

Sygnatura akt VI Ka 264/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **9 maja 2014** r.

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

Przewodniczący SSO Kazimierz Cieślikowski

Sędziowie SSO Arkadiusz Łata

SSR del. Marcin Schoenborn (spr.)

Protokolant Aleksandra Studniarz

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 9 maja 2014 r.

sprawy **T. G. syna J. i J.,**

ur. (...) w N.

oskarżonego z art. 278§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 20 stycznia 2014 r. sygnatura akt IX K 1146/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. zmienia punkt 2 zaskarżonego wyroku w ten sposób, że na poczet kary pozbawiania wolności wymierzonej w punkcie 1 zalicza oskarżonemu dodatkowo zatrzymanie w dniu 23.04.2013 r.;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 zł (dwadzieścia złotych) i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 120 zł (sto dwadzieścia złotych).

Sygn. akt VI Ka 264/14

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 20 stycznia 2014 r. uznał oskarżonego T. G. za winnego popełnienia występku z art. 278 § 1 kk polegającego na tym, że w dniu 22 kwietnia 2013 r. w K. na nieczynnym dla ruchu pociągów szlaku K. – K. S. i szybu KWK (...) działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą dokonał zaboru w celu przywłaszczenia części nawierzchni torowej w postaci 58 kompletów śrub stopowych, 116 szt. wkrętów, 29 szt. podkładek PM 29, 4 szt. podkładek Pz o łącznej wartości 750,40 zł na szkodę (...) S.A. Zakład (...) w T. i za to na mocy art. 278 § 1 kk wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1). Na jej poczet na mocy art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonemu okres jego zatrzymania w dniu 22 kwietnia 2013 r. (pkt 2). W końcu z powołaniem się na art. 627 kpk

i art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych obciążył oskarżonego kosztami sądowymi obejmującymi wydatki w kwocie 90 złotych oraz opłatę w wysokości 120 złotych.

Z powołanym wyrokiem nie zgodził się oskarżony. W złożonej apelacji zaskarżył go w części dotyczącej orzeczenia o karze. Z powołaniem się na to, że jest jedynym żywicielem rodziny, gdyż żona zajmuje się wychowaniem dwójki dzieci w wieku szkolnym, poza tym jest osobą otyłą, chorą na cukrzycę, ponadto definitywnie postanowił, iż więcej na drogę przestępstwa nie wkroczy, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wymierzonej mu kary pozbawienia wolności uważając, że tego rodzaju kara wolnościowa odniesie większy skutek.

Sąd Okręgowy w Gliwicach zważył, co następuje.

Apelacja oskarżonego okazała się o tyle zasadną, że w następstwie jej wywiedzenia możliwą jedynie, a zarazem konieczną, była korekta zaskarżonego wyroku poprawiająca w istocie niekompletne rozstrzygnięcie o zaliczeniu oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresu jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. Stało się tak jednak wyłącznie w następstwie dostrzeżenia przez sąd odwoławczy z urzędu uchybienia, jakiego nie ustrzegł się wyrokujący w sprawie Sąd pierwszej instancji. Zarzut apelacji oskarżonego, a w istocie wytknął on rażącą niewspółmierność wymierzonej mu kary pozbawienia wolności wyrażającą się orzeczeniem jej bez warunkowego zawieszenia wykonania, i argumentacja na jego uzasadnienie przywołana okazały się być natomiast bezzasadnymi i to w stopniu oczywistym.

Ponieważ skarżący zarzucił zaskarżonemu wyrokowi jedynie rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary, wypada jedynie ogólnie wskazać, iż sąd merytoryczny w prawidłowy sposób przeprowadził postępowanie dowodowe, a zgromadzony materiał dowodowy poddał następnie rzetelnej ocenie, wyprowadzając z niego trafne wnioski końcowe. Tok rozumowania i sposób wnioskowania Sądu Rejonowego przedstawiony w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku jest prawidłowy pod względem logicznym i zgodny ze wskazaniami wiedzy oraz doświadczenia życiowego. Sąd odwoławczy nie doszukał się podstaw do odmiennej od dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny dowodów, ani też do zakwestionowania trafności jego ustaleń faktycznych wskazujących niezbicie na to, że oskarżony wraz z inną ustaloną osobą dokonali wspólnie i w porozumieniu kradzieży tzw. akcesorii torowych o łącznej wartości 750,40 zł z nieczynnego szlaku kolejowego należącego do (...) S.A. Sąd Rejonowy dochodząc do ostatecznych wniosków nie przekroczył bowiem ram swobodnej oceny dowodów, jak i nie popełnił uchybień prawa procesowego, które mogłyby rzutować na treść wydanego przez niego merytorycznego rozstrzygnięcia. Jak najbardziej trafną była również ocena prawna czynu przypisanego oskarżonemu przez Sąd pierwszej instancji. Także uzasadnienie wyroku w zakresie odnoszącym się do przypisania oskarżonemu sprawstwa i winy czyni zadość ustawowym wymogom określonym w art. 424 kpk. Sąd Rejonowy wskazał w nim, na jakich oparł się dowodach, dlaczego dał im wiarę oraz z jakich przyczyn odmówił wiary dowodom przeciwnym. W końcu też wskazać należy, iż Sąd Rejonowy ustrzegł się takich uchybień, które stanowiłyby bezwzględne przyczyny odwoławcze.

W świetle powyższych uwag nie dziwi zatem, iż strony nie kwestionowały ustaleń faktycznych, na których oparty został zaskarżony wyrok, jak również zaakceptowały przypisanie oskarżonemu sprawstwa i winy w odniesieniu do zarzucanego mu czynu z tą zmianą jego opisu, która sprowadzała się do wyeliminowania z niego danych identyfikujących współdziałającego z T. G. osobnika, o odpowiedzialności karnej którego dotychczas prawomocnie nie orzeczono (por. wyrok SN z 11 lutego 1991 r., V KRN 386/90, OSNKW 1991/7-9/42).

Odnosząc się zaś już konkretnie do apelacji oskarżonego wskazać należy, iż akceptacji skarżącego nie zyskała kara wymierzona mu przez Sąd Rejonowy. Wedle obrońcy oskarżony zasługiwał, by orzeczoną wobec niego karę 6 miesięcy pozbawienia wolności warunkowo zawiesić. Przemawiać mają za tym jego warunki i właściwości osobiste, a także względ na szczególnie-prewencyjne oddziaływanie kary. W związku z tym kara o charakterze bezwzględnym uchodzić winna za karę rażącą niewspółmiernie surową.

Zarzut rażącej surowości kary, a tak również trzeba rzeczywiście postrzegać zapatrywanie skarżącego powołujące się na wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności bez zastosowania względem niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania (por. wyrok 7 sędziów SN z dnia 9 stycznia 1973 r., V KRN 474/72, OSNKW

1973/6/76), będzie jednak zasadny tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 kk oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. III KR 254/73, OSNPG 1974, nr 3-4, poz. 51 i aprobatę tego stanowiska: M. Cieślak, Z. Doda, Przegląd orzecznictwa, Pal. 1975, z. 3, s. 64). Rażąca niewspółmierność kary, to uchybienie dotyczące reakcji prawnej na czyn, leżącej w sferze swobodnego uznania sądu, a więc gdy ustawa pozwala sądowi orzekać w określonych granicach kary. W orzecznictwie trafnie podkreśla się, że zarzut niewspółmierności kary, 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” (por. wyrok SN z 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 7-8/1985, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzona za przypisane przestępstwa, nie odzwierciedla należyte stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (por. wyrok SN z 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 7-9/1991, 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” (por. wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSNPP 6/1995, poz. 18). Zarzut niewspółmierności nie wymaga jednak wskazania nowych, nieustalonych przez sąd okoliczności. Polegać bowiem może na wykazaniu, że okoliczności prawidłowo ustalone mają takie znaczenie i ciężar gatunkowy, których orzeczona kara bądź nie uwzględnia w ogóle, bądź uwzględnia je w stopniu niedostatecznym (por. wyrok SN z 23 października 1974 r., V KRN 78/74, OSNKW 12/1974, poz. 234).

Uwzględniając już tylko okoliczności przypisanej oskarżonemu kradzieży akcesorii torowych, a to we współdziałaniu z inną osobą po uprzednim zaplanowaniu i zorganizowaniu przestępnego zachowania, w tym nawet rzeczywiście niewygórowaną wysokość wyrządzonej przez niego szkody, której jednak dobrowolnie nie naprawił, skoro został ujęty na gorącym uczynku w momencie, gdy zamierzał już oddalić się z miejsca zdarzenia z łupami, nie sposób było mieć zastrzeżeń do rodzaju i rozmiaru wymierzonej T. G. kary pozbawienia wolności. Orzeczenie jej powyżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia uzasadnione było także dotychczasowym sposobem życia oskarżonego, który charakteryzuje jego wielokrotna karalność, głównie za przestępstwa przeciwko mieniu, mająca swój początek przed piętnastoma laty, a więc w czasie, w którym wkraczał on dopiero w dorosłość. Wynika zaś z niej, że łamał porządek prawny niemal przez całe swoje dotychczasowe dorosłe życie. Jednocześnie jak najbardziej trafnie Sąd Rejonowy wskazał, iż nie można przeceniać znaczenia korzystania dla oskarżonego przemawiającego przyznania się do winy w sytuacji, gdy został ujęty na gorącym uczynku, zatem miał świadomość istnienia dowodów wprost go obciążających, przed którymi nie miałby się jak bronić. Oczywiście jest również, że za okoliczności łagodzące nie mogły zostać potraktowane motywy, które nim kierowały, kiedy zdecydował się popełnić po raz kolejny przestępstwo. Trudna sytuacja materialna wynikająca z braku zatrudnienia w żadnym razie nie może bowiem usprawiedliwiać kradzieży, w szczególności takiej, jakiej oskarżony się dopuścił i to nawet, gdy ma na utrzymaniu rodzinę (żonę i dwójkę uczących się dzieci).

Na pełną akceptację instancji odwoławczej zasługiwał także bezwzględny charakter wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności. Okoliczności, które zdaniem skarżącego, winny przemawiać za warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w żadnym razie tego nie uzasadniały.

Przypomnieć więc należy, że zgodnie z art. 69 § 1 i 2 kk Sąd może warunkowo zawiesić wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności nie przekraczającej 2 lat, jeżeli jest to wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa, przy czym zawieszając wykonanie kary bierze pod uwagę przede wszystkim postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia oraz zachowanie się po popełnieniu przestępstwa.

Warunkowe zawieszenie wykonania kary jest więc fakultatywne, a jego zastosowanie uzależnione jest od spełnienia przesłanki o charakterze indywidualno-prewencyjnym, mianowicie uznania, że owo zawieszenie jest wystarczające dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, w szczególności zapobieżenia powrotności do przestępstwa. Podstawową

więc przesłanką stosowania omawianej instytucji jest pozytywna prognoza, wyrażająca się w przekonaniu sądu, że sprawca wykona nałożone obowiązki próby i nie powróci do przestępstwa, a zatem wykonanie wymierzonej mu kary nie jest konieczne.

Tymczasem bagatelizuje kompletnie apelujący swój dotychczasowy sposób życia dobitnie scharakteryzowany jego dziesięciokrotną karalnością za różnego rodzaju przestępstwa, przeważnie przeciwko mieniu, popełniane niemal przez całe jego dorosłe życie (pierwsze skazanie są już z pierwszej połowy 1989 r.), której konsekwencją były wieloletnie pobyty w warunkach izolacji więziennej.

Jeśli te nie powstrzymały go przed popełnianiem kolejnych przestępstw, nie sposób wyobrazić sobie, że wystarczającą dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa, będzie kara pozbawienia wolności orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Zgodzić należy się zaś z Sądem Rejonowym w tym, że uprzednia karalność, w tym odbywanie kar pozbawienia wolności, które nie przyniosły pożądanego rezultatu, nie dawało najmniejszych podstaw do wysnucia względem oskarżonego wymaganej przepisem art. 69 § 1 kk pozytywnej prognozy społeczno-kryminologicznej.

Oskarżony swoim dotychczasowym trybem życia udowodnił przecież dobitnie, iż nie widział powodów, by wyciągnąć wnioski z wcześniejszych skazań i zmienić swe postępowanie na takie, które byłoby zgodnym z obowiązującym porządkiem prawnym. Przypisanej kradzieży dopuścił się przecież krótko po tym, jak 6 lutego 2013 r. zapadł wobec niego kolejny wyrok skazujący (prawomocny od 8 marca 2013 r.) wymierzający mu karę bezwzględnego pozbawienia wolności również za przestępstwo kradzieży.

W takim układzie okoliczności nie podobna uwierzyć zapewnieniom oskarżonego, iż więcej na drogę przestępstwa nie wkroczy. Chęć odmiany swego dotychczasowego postępowania argumentowana sytuacją rodzinną oraz posiadaniem aktualnie zatrudnienia pozostawała zatem gołosłowną, skoro poprzednio świadom ciężących na nim obowiązków względem najbliższych po raz kolejny, pomny grożącej mu odpowiedzialności karnej i wiążących z tych negatywnych konsekwencji również dla nich, nie powstrzymał się przed popełnieniem przestępstwa, dla którego usprawiedliwieniem, jak już wyżej wskazano, nie może być brak zatrudnienia i wiążących z nim dochodów.

Poza tym pamiętać należy, że kara ma być realną dolegliwością. W przypadku oskarżonego kara wolnościowa za taką nie mogłaby uchodzić. Wręcz należałoby odnieść wrażenie, iż wraz z wymierzoną mu karą wolnościową w sprawie Sądu Rejonowego w Gliwicach o sygn. akt III K 1269/13 utwierdziłaby go tylko w przekonaniu o możliwym kolejnym łagodnym potraktowaniu, z którego nic negatywnego dla niego nie będzie wynikać. Poza tym w odbiorze społecznym postrzegana byłaby jako niczym nieusprawiedliwione premiowanie wielokrotnego przestępcy. W aspekcie ogólnoprewencyjnym byłby to wyjątkowo nietrafiony przekaz wymiaru sprawiedliwości względem tych wszystkich, którzy gotowi byłiby iść w ślady oskarżonego.

Niczego w tym zakresie zmienić nie mogła również postawa oskarżonego w toku postępowania. Przyznanie się do winy wystarczająco bowiem zostało uwzględnione na etapie kształtowania rozmiaru kary i dla niego w okolicznościach niniejszej sprawy miało znaczenie.

Wymierzona oskarżonemu kara 6 miesięcy bezwzględnego pozbawienia wolności nie może więc uchodzić za dolegliwość ponad miarę i potrzebę determinowaną celami kary. Orzeczona kara w żadnym razie nie jest więc karą rażąco niewspółmiernie surową. Oceniając zarówno jej rodzaj, wysokość i charakter w aspekcie przedstawionych powyżej uwag, należy stwierdzić, iż odpowiada ona w pełni dyrektywom i przesłankom wymiaru kary określonym w art. 53 § 1 i 2 kk. Nie można przy tym Sądowi Rejonowemu wytknąć, iż jakiegokolwiek okoliczności istotne dla wymiaru kary pominął, względnie przecenił lub przydał im niedostateczną wagę. Wymierzona kara nie przekraczała bowiem stopnia winy oskarżonego. Pozostawała również w adekwatnej relacji do stopnia społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu.

Najzwyczajniej więc oskarżony zasłużył, by wymierzyć mu karę pozbawienia wolności o charakterze bezwzględnym.

Zaskarżony wyrok w zakresie rozstrzygnięcia o karze wymagał jednak korekty.

Niezasadnie Sąd Rejonowy przyjął, że oskarżony był zatrzymany w sprawie jedynie w dniu 22 kwietnia 2013 r., podczas gdy z toku czynności postępowania przygotowawczego następujących po jego zatrzymaniu w tej dacie, udokumentowanym stosownym protokołem (k. 6) należy wnioskować, że zwolniony został dopiero w dniu 23 kwietnia 2013 r.. W tej dacie w godz. 12:30-13:30 został bowiem przesłuchany w charakterze podejrzanego po przedstawieniu zarzutu (k. 13-14). Nie ma zaś powodów, by przyjmować, że przed tą czynnością oskarżony został zwolniony, nawet jeśli protokół zatrzymania nie określa, w którym momencie (w jakim dniu i o której godzinie) to nastąpiło.

Zatem okres zatrzymania oskarżonego w sprawie przypadła również na dzień 23 kwietnia 2013 r.. Zaokrąglając go do pełnego dnia zgodnie z art. 63 § 1 kk również ten dzień należało zaliczyć na poczet wymierzonej mu kary. Skoro nie uczynił tego Sąd Rejonowy z obrazą powołanego przepisu, w trybie zmiany zaskarżonego wyroku na korzyść dokonał tego Sąd Okręgowy, mając przy tym na względzie, że akta sprawy nie potwierdzały, aby wspomniany okres zatrzymania został zaliczony oskarżonemu na poczet kary orzeczonej w innej sprawie.

Nie dostrzegając natomiast innych uchybień, które by miały wpływ na treść wyroku w zaskarżonej części, niż to które doprowadziło do jego korekty, jak również powodów do ingerencji w jego treść na korzyść oskarżonego poza granicami zaskarżenia w trybie art. 440 kpk, Sąd odwoławczy w pozostałej części utrzymał go w mocy.

Nieuwzględnienie apelacji wywiedzionej na korzyść oskarżonego przez niego samego zgodnie z art. 636 § 1 kpk skutkowało również obciążeniem go kosztami sądowymi postępowania odwoławczego. Niezbyt długi okres przewidywanej izolacji oskarżonego, nawet w powiązaniu z jego sytuacją rodzinną i majątkową, nie uzasadniał bowiem zwolnienia go od ich poniesienia w oparciu o art. 624 § 1 kpk, gdy koszty te, na które składały się wydatki w kwocie 20 złotych ryczałtu za doręczenie pism sądowych oraz opłata w wysokości 120 złotych od kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, nie były wygórowane.