

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący SSO Piotr Gerke

Sędziowie SSO Ewa Taberska (spr.)

SSO Jarosław Ochocki

Protokolant p.o. staż Katarzyna Pękala

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu Agnieszki Krysmann

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2018r.

sprawy **D. K.**

z powodu apelacji wniesionych przez skazanego i jego obrońcę

od wyroku łącznego Sądu Rejonowego w Wągrowcu

z dnia 05 czerwca 2018. sygn. akt II K 92/18

1. Zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy
2. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. S. kwotę 147,60 złotych brutto z tytułu zwrotu kosztów obrony z urzędu z postępowaniu odwoławczym
3. Zwalnia skazanego od zwrotu Skarbowi Państwa kosztów procesu za postępowanie odwoławcze.

Jarosław Ochocki Piotr Gerke Ewa Taberska

UZASADNIENIE

D. K. został skazany prawomocnymi wyrokami:

A. wyrokiem Sądu Rejonowego w Kielcach z 22.10.2015r. w sprawie XI K 241/15 za przestępstwo z art. 244 k.k. popełnione 17.04.2015r. na karę **4 miesięcy pozbawienia wolności** z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres 2 lat próby oraz karę grzywny 50 stawek dziennych po 10 złotych (art. 71 § 1 k.k.) postanowieniem Sądu Rejonowego w Kielcach z 27.04.2017r. w sprawie XIII Ko 1309/17 zarządzono wykonanie kary, skazany nie uiścił grzywny;

B. wyrokiem Sądu Rejonowego w Mielcu z 26.01.2016r. w sprawie II K 691/15 za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. i art. 281 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełnione 07.06.2015r. na karę 4 lat pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 244 k.k. popełnione 30.07.2015r. na karę roku pozbawienia wolności, orzeczono karę łączną **4 lat pozbawienia wolności**;

C. Sądu Rejonowego w Kielcach z 28.02.2017r. w sprawie IX K 1785/16 za przestępstwo z art. 244 k.k. popełnione 25.05.2016r. na karę **4 miesięcy pozbawienia wolności**;

D. wyrokiem Sądu Rejonowego w Brzesku z 28.02.2017r. w sprawie II K 6/16 za ciąg przestępstw z art. 278 § 1 i 5 k.k. i art. 275 § 1 k.k. i art. 276 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. popełnionych: 30.06.2015r., 12.07.2015r. na karę roku pozbawienia wolności, za przestępstwo z art. 279 § 1 k.k. popełnione 30.06.2015r. na karę dwóch lat pozbawienia wolności, orzeczono karę łączną **2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności**;

E. Sądu Rejonowego w Wągrowcu z 25.04.2017r. w sprawie II K 154/17 za przestępstwo z art. 162 § 1 k.k. popełnione z nocy 16/17.11.2016r. na karę **8 miesięcy pozbawienia wolności**;

Sąd Rejonowy w Wągrowcu wyrokiem z dnia 5 czerwca 2018r. sygn. II K 92/18:

1. na podstawie art. 85 § 1, 2 i 4 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył wymierzone wyrokami opisanymi powyżej w punktach A, B, C, D, E: kary pozbawienia wolności i kary łączne pozbawienia wolności i wymierzył skazanemu **D. K. karę łączną 6 (sześciu) lat pozbawienia wolności**;

2. na podstawie art. 577 k.p.k. na poczet kary łącznej zaliczył skazanemu okres od 30.07.2015r. godz. 13.20 do 26.01.2016r., okres od 01.12.2016r. godz. 13.00. do 02.12.2016r. godz. 16.50 oraz od 06.02.2018r. do 05.06.2018r. i nadal oraz orzekł o kosztach procesu.

Apelacje od tego wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze złożyli:

- skazany – k. 126
- obrońca skazanego – k. 111

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje skazanego i jego obrońcy nie zasługiwały na uwzględnienie.

Obydwie złożone w sprawie apelacje zostaną omówione łącznie, albowiem zawierając nieco odmienne zarzuty, dążą do tego samego wniosku, a więc do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie D. K. łagodniejszej kary łącznej.

