

## UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 21 listopada 2017 roku

E. P. oskarżony został o to, że w dniu 16 kwietnia 2016 roku w T. na ulicy (...), nie stosując się do orzeczonego przez Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 10 lipca 2012 roku, sygn. akt IX K 807/12 zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i niemechanicznych w ruchu lądowym przez okres czterech lat, tj. do dnia 18 lipca 2016 roku, kierował samochodem osobowym marki D. (...) o numerze rejestracyjnym (...), tj. o przestępstwo z art. 244 k.k.

Wyrokiem z dnia 24 maja 2017 roku (sygn. akt IX K 1094/16) Sąd Rejonowy w Gliwicach orzekł, co następuje:

1. uznaje oskarżonego E. P. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na mocy art. 244 k.k. skazuje oskarżonego na karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności,
2. na zasadzie art. 624 k.p.k. i art. 17 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania, którymi obciąża Skarb Państwa.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł obrońca, który zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu za zarzucane mu przestępstwo z art. 244 k.k. z uwagi na to, że sąd przy wymierzaniu kary nie wziął pod uwagę szeregu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego jednocześnie nadając zbyt dużą wagę okolicznościom przemawiającym na niekorzyść oskarżonego, co doprowadziło sąd do wymierzenia kary rażąco niewspółmiernej, nieodpowiadającej dyrektywom wymiaru kary z art. 53 k.k. i art. 54 k.k., a także art. 58 § 1 k.k. bowiem sąd wyznaczył oskarżonemu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności, a powinien był przy zastosowaniu art. 37a k.k. wymierzyć oskarżonemu karę grzywny w wysokości 40 stawek dziennych po 10 złotych, bądź alternatywnie karę ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 4 miesięcy, po 20 godzin prac miesięcznie.

Podnosząc powyższy zarzut obrońca wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktu 1 sentencji wyroku w ten sposób, że przy zastosowaniu art. 37a k.k. w powiązaniu z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzyć oskarżonemu karę grzywny w wysokości 40 stawek dziennych po 10 złotych;
2. alternatywnie, w przypadku nieuwzględnienia ww. wniosku – zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktu 1 sentencji wyroku w ten sposób, że przy zastosowaniu art. 37a k.k. w powiązaniu z art. 34 § 1 i 1a oraz art. 35 § 1 k.k. wymierzyć oskarżonemu karę 4 miesięcy ograniczenia wolności w postaci obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;
3. z ostrożności procesowej, na wypadek nieuwzględnienia apelacji wniósł o zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze z uwagi na złą sytuację materialną oskarżonego.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz wywiedzionej apelacji prowadzić musiała do uznania, że apelacja ta nie zasługuje na uwzględnienie. Podniesione w jej treści zarzuty i argumenty nie mogły prowadzić do uznania orzeczonej zaskarżonym wyrokiem kary za rażąco niewspółmiernie surową, a w konsekwencji do zmiany zaskarżonego orzeczenia poprzez złagodzenie rozstrzygnięcia o karze, w szczególności w sposób postulowany przez autora apelacji.

Rozpoznając środek zaskarżenia wniesiony przez obrońcę w pierwszym rzędzie zbadał Sąd Okręgowy z urzędu prawidłowość ustaleń Sądu Rejonowego w zakresie stanu faktycznego oraz winy oskarżonego i w tym zakresie nie

dopatrzył się uchybień mających wpływ na treść orzeczenia. Stanowiące podstawę orzeczenia ustalenia faktyczne w kwestii sprawstwa oskarżonego nie budzą jakichkolwiek wątpliwości. Poczynione przez sąd pierwszej instancji w oparciu o właściwie zebrany i oceniony materiał dowodowy ustalenia faktyczne odnośnie sprawstwa oskarżonego uznać należy za trafne, zgodne ze zgromadzonymi i ujawnionymi w toku rozprawy dowodami, które tenże sąd ocenił w sposób pozostający pod ochroną art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k.. Ocena przeprowadzona przez Sąd Rejonowy była wszechstronna i jako obiektywna nie nosi znamion dowolności. Sąd Okręgowy w Gliwicach podzielił ustalenia Sądu Rejonowego w zakresie winy oskarżonego, która w okolicznościach niniejszej sprawy nie może budzić wątpliwości. Słusznie ustalił sąd zatem, że dopuścił się oskarżony popełnienia przypisanego jego osobie przestępstwa z art. 244 k.k.. Oskarżony nie kwestionował ani na etapie postępowania przygotowawczego, ani też przed sądem swojego sprawstwa w zakresie zarzuconego jego osobie, a następnie przypisanego zaskarżonym wyrokiem przestępstwa. Wina jego w realiach niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości.

