

Sygn. akt IXKa 46/15

## WYROK

**W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 16 kwietnia 2015r.

**Sąd Okręgowy w Toruniu - IX Wydział Karny - Odwoławczy w składzie :**

Przewodniczący - **SSO Andrzej Walenta (spr)**

Sędziowie - **SSO Lech Gutkowski**

- **SSO Wojciech Pruss**

Protokolant - **st. sek. sąd. Katarzyna Kotarska**

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Toruniu **Barbary Dryzner**

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2015r.,

sprawy **D. D.** oskarżonego o przestępstwo z art. 178a§1 i §4 kk w zw. z art. 64§1 kk,

na skutek apelacji wniesionej przez **Prokuratora Rejonowego w Brodnicy** od wyroku Sądu Rejonowego w Brodnicy z dnia 10 października 2014r., sygn. akt IIK 95/14

I. **zmienia** zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla punkt „II” wyroku;

II. w pozostałym zakresie **utrzymuje w mocy** zaskarżony wyrok;

III. **zwalnia** D. D. od obowiązku ponoszenia kosztów sądowych za II instancję, zaś wydatkami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IXKa 46/15

## UZASADNIENIE

**D. D.** został oskarżony o to, że w dniu 22 grudnia 2013r. około godziny 15.55 w miejscowości S. gm. O. woj. (...), kierował po drodze publicznej w ruchu lądowym motorowerem marki K. nr rej (...) znajdując się w stanie nietrzeźwości odpowiednio (0,81 mg, 0,83 mg alkoholu na dm wydychanego powietrza), przy czym czynu tego dopuścił się będąc przed upływem 5 lat od odbycia kary pozbawienia wolności na okres 7 lat orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w B.z dnia 24.01.2002r., sygn. akt (...)za czyn z art. 177§2 kk w zw. z art. 178a§1 kk i art. 244 kk, którą odbył w okresie od 17.12.2009r. do 09.08.2010r., na poczet kary zaliczono okres pozbawienia wolności od 13.05.2001r. do 20.09.2007r., a nadto od odbycia kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem z dnia 24.11.2008r., sygn. akt (...)za przestępstwo z art. 178a§1 kk i art. 244 kk w zw. z art. 11§2 kk, w zw. z art. 64§1 kk, którą odbył w okresie od 04.12.2012r. do 03.10.2013r. oraz od odbycia kary 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem z dnia 18.03.2003r., sygn. akt (...)za przestępstwo z art. 177§2 kk w zw. z art. 178a§1 kk i art. 244 kk, którą odbył w okresie od 09.08.2010r. do 04.12.2012r., na poczet kary zaliczono okres pozbawienia wolności od 12.12.2009r. do 27.12.2009r. -

- **tj. o czyn z art. 178a§1 i §4 kk w zw. z art. 64§1 kk.**

**Wyrokiem z dnia 10 października 2014r. Sąd Rejonowy w Brodnicy**, sygn. akt IIK 95/14:

I. uznał oskarżonego D. D. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia stanowiącego występki z art. 178a§1 i §4 kk w zw. z art. 64§1 kk i za to na mocy art. 178a§4 kk wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69§1, §2, §4 kk i art. 70§1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat;

III. na podstawie art. 42§2 kk w zw. z art. 43§1 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 5 lat;

IV. na podstawie art. 49§2 kk zasądził od oskarżonego kwotę 200zł tytułem świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej;

V. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300zł tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami sądowymi;

VI. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw H. R. kwotę 420zł wraz z należną stawką podatku VAT tytułem nieopłaconych kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu.

Apelację od powyższego wyroku złożył **prokurator** zaskarżając wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego D. D..

Wyrokowi zarzucił:

I. rażąco niewspółmierności kary wymierzonej oskarżonemu polegającą na orzeczeniu środków karnych, tj. świadczenia pieniężnego w wysokości 200zł i zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 5 lat przy niedostatecznym uwzględnieniu stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzucanego oskarżonemu, uprzedniej trzykrotnej karalności oskarżonego za przestępstwa tego samego rodzaju, sposobu zachowania się sprawcy po popełnieniu zarzucanego mu czynu, w konsekwencji czego wymierzono środki karne rażąco łagodne, nie spełniające celów zapobiegawczych i wychowawczych wobec oskarżonego, ani też potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, podczas gdy adekwatne do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu byłoby wymierzenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 8 lat i świadczenia pieniężnego w kwocie 500zł;