Poprzedzając zasadniczą część rozważań stwierdzić należy, iż Sąd Rejonowy w oparciu o zebrany w sprawie materiał dowodowy dokonał prawidłowej oceny w zakresie warunków formalnych koniecznych do wydania wyroku łącznego w oparciu o art. 85 § 1 i 2 kk, art. 86 § 1 kk i art. 569 § 1 kpk, słusznie wskazując, iż na mocy art. 19 ust. 1 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r., w odniesieniu do osoby skazanego winy być stosowane przepisy w brzmieniu po nowelizacji Kodeksu Karnego i Kodeksu Postępowania Karnego, jaka nastąpiła z dniem 01 lipca 2015 r. Tym samym, prawidłowo orzekł o połączeniu kar za przestępstwa, za które D. K. został skazany prawomocnymi wyrokami Sądu Rejonowego w Kielcach w sprawach o sygn. akt XI K 241/15 i IX K 1785/16, Sądu Rejonowego w Mielcu w sprawie sygn. akt II K 691/15, Sądu Rejonowego w Brzesku sygn. akt II K 6/16, Sądu Rejonowego w Wągrowcu sygn. akt II K 154/17. Kwestia ta jednak nie była podważana przez apelujących, a Sąd w tej materii nie dopuścił się jakichkolwiek błędów, a zatem nie ma potrzeby jej szerszego omawiania, w tej sytuacji odesłać wypada skarżących w tym zakresie ponownie do pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, gdzie wzmiankowane zagadnienie zostało należycie wyjaśnione przez Sąd meriti.

Problematycznym rozstrzygnięciem, kwestionowanym przez skazanego oraz jego obrońcę jest sam wymiar kary łącznej, która w ocenie skarżących poprzez swoją surowość charakteryzuje się rażącą niewspółmiernością (art. 438 pkt. 4 kpk). W ocenie Sądu Okręgowego, w tym układzie procesowym zarzut apelujących wskazujący na rażącą surowość kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności jest całkowicie nietrafny. Rażąca niewspółmierność kary, o jakiej stanowi art. 438 pkt. 4 k.p.k., zachodzi bowiem jedynie wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, w rozważanym przypadku kary łącznej, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna dysproporcja pomiędzy sumą kar zasadniczych, wymierzonych w poszczególnych wyrokach podlegających łączeniu, a dolegliwością jaką należałoby skazanemu wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania sądowych reguł kształtowania kary łącznej. Zmiana wysokości orzeczonej kary może w postępowaniu odwoławczym nastąpić jedynie wówczas, gdy kara jawi się jako „rażąco niesprawiedliwa”.

Owa niewspółmierność poprzedzona została w ustawie określeniem „rażąca”, co wyraźnie zaostroża kryterium zmiany wyroku w orzeczeniu reformatoryjnym z powodu czwartej względnej przyczyny odwoławczej. Określenie „rażąca” należy bowiem odczytywać dosłownie i jednoznacznie jako cechę kary, która istotnie bije w oczy, oślepia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 02 czerwca 2016 r., sygn. II AKa 70/16, LEX nr 2079199). Kryterium tego nie spełnia kara łączna orzeczona w zaskarżonym wyroku.

Wysokość kary łącznej orzeczonej wobec skazanego D. K. zaskarżonym wyrokiem łącznym nie może być skutecznie kwestionowana. Nie tylko bowiem mieści się ona w granicach określonych art. 86 k.k., lecz także w sposób należyty uwzględnia dyrektywy szczególne wymiaru kary łącznej. Wymierzając karę łączną należy przede wszystkim oznaczyć granice, w których kara ta może być wymierzona (art. 86 k.k.). W przypadku kar pozbawienia wolności składających się na orzeczoną przez sąd w niniejszej sprawie karę łączną granica kary łącznej możliwej do wymierzenia wynosiła od 4 lat pozbawienia wolności (najwyższa z kar podlegających łączeniu – kara łączna orzeczona w sprawie II K 691/15) do 8 lat pozbawienia wolności (suma zbiegających się i podlegających połączeniu kar).

Sąd Okręgowy po przeanalizowaniu podniesionych w apelacjach argumentów, jak również wszystkich tych okoliczności, które z urzędu uwzględnić trzeba przy wymiarze kary nie uznał podniesionych w apelacjach argumentów za trafnych i posiadających na tyle wpływ na wymiar kary, by pozwalały one potraktować orzeczoną wobec skazanego karę łączną za rażąco niewspółmiernie surową. Wydając wyrok łączny, sąd orzekający powinien przede wszystkim rozważyć, czy pomiędzy poszczególnymi czynami, za które wymierzono kary, istnieje ścisły związek podmiotowy lub przedmiotowy, czy też związek ten jest dość odległy lub w ogóle go brak, a ponadto powinien rozważyć, czy okoliczności, które zaistniały już po wydaniu poprzednich wyroków, przemawiają za korzystnym lub niekorzystnym ukształtowaniem kary łącznej (Wyrok SN z dnia 1983.10.25, IV KR 213/83, OSNKW 1984/5-6/65). Decydujące znaczenie przy wymiarze kary łącznej ma nadto wzgląd na prewencyjne oddziaływanie kary, w znaczeniu prewencji indywidualnej i ogólnej, co *expressis verbis* odzwierciedlenie znalazło w brzmieniu art. 85a kodeksu karnego.

Zasadnie zatem analizując te okoliczności, Sąd Rejonowy w Wągrowcu nie zastosował wobec skazanego postulowanej w apelacji skazanego zasady pełnej absorpcji uznając, że w przedmiotowym wypadku zastosowanie znaleźć powinna zasada asperacji. Podkreślić trzeba, że zarówno w doktrynie jak i w orzecznictwie zauważa się, iż niezależnie od możliwości zastosowania przy wymiarze kary łącznej zasady pełnej absorpcji, asperacji, jak i zasady pełnej kumulacji, oparcie wymiaru kary na zasadzie absorpcji lub kumulacji traktować należy jako rozwiązanie skrajne, stosowane wyjątkowo i wymagające szczególnego uzasadnienia. Natomiast priorytetową zasadą wymiaru kary łącznej powinna być zasada asperacji (por. A. Marek: Komentarz, Kodeks karny, Warszawa 2004 rok s. 293; wyrok SN z 2 grudnia 1975 roku Rw 628/75, OSNKW 1976/2/33, wyrok SA w Katowicach z dnia 13 listopada 2003 roku, II AKa 339/03, LEX nr 183336) zastosowana w niniejszej sprawie. Zasadę całkowitej absorpcji stosować należy wyjątkowo albo wtedy, gdy wszystkie czyny wykazują bardzo bliską więź podmiotową i przedmiotową, albo orzeczone za niektóre czyny kary są tak minimalne, że w żadnym stopniu nie mogłyby rzutować na karę łączną, albo też istnieją jakieś szczególne okoliczności dotyczące osoby skazanego (wyrok SA w Katowicach z dnia 20 maja 2008 roku, sygn. akt II AKa 129/08, Biul. SAKa 2008/3/8, podobnie wyrok SA w Łodzi z dnia 28 lutego 2008 roku, sygn. akt II AKa 246/07 Prok.i Pr.-wkl. 2009/10/34) zwłaszcza odnoszące się do jego postawy po wydaniu poszczególnych wyroków skazujących. Związki przedmiotowe i podmiotowe pomiędzy czynami za które orzeczono kary podlegające łączeniu w niniejszej sprawie nie mogą uzasadniać zastosowania wobec skazanego zasady absorpcji. Nie uprawniają one również na tle całokształtu okoliczności sprawy decydujących o wymiarze kary łącznej, w szczególności wzglądów prewencji, do jej orzeczenia w oparciu o zasadę absorpcji. Czyny oskarżonego wprawdzie każdorazowo popełnione zostały umyślnie, lecz motywacja, która towarzyszyła ich popełnieniu pozostawała zasadniczo odmienna, zwłaszcza, gdy odniesie się ją do przestępstw przeciwko wymiarowi sprawiedliwości, przeciwko mieniu oraz przestępstwa przeciwko życiu i zdrowiu przypisanych skazanemu wyrokami jednostkowymi. Dyrektywami mającymi istotny wpływ na wymiar kary łącznej, w tym także na zastosowanie jednej z zasad wymiaru tej kary pozostają względy prewencji indywidualnej oraz ogólnej (art. 85a k.k.). Oceniając te względy wziąć trzeba pod uwagę dotychczasową karalność skazanego. Nie uszło, słusznie zresztą uwadze Sądu pierwszej instancji, że D. K. począwszy od 2000 r. był skazany wielokrotnie i to za różnorodne gatunkowo czyny, co jak dotąd nie wpłynęło na zmianę jego postawy. Killkakrotne

skazywanie D. K. stanowi istotny czynnik prognostyczny przemawiający przeciwko ukształtowaniu kary łącznej w oparciu o zasadę absorpcji, bądź też zasadę asperacji z wymiarem kary znacznie bardziej zbliżonym do zasady absorpcji zupełnej. Skoro kara łączna stanowi syntetyczną, całościową ocenę zachowań skazanego, to winna być także adekwatną i racjonalną, z przewencyjnego punktu widzenia, reakcją organów wymiaru sprawiedliwości za popełnione przez niego przestępstwa, nie zaś przejawem bliżej nieuzasadnionej i wręcz niezrozumiałej, z punktu widzenia całego społeczeństwa, pobłażliwości (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 05 marca 2015 r., sygn. akt II AKa 285/14, OSASz 2015/4/5-15, Prok. Pr.-wkł. 2016/4/23, KZS 2016/3/55). Kara łączna ma zlikwidować swoistą konkurencję kar w postępowaniu wykonawczym, wynikłą z kilku skazań wprowadzonych jednocześnie do wykonania. Nie jest to jednak sposób na premiowanie sprawcy większej ilości przestępstw i w ten sposób instytucja kary łącznej nie powinna być postrzegana przez samych skazanych i społeczeństwo. Z tych też względów, stwierdzenia wymaga, iż w tej sprawie, zarówno cele prewencji indywidualnej, jak i generalnej, zostały przez Sąd Rejonowy zważone wzorcowo.

Także pozostałe z podniesionych w wywiedzionych środkach odwoławczych okoliczności nie są tego rodzaju, by uzasadniały nie tylko orzeczenie kary łącznej w oparciu o zasadę absorpcji, lecz także i uznanie wymierzonej wobec skazanego zaskarżonym wyrokiem kary łącznej za rażąco niewspółmiernie surową. Skazany nie ma racji podnosząc, iż w zaskarżonym wyroku Sąd Rejonowy nie uwzględnił w dostatecznym stopniu jego postępującego procesu resocjalizacyjnego, jaki następuje obecnie w izolacyjnych warunkach jednostki penitencjarnej. Jak wskazuje się w orzecznictwie, zachowanie skazanego w czasie wymierzania kary łącznej może mieć znaczenie dla wymiaru kary, ale okoliczności tej nie można nadawać nadmiernego znaczenia, bo ma ono jedynie funkcję subsydiarną (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 12 września 2013 r., sygn. II AKa 142/13, LEX nr 1366142). W kontekście powyższego, to, że D. K. w zakładzie karnym nie wchodzi z konflikt z funkcjonariuszami ani współosadzonymi nie może być okolicznością, która w decydującej mierze, jak tego żąda skarżący, miałaby wpłynąć na wymiar orzeczonej kary łącznej, albowiem taka postawa jest obowiązkiem każdej osoby przebywającej w warunkach izolacyjnych. Tym bardziej, że skazany deklaruje przynależność do struktur subkultury przestępczej, jest bezkrytyczny do popełnionych czynów i nie wykazuje chęci resocjalizacji, nauki czy wykonywania pracy. Jak wynika z opinii penitencjarnej jego zachowanie od początku pobytu w izolacji jest przeciętne. Z kolei odnosząc się do zarzutu obrońcy skazanego wskazać należy, że sytuacja rodzinna D. K. nie jest odosobniona w stosunku do innych osadzonych wykonujących karę pozbawienia wolności, którzy mają małoletnie dzieci, wymagające opieki i wielopłaszczyznowego wsparcia. Skazany był bowiem w pełni świadomy swojej sytuacji rodzinnej decydując się na popełnienie przestępstw przypisanych mu w wyrokach podlegających łączeniu. W ocenie Sądu drugiej instancji wskazanym okolicznościom łagodzącym nadano właściwą rangę i znaczenie, w konfrontacji z innymi kryteriami wymiaru kary łącznej, co znajduje swoje odzwierciedlenie w jej wymiarze.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy nie stwierdza zatem rażącej surowości kary łącznej wymierzonej wobec tego skazanego w pkt 1 wyroku, w konsekwencji czyniąc obie apelacje oczywiście bezzasadnymi.

W tym stanie rzeczy, Sąd Okręgowy, podzielając zasadność wyroku Sądu Rejonowego i nie znajdując podstaw do uwzględnienia wywiedzonej apelacji, działając na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

O kosztach obrony z urzędu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie § 2, § 4 ust.1 i 3, § 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 (Dz.U. 2016, poz.1714 ze zm.).

O kosztach sądowych związanych z postępowaniem odwoławczym Sąd odwoławczy orzekł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. uznając, że poniesienie kosztów sądowych byłoby dla skazanego zbyt uciążliwe ze względu na jego obecną sytuację osobistą i majątkową.

SSO Ewa Taberska SSO Piotr Gerke SSO Jarosław Ochocki