Także w wywiezionej przez obrońcę oskarżonego apelacji apelujący nie kwestionuje samego sprawstwa oskarżonego w zakresie zarzuconego mu przestępstwa. Żadnego wpływu na wyczerpanie zachowaniem oskarżonego znamion tego przestępstwa nie może posiadać okoliczność, iż zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych do którego nie zastosował się oskarżony, orzeczony został za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. w zw. z art. 244 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k.. Fakt, iż czyny penalizowane w przeszłości w art. 178a § 2 k.k. nie stanowią aktualnie przestępstwa nie może mieć wpływu na ocenę w niniejszej sprawie, czy E. P. dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 244 k.k.. Nie ulega wątpliwości, że skazanie wyrokiem z dnia 10 lipca 2012 roku (sygn. akt IX K 807/12), którym orzeczono wobec E. P. zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych naruszony przez oskarżonego, nie uległo zatarciu. Niezależnie od tego, że w skład kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu tym wyrokiem wchodzi także przepis art. 244 k.k., który w dalszym ciągu zabroniony pozostaje pod groźbą kary jako przestępstwo, zgodnie z utrwalonym w orzecznictwie poglądem zmiana charakteru czynu zabronionego z przestępstwa (art. 178a § 2 k.k.) na wykroczenie (art. 87 § 1a k.w.) nie daje podstaw do przyjęcia, iż dochodzi do zatarcia skazania w oparciu o przepis art. 4 § 4 k.k.. Zgodnie z jego brzmieniem, jeżeli według nowej ustawy czyn objęty wyrokiem nie jest już zabroniony pod groźbą kary, skazanie ulega zatarciu z mocy prawa. W orzecznictwie konsekwentnie przyjmuje się, i wynika to z treści przywołanego przepisu, że ustawa w art. 4 § 4 k.k. odnosi się do wypadków tzw. pełnej depenalizacji, kiedy czyn objęty wyrokiem nie jest już zabroniony pod groźbą kary. Oznacza to, że przepis ten nie ma zastosowania do wypadków, w których nastąpiło "przekwalifikowanie" przestępstwa do kategorii wykroczeń. W takich przypadkach może nastąpić modyfikacja penalizacji - jednak nie następuje zatarcie skazania z mocy prawa. Ustawa w art. 4 § 4 k.k. odnosi się do przypadków tzw. pełnej depenalizacji, kiedy czyn objęty wyrokiem nie jest już zagrożony pod groźbą kary. (Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 24 sierpnia 1999 r. II KKN 150/99 Prok.i Pr.-wkł. 2000/2/1). Nie ulega także wątpliwości, że fakt, iż czyny z art. 178a § 2 k.k. stanowią obecnie wykroczenia, nie ma żadnego wpływu ani na penalizację zachowań polegających na naruszaniu zakazu prowadzenia pojazdów orzeczonego za takie czyny stanowiące w czasie orzekania przestępstwa, jak i na ewentualne wykonywanie środków karnych zakazu prowadzenia pojazdów orzeczonych za przestępstwa, które obecnie stanowią wykroczenia. Konsekwentnie bowiem przyjmuje się, że orzeczoną przez sąd zakazem prowadzenia pojazdów o którym mowa w art. 244 k.k. pozostaje także zakaz orzeczony przez sąd w sprawie o wykroczenie (tak m.in. wyrok SN z dnia 17 stycznia 2003 roku, sygn. akt WA 75/02, OSNKW 2003/5-6/44, tak również Kodeks Wykroczeń. Komentarz, LEX, 2009 Magdalena Budyn-Kulik, Patrycja Kozłowska – Kalisz, Marek Kulik, Marek Mozgawa oraz Kodeks wykroczeń. Komentarz, LEX 2010, Tomasz Grzegorzczak, Wojciech Jankowski i Monika Zbrojewska). Z kolei zgodnie z art. 50 ust. 3 ustawy z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw jeżeli według niniejszej ustawy czyn objęty prawomocnym wyrokiem skazującym za przestępstwo stanowi wykroczenie, orzeczone środki karne podlegają wykonaniu na podstawie przepisów dotychczasowych.