II. błąd w ustaleniach faktycznych sprawy w zakresie ustalenia przez Sąd I instancji istnienia pozytywnej prognozy kryminologicznej, która legła u podstaw warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności podczas gdy w rzeczywistości po stronie oskarżonego istnieje negatywna prognoza kryminologiczna.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. uchylenie punktu „II” wyroku, tj. warunkowego zawieszenia wykonania kary

pozbawienia wolności;

2. zaliczenie na podstawie art. 63§1 kk, na poczet kary pozbawienia wolności

okresu zatrzymania oskarżonego w dniu 22 grudnia 2013r. – po zaokrągleniu

do pełnego dnia i przyjęciu, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia

wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

3. orzeczenie środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów

mechanicznych w ruchu lądowym na okres 8 lat;

4. zasądzenie od oskarżonego kwoty 500zł tytułem świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej.

**Sąd Okręgowy zważył co następuje:**

Apelacja oskarżyciela publicznego jest w istotnej części zasadna, zaś na skutek uwzględnienia jej w tym zakresie, zaskarżony wyrok został zmieniony poprzez uchylenie orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności.

W ocenie Sądu odwoławczego, sąd I instancji przeprowadził przewód sądowy zgodnie z wymogami procedury karnej i właściwie ustalił stan faktyczny, słusznie uznając, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa. Rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w tym zakresie nie kwestionował także prokurator.

Sąd I instancji nie dopuścił się żadnych podlegających uwzględnieniu z urzędu uchybień, które skutkowałyby koniecznością uchylenia zaskarżonego wyroku niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, stosowanie do wymogów art. 439 kpk lub 440 kpk. Nie budzi również zastrzeżeń prawidłowość dokonania przez Sąd Rejonowy ustaleń dotyczących przebiegu zdarzenia.

W zakresie natomiast zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary 2 lat pozbawienia wolności stwierdzić należy, iż Sąd nie do końca działał w granicach sędziowskiego uznania, o którym mowa w art. 53§1 kk. Podkreślenia wymaga, że Sąd odwoławczy jedynie wówczas ma podstawy do ingerowania w wymiar kary orzeczonej przez Sąd I instancji, ale także jak w tym wypadku w istotę warunkowego zawieszenia jej wykonania kiedy uzna, że orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania w sposób rażący odbiega od kary, którą sprawca powinien ponieść, a tak jest w istocie w przedmiotowej sprawie.

Co do podniesionego w apelacji zarzutu błędu ustaleń faktycznych stwierdzić należy, że jest on zasadny – w zakresie ustalenia pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Zdaniem Sądu odwoławczego, podzielając w tym zakresie zarzut skarżącego, Sąd Rejonowy wymierzając karę pozbawienia wolności i warunkowo zawieszając jej wykonanie nie wziął pod uwagę wszystkich okoliczności, których analiza winna doprowadzić do prawidłowych i trafnych wniosków - zarówno tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego, jak i tych które przeciwko niemu przemawiały. Sąd I instancji nie do końca dostrzegł i właściwie przeanalizował okoliczności istotne dla wymiaru kary, które w efekcie winny skutkować wymierzeniem bezwzględnej kary pozbawienia wolności. Tym samym ustaleń Sądu meriti, że wobec oskarżonego można formułować pozytywną opinię kryminologiczną o jakiej mowa w art. 69 kk, nie podzielił Sąd odwoławczy. W tym zakresie przekonywujące są wywody skarżącego, który wskazał wszelkie powody dla których niesłuszne jest twierdzenie sądu I instancji, że zachodzą przesłanki do zastosowania instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Prawdą jest, jak zauważa Sąd Rejonowy, że oskarżony pracuje, uczęszcza na terapię, ma pozytywną opinię w miejscu zamieszkania. Faktem jednak bezspornym jest, że oskarżony w momencie wydania wyroku w przedmiotowej sprawie był już kilkukrotnie karany, w tym trzykrotnie za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, a niniejszego przestępstwa dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa i to w krótkim czasie po odbyciu poprzedniej kary.

Słusznie zatem zauważa skarżący, że wobec oskarżonego nie można formułować pozytywnej opinii kryminologicznej o jakiej mowa w art. 69 kk. W tym względzie przekonywująca jest argumentacja skarżącego, który wskazał, że taka postawa oskarżonego, który był kilka razy karany w tym zwłaszcza za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, świadczy o całkowitym lekceważeniu przez D. D. obowiązujących reguł porządku prawnego.

Niezasadnie wobec tego Sąd Rejonowy przyjął, że w wypadku oskarżonego były podstawy do warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej mu kary z uwagi na występujące w sprawie okoliczności (zatrudnienie, terapia

odwykowa, pozytywna opinia środowiskowa, przyznanie się do winy), którym to czynnikiem, dzieląc poglądy skarżącego, Sąd Rejonowy nadał zbyt istotne znaczenie.

W istocie dotychczasowa postawa oskarżonego, który był czterokrotnie karany w tym, co raz jeszcze należy podkreślić, trzykrotnie za przestępstwa przeciwko bezpieczeństwu w komunikacji, a niniejszego przestępstwa dopuścił się w sytuacji procesowej opisanej wyżej, nie pozwalała na zastosowanie wobec niego instytucji z art. 69 kk.

W rezultacie skoro dotychczas orzeczona wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania oraz kary bezwzględne pozbawienia wolności nie wpłynęły pozytywnie na postawę D. D., to tym samym brak jest jakichkolwiek podstaw aby twierdzić, iż wymierzenie w niniejszym postępowaniu kary w takim właśnie kształcie jak to proponuje Sąd Rejonowy, spełni wobec oskarżonego cele wychowawcze oraz zapobiegnie popełnieniu przez niego kolejnego z rzędu przestępstwa.

Analizując zatem orzeczenie o karze wymierzonej oskarżonemu Sąd Okręgowy doszedł do przekonania, dzieląc poglądy skarżącego, iż kara 2 lat bezwzględnego pozbawienia wolności jest adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, jego zawinienia, a przy tym konieczna jest do spełnienia celów i funkcji wychowawczych. Występujące w sprawie okoliczności obciążające nie pozwalały zatem uznać, iż wymierzona oskarżonemu kara 2 lat pozbawienia wolności jest rażąco niewspółmiernie surowa w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk.

Brak jest zatem najmniejszych podstaw do twierdzenia, iż orzeczenie w niniejszej sprawie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania spełni swoje cele prewencyjne i wychowawcze.

W zachowaniu oskarżonego można bowiem dostrzec lekceważący stosunek do wydawanych wobec niego wyroków i orzekanych kar, a ilość popełnionych do tej pory przestępstw, prowadzą do wniosku, że jego dalsza resocjalizacja winna być prowadzona w warunkach izolacji.

Reasumując, Sąd odwoławczy rozpoznający niniejszą sprawę przyjął w ślad za skarżącym, że kara w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności jest adekwatna do okoliczności i wagi czynu popełnionego przez oskarżonego i jego właściwości osobistych oraz, że kara z warunkowym zawieszeniem jej wykonania mogłaby okazać się zbyt łagodna. Kara orzeczona w tym wymiarze jest również jak najbardziej współmierna do stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego czynu, powinna spełnić również wymogi w zakresie prewencji generalnej. Stwierdzić raz jeszcze należy, że bezwzględna kara 2 lat pozbawienia wolności nie jest karą zbyt surową, a warunkowe zawieszenie jej wykonania byłoby nieuzasadnioną nagrodą dla oskarżonego. W istocie zatem twierdzenie, że tylko bezwzględna kara pozbawienia wolności spełni wobec oskarżonego cele kary, jest zasadne.

Wobec powyższego, nie ma więc podstaw do formułowania względem oskarżonego pozytywnej opinii kryminologicznej, a w konsekwencji brak jest przesłanek do stosowania dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Ta konstatacja doprowadziła do zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności. W sytuacji wymierzenia kary bezwzględnej pozbawienia wolności niecelowe byłoby podwyższanie świadczenia pieniężnego do kwoty 500zł, podobnie jak nie miałyby uzasadnienia podwyższenie okresu środka karnego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych do lat 8 w sytuacji gdy zakaz ten orzeczony w sprawie o sygn. akt (...)Sądu Rejonowego w B.orzeczony został na zawsze.

Wobec tego, iż sąd odwoławczy, jak wskazano na wstępie nie dopatrywał się w zaskarżonym orzeczeniu żadnych uchybień mogących stanowić bezwzględne przyczyny odwoławcze, będących podstawą do uchylenia wyroku z urzędu, w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 624§1 kpk w zw. z art. 634 kpk, sąd zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za II instancję, obciążając wydatkami postępowania odwoławczego Skarb Państwa, albowiem przemawia za tym sytuacja osobista i majątkowa oskarżonego.