyjmuje przepisy art. 86§1 i 4 k.k. w zw. z art. 91§2 k.k.,

b) podwyższa zasądzoną w punkcie 4 stawkę o kwotę 30,42 zł tytułem zwrotu wydatków związanych z dojazdem obrońcy na trasie O.-S.-O.,

II. w pozostałym zakresie utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

III. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. kwotę 147,60 zł brutto tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz kwotę 105,64 zł tytułem zwrotu kosztów dwukrotnego dojazdu obrońcy na trasie O.-P.-O.,

IV. zwalnia skazanego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa wydatków postępowania odwoławczego i nie pobiera od niego opłaty za II instancję.

J. O. P. H. B.

UZASADNIENIE

Wyrokiem łącznym z dnia 30 sierpnia 2018 r., sygn. akt II K 395/18, Sąd Rejonowy w Szamotułach wobec **M. S.**, skazanego prawomocnymi wyrokami:

1. Sądu Rejonowego w Szamotułach z dnia 23-07-2015r. w sprawie II K 276/15, za przestępstwo z art. 297 § 1 kk i inne, na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę zasądzoną na podstawie art. 33 § 2 kk w wymiarze 150 stawek dziennych grzywny przyjmując, iż jedna stawka dzienna grzywny odpowiada kwocie 10 zł, z warunkowym

zawieszeniem wykonania kary na okres lat 2, której wykonanie zarządzono postanowieniem z 22-11-2017r. w sprawie II Ko 1763/17 Sądu Rejonowego w Szamotułach, którą to karę pozbawienia wolności skazany odbywa począwszy od 11-05-2018r. (koniec 07-11-2018r.),

2. Sądu Rejonowego w Szamotułach z dnia 22-03-2017r. w sprawie II K 792/16, za przestępstwo:

- z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- z art. 279 § 1 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności,

łącznie na podstawie art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. na karę łączną 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności, którą skazany odbywać będzie począwszy od 07-11-2018r. (koniec 04-07-2020r)

orzekł

na podstawie art. 85§1 i 2 k.k. karę łączną w rozmiarze 1 roku i 11 miesięcy pozbawienia wolności, zaliczył okres odbywania przez skazanego kary w sprawie II K 276/15 Sądu Rejonowego w Szamotułach, począwszy od 11-05-2018r., zaliczył okres odbywania przez skazanego kary w sprawie II K 276/15 Sądu Rejonowego w Szamotułach, począwszy od 11-05-2018 r., w pozostałym zakresie postępowanie umorzył i zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. kwotę 147,60 zł tytułem obrony udzielonej z urzędu.

Powyższy wyrok w części dotyczącej kary łącznej na korzyść oskarżonego pisemną **apelacją** zaskarżył **obrońca oskarżonego**, zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę poprzez uznanie, że orzeczona kara łączna zapewnia skazanemu najkorzystniejsze ukształtowanie kary, w sytuacji, gdy analiza stanu faktycznego niniejszej sprawy pozwala na zastosowanie wobec skazanego zasady pełnej absorpcji i wymierzenie skazanemu kary łącznej 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności,

2. zasądzenie od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy kwoty 147,60 zł zamiast kwoty 235,36 zł, która to kwota wynika z rzeczywiście poniesionych kosztów przez obrońcę, a podanych w zestawieniu kosztów dołączonych do akt przedmiotowej sprawy podczas rozprawy w dniu 30 sierpnia 2018 r.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy skazanego, błędnie określona jako „apelacja (...) wraz zażaleniem w przedmiocie rozstrzygnięcia co do kosztów” (zażalenie zgodnie z art. 626§3 k.p.k. służy wtedy, gdy nie wniesiono apelacji, a więc jeśli obrońca kwestionuje koszty w ramach zaskarżenia całości wyroku, to wówczas wnosi jedynie apelację) zasługiwała jedynie na częściowe uwzględnienie.

Na wstępie należy wskazać, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliguje Sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy nie stwierdził wskazanych tam uchybień, osobnych zarzutów co do ich występowania w procedowaniu Sądu I instancji nie formułował zresztą apelujący.

Zaistniała natomiast podstawa do **poprawienia z urzędu błędnej kwalifikacji prawnej zastosowanej przez Sąd Rejonowy**, albowiem jedną z kar łączonych w zaskarżonym wyroku była kara łączna wymierzona w sprawie II K 792/16, która powstała z połączenia kary jednostkowej za przestępstwo oraz kary jednostkowej wymierzonej za ciąg przestępstw w ww. sprawie. W tej sytuacji, Sąd Okręgowy w oparciu o art. 455 k.p.k. zmienił przyjętą kwalifikację prawną w pkt 1 zaskarżonego wyroku, o czym orzekł jak w pkt I a).

Następnie wskazać należy, że zarzut z ww. **pkt 1 apelacji** powinien być oparty na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. (rażąca surowość kary), a nie na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. (błąd w ustaleniach faktycznych). Obrońca nie

kwestionuje bowiem kompletności przesłanek sądowego wymiaru kary łącznej ustalonych przez Sąd Rejonowy, a jedynie nienadanie im odpowiedniej wagi, co w konsekwencji miało doprowadzić do rażącej surowości kary.

Przechodząc do omówienia tej kwestii, wskazać trzeba, iż w orzecznictwie trafnie podkreśla się, że **zarzut rażącej niewspółmierności kary** (co dotyczy również kary łącznej), jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić wówczas, gdy „kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należyte stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, ale o „różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi natomiast o „znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną)” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, LEX nr 569073) czy jeszcze inaczej taką, której dysproporcja jest wyraźna, bijąca w oczy czy osłepiająca (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, LEX nr 621421).

W realiach niniejszej sprawy w związku z tym stwierdzić wypada, iż Sąd Rejonowy przy ferowaniu kary łącznej skazanemu odwołał się do ustawowych dyrektyw jej wymiaru. Apelacja nie zawiera żadnych zasadnych zarzutów pod adresem kompletności tego katalogu czy też zasadności przyjęcia poszczególnych okoliczności przez Sąd I instancji. Można przy tym wyrazić wątpliwość, czy w sytuacji, gdy pomiędzy wymiarem kary orzeczonej, a wymiarem kary wyobrażonej przez obrońcę jako sprawiedliwa różnica wynosi 3 miesiące, można w ogóle mówić o „rażącej” niewspółmierności. Tym samym kara łączna w wysokości 1 roku i 11 miesięcy pozbawienia wolności stanowi trafną prawnokarną reakcję i nie ma żadnych powodów, by ją w jakikolwiek sposób łagodzić w postępowaniu odwoławczym. Tylko bowiem taka reakcja może być uznana za adekwatną względem sytuacji karnoprawnej skazanego M. S.. Sąd Rejonowy trafnie wskazał na brak więzi czasowo-przedmiotowej między przestępstwami, za które orzeczono kary podlegające łączeniu, jako na okoliczność przemawiającą przeciwko uwzględnieniu w szerszym zakresie zasady absorpcji przy wymiarze kary łącznej, a obrońca poza prostą negacją nie przedstawił tu żadnej kontrargumentacji, która nadawałaby się do rzeczowej analizy. Także i akcentowana w apelacji dobra opinia skazanego nie ma absolutnie żadnego przełożenia na konieczność złagodzenia mu kary łącznej – skazany ma bowiem obowiązek poprawnie funkcjonować w warunkach zakładu karnego i z tego tytułu w przyszłości może się ubiegać o różnego rodzaju benefity, z warunkowym przedterminowym zwolnieniem włącznie, natomiast to dobre zachowanie nie jest okolicznością, która sama w sobie może przemawiać za stosowaniem zasady absorpcji w większym stopniu, niż przyjęta przez Sąd Rejonowy.

Przechodząc do omówienia zarzutu z ww. **pkt 2** apelacji wskazać trzeba, że wbrew twierdzeniom obrońcy, w postępowaniu przed I instancją nie wykazał w sposób należyty wydatków, jakie poniósł w związku z prowadzeniem sprawy, albowiem jako trasę, którą przebył celem stawiennictwa na rozprawie podał M.-S.-M., tymczasem jak wskazane jest na samym papierze firmowym kancelarii obrońcy, siedziba tej kancelarii znajduje się w O.. Trzeba mieć na względzie, że dojazd z filii kancelarii, która rzeczywiście znajduje się w M., nie może być finansowany przez Skarb Państwa z uwagi na fakt, że jest to dodatkowe miejsce wykonywania działalności gospodarczej obrońcy. Dojazd z takiego miejsca do Sądu, nie negując nawet, iż miał on miejsce, nie jest niezbędnym wydatkiem w rozumieniu § 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu. Ponieważ zaś w zestawieniu kosztów na k. 40 obrońca wskazał wyraźnie koszty dojazdu na trasie M.-S.-M., nie było na etapie postępowania w I instancji podstaw do zasądzenia zwrotu wydatków na innej trasie, uwzględniającej siedzibę kancelarii w O..

Dopiero na rozprawie apelacyjnej obrońca wskazał, że wnosi o zasądzenie wydatków w związku z postępowaniem przed Sądem Rejonowym, uwzględniających przejazd na trasie O.-S.-O. i zwrot wydatków na tej trasie, w świetle

dokumentów znajdujących się w sprawie, uznać należało za uzasadniony i podlegający zwrotowi. Przyjmując długość trasy na tym odcinku podawaną przez serwis (...) (wydruk załączono do akt sprawy) i uwzględniając przepisaną stawkę przejazdu za kilometr jako 0,83 zł uznać należało, że z tytułu wydatków na dojazd przed postępowaniem w I instancji obrońcy należał się zwrot w kwocie 30,42 zł, wobec czego **Sąd Okręgowy orzekł podwyższenie stawki zasądzonej przez Sąd Rejonowy jak w pkt I b) wyroku.**

W pozostałym zakresie, wobec uwag poczynionych powyżej, zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy, jak w pkt II wyroku.

O zwrocie **kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oraz zwrocie kosztów dwukrotnego dojazdu obrońcy** na trasie O.-P.-O. Sąd Okręgowy rozstrzygnął na podstawie § 2 pkt 2 i § 4 ust. 3 i § 17 ust. 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu, jak w pkt III wyroku. Sąd zwraca przy tym uwagę, że zasądzenie zwrotu wydatków za dwukrotne pokonanie ww. trasy wynikało z faktu stawienia się przez substytutę obrońcy na terminie rozprawy w dniu 13 grudnia 2018 r., która jednak nie odbyła się z uwagi na brak obsługi sali. Z tego samego względu, tzn. braku przeprowadzenia rozprawy, nie było podstaw do podwyższenia opłaty o 20% w oparciu o § 20 ww. rozporządzenia.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. Sąd Okręgowy zwolnił skazanego z obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa **wydatków postępowania odwoławczego** z uwagi na jego obecną sytuację materialną, a nadto na podstawie art. 6 ustawy o opłatach w sprawach karnych nie pobrał od niego **opłaty za II instancję.**

J. O. P. H. B.