Odnosząc się do podniesionego w apelacji zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej wobec oskarżonego E. P. wskazać trzeba, iż analiza całokształtu okoliczności sprawy, w tym w szczególności tych, które mają istotny wpływ na wymiar kary wobec oskarżonego prowadzić musi do wniosku, iż zasadnie sąd pierwszej instancji uznał, że jedyną karą jaką wobec oskarżonego w realiach niniejszej sprawy należało orzec z uwagi na cele jakie kara ta powinna odnieść nie tylko wobec oskarżonego, lecz także społeczeństwa, pozostaje kara pozbawienia wolności bez warunkowego

zawieszenia jej wykonania. Orzeczenie kary innego rodzaju nie byłoby w stanie doprowadzić do osiągnięcia celów kary, w szczególności zapobieżenia ponownemu popełnieniu przestępstwa przez oskarżonego.

Zarówno okoliczności wskazane przez obrońcę w środku odwoławczym, jak i wzięte przez Sąd Okręgowy pod uwagę z urzędu nie mogły spowodować zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczonej wobec oskarżonego kary. Całokształt okoliczności niniejszej sprawy w sposób jasny przemawia za tym, by orzeczoną wobec oskarżonego karę uznać za słuszną. Nie sposób w okolicznościach niniejszej sprawy przyjąć, by orzeczona przez sąd pierwszej instancji kara nosiła cechy rażącej niewspółmierności. Podniesiony w środku zaskarżenia zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary nie może być uznany za uzasadniony zważając, że rażącą surowość kary można przyjąć jedynie wówczas, gdy kara orzeczona przez sąd w sposób oczywisty, wyraźny, a więc rażący odbiega od tej, którą należałoby orzec prawidłowo stosując dyrektywy wymiaru kary ujęte w przepisie art. 53 k.k. Rażącej niewspółmierności orzeczonej kary nie sposób przyjąć, gdy nie zostały przekroczone granice swobodnego uznania sędziowskiego stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary. Kara uznana być musi natomiast za rażąco niewspółmierną, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary można byłoby przyjąć, że pomiędzy karą orzeczoną, a tą karą, która winna zostać wymierzona przy należyтым uwzględnieniu wszystkich okoliczności posiadających wpływ na wymiar kary zachodziłaby wyraźna różnica i to taka, że kary orzeczonej nie sposób zaakceptować. Wymierzona oskarżonemu E. P. kara z pewnością nie przekracza stopnia winy, odpowiada ona stopniowi społecznej szkodliwości czynu, jak również spełnia swoje cele zarówno w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, a przede wszystkim cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego. Powołane w apelacji obrońcy argumenty, które przemawiać miałyby za orzeczeniem kary łagodniejszej niż kara pozbawienia wolności, nie mogły spowodować zmiany zaskarżonego orzeczenia.

Odnosząc się do wywiedzionego przez obrońcę środka odwoławczego wskazać przede wszystkim trzeba, że powoływane przez apelującego okoliczności odnoszące się do złego stanu zdrowia skazanego przeciwnie do intencji autora apelacji, utwierdzają jedynie w przekonaniu o niezasadności wymierzania wobec oskarżonego kary ograniczenia wolności. Pomijając niecelowość orzeczenia takiej kary wobec oskarżonego ze względów prewencji generalnej i indywidualnej wskazać trzeba, że liczba i rodzaj schorzeń oskarżonego, a także ich wpływ na ocenę ogólnego stanu zdrowia oskarżonego podkreślany także przez samego obrońcę w apelacji wykluczają orzeczenie wobec E. P. kary ograniczenia wolności, której wobec skazanego nie można byłoby wykonać. Zgodnie z art. 58 § 2a kk kary ograniczenia wolności w postaci obowiązku (wykonywania pracy), o którym mowa w art. 34 § 1a pkt 1 k.k., nie orzeka się, jeżeli stan zdrowia oskarżonego lub jego właściwości i warunki osobiste uzasadniają przekonanie, że oskarżony nie wykona tego obowiązku. Jako bezprzedmiotowe na obecnym etapie postępowania ocenione zostać muszą argumenty obrońcy przekonującego o niezdolności oskarżonego do wykonania wobec niego kary pozbawienia wolności. Mogą one natomiast stanowić podstawę odroczenia wykonania wobec skazanego tej kary.

Wprawdzie obrońca ma rację, gdy podnosi, że spośród trzech wydanych w niniejszej sprawie opinii biegłych lekarzy psychiatrów, sąd pierwszej instancji podstawą wniosków co do winy oskarżonego uczynił odbiegającą od pozostałych dwóch opinii opinię biegłych sporządzoną na etapie postępowania sądowego, to jednak uchybienie powyższe nie mogło mieć wpływu na ocenę trafności zaskarżonego orzeczenia w zakresie wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego E. P.. Dysponując trzema opiniami biegłych lekarzy psychiatrów, sąd pierwszej instancji z powodów, których w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia nie wyartykułował, zaskarżone orzeczenie oparł o opinię wydaną na etapie postępowania sądowego odmienną w zakresie jej wniosków w stosunku do dwóch poprzednich opinii. Stwierdził bowiem sąd (str. 4 uzasadnienia), że oskarżony był w czasie przypisanego mu czynu w pełni poczytalny. Nie dostrzegł przy tym rozbieżności wydanych opinii w kwestii poczytalności oskarżonego wskazując w uzasadnieniu, że wydane opinie pozostają niesprzeczne. Tymczasem z dwóch opinii wydanych przez ten sam zespół biegłych na etapie postępowania przygotowawczego wynika, iż w czasie zarzuconego mu czynu oskarżony miał nieznacznie ograniczoną poczytalność nie dającą jednak podstaw do zastosowania art. 31 § 2 k.k.. Z kolei wedle biegłych opiniujących na etapie postępowania sądowego w czasie czynu oskarżony był w pełni poczytalny. Pomimo tego, w odnoszących się do winy oskarżonego rozważaniach zamieszczonych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia,

sąd pierwszej instancji wskazał, że w czasie czynu oskarżony był w pełni poczytalny. Nie wyjaśnił jednocześnie z jakich powodów ustalenie swoje w tym zakresie oparł o trzecią z wydanych w niniejszej sprawie opinii. Uchybienie to jednak nie może mieć wpływu na uznanie orzeczonej wobec oskarżonego kary 2 miesięcy pozbawienia wolności za rażąco niewspółmiernie surową, gdy zważy się na całokształt okoliczności mających znaczenie dla wymiaru kary. Należy wręcz przyjąć, iż kara w wymiarze orzecznym przez sąd pierwszej instancji odpowiada stopniowi winy oskarżonego nieznacznie obniżonemu poprzez nieznacznie ograniczoną poczytalność oskarżonego w czasie czynu. Została ona przecież wymierzona oskarżonemu w wymiarze zbliżonym do najniższego z przewidzianych ustawą w czasie orzekania w pierwszej instancji (aktualnie jest to kara poniżej dolnej granicy ustawy znowelizowanej z dniem 1 czerwca 2017 roku, a przewidującej za czyn z art. 244 k.k. karę pozbawienia wolności od 3 miesięcy do lat 5). Karę równoważną niemalże najniższemu jej wymiarowi przewidzianemu w art. 244 k.k. Sąd Rejonowy orzekł przy tym wobec oskarżonego pomimo tego, iż był już E. P. trzykrotnie karany w tym, co wymaga szczególnego podkreślenia, dwukrotnie za przestępstwa z art. 244 k.k.. Przypisanego mu w niniejszej sprawie czynu oskarżony dopuścił się w okresach próby wyznaczonych wobec jego osoby dwoma wyrokami skazującymi za przestępstwa z art. 244 k.k.. Pomimo uprzedniego dwukrotnego skazania oskarżonego za przestępstwa z art. 244 k.k. na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania, oskarżony po raz kolejny dopuścił się czynu wyczerpującego znamiona tego przestępstwa. O szczególnym lekceważeniu przez niego wydawanych wobec jego osoby uprzednio wyroków świadczy fakt, iż przypisanego w niniejszej sprawie czynu oskarżony dopuścił się w okresie próby ustanowionym w dwóch wydanych wobec niego orzeczeniach skazujących za przestępstwa z art. 244 k.k.. W tych warunkach, orzeczenie wobec oskarżonego kary innej niż kara pozbawienia wolności nastąpiłoby z rażącym naruszeniem zasad wymiaru kary. Po dwukrotnym skazaniu E. P. za przestępstwa z art. 244 k.k. na karę pozbawienia wolności z dobrodziejstwem jej warunkowego zawieszenia, nie było żadnych podstaw do tego, by za popełnione przez niego kolejne przestępstwo z art. 244 k.k. wymierzyć oskarżonemu karę łagodniejszą za czyn, którego dopuścił się on w okresie próby. Zasadnie natomiast sąd pierwszej instancji ukształtował wymiar kary na poziomie zbliżonym do dolnej granicy ustawowego zagrożenia, który to wymiar odpowiada także okolicznościom w sposób łagodzący wpływającym na tenże wymiar, a to przyznaniu się oskarżonego do popełnienia zarzuconego mu czynu i wyrażeniu skruchy, a także jego nieznacznie ograniczonej poczytalności w czasie czynu. Niezależnie od powyższego, orzeczeniu kary grzywny wobec oskarżonego sprzeciwiała się jego bardzo trudna sytuacja majątkowa, którą w toku postępowania akcentował sam obrońca wnoszący następnie w apelacji o wymierzenie wobec oskarżonego kary grzywny. Wnosił tenże obrońca w piśmie z dnia 5 września 2016 roku (k. 115-116) o nieorzekanie wobec oskarżonego E. P. kary grzywny z uwagi na jego bardzo trudną sytuację majątkową. Jak już wskazano, orzekanie wobec oskarżonego kary grzywny, w tym także w wysokości postulowanej w apelacji obrońcy, pozostałoby również niecelowe ze względów prewencji generalnej i indywidualnej stojącej na przeszkodzie orzeczeniu wobec oskarżonego kary łagodniejszego rodzaju niż dotychczas wymierzane wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności, które nie wywołały wobec jego osoby społecznie pożądanej zmiany jego postawy.

Kara 2 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego odpowiada także przytoczonym w apelacji obrońcy okolicznościom odnoszącym się do stanu psychicznego i intelektualnego oskarżonego. W świetle zgromadzonych dowodów, w tym wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań funkcjonariusza policji biorącego udział w czynności zatrzymania do kontroli kierującego pojazdem oskarżonego nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości pełna świadomość oskarżonego co do obowiązującego jego osobę zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych. Świadomości swojej oskarżony w tym zakresie w toku postępowania nigdy nie kwestionował. Ten zbliżony do najniższego wymiar kary orzeczonej tak pomimo dotychczasowej karalności oskarżonego uwzględnia także przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzuconego mu czynu i wyrażoną przez niego skruchę. Zatrzymany do kontroli drogowej oskarżony nie miał przy sobie dokumentu prawa jazdy, bo takowego nie mógł posiadać ze względu na orzeczoną wobec niego karę pozbawienia wolności. Okoliczność ta nieuchronnie doprowadziła do ujawnienia faktu kierowania przez oskarżonego pojazdem mechanicznym pomimo orzeczonego wobec niego zakazu.

Do wniosku o rażącej surowości orzeczonej wobec oskarżonego kary prowadzić nie może podniesiona w apelacji okoliczność w postaci motywacji oskarżonego towarzyszącej popełnieniu przez niego przypisanego mu przestępstwa.

Odnosząc się do tego argumentu obrońcy wskazać trzeba, że kierowanie pojazdem tak, jak większość aktywności człowieka, zawsze wiąże się z jakąś motywacją, dążeniem do określonego celu. By jednak przyczyny podjęcia jazdy samochodem mogły posiadać wpływ na ocenę stopnia winy sprawcy kierującego pojazdem mechanicznym, muszą one stanowić okoliczności wyjątkowe, choćby w niewielkim stopniu usprawiedliwiające podjęcie się kierowania pojazdem pomimo ciężącego na sprawcy zakazu. Wynikająca z wyjaśnień oskarżonego okoliczność w postaci chęci udzielenia przez oskarżonego pomocy jego znajomemu w przewiezieniu drewna, które musiało zostać przewiezione tego dnia, lecz kierowca, który miał to uczynić nie zgłosił się, nie może zostać uznana za w jakimkolwiek stopniu umniejszającą stopień winy oskarżonego. Także wynikająca z opinii biegłych lekarzy psychiatrów cecha osobowości oskarżonego podatnego na sugestie, ulegającego wpływom i namowom innych nie może wbrew twierdzeniom obrońcy posiadać wpływu na ocenę stopnia winy oskarżonego. Z wyjaśnień oskarżonego nie wynika przecież, by był on przez kogokolwiek nakłaniany do przewiezienia drzewa samochodem pomimo ciężącego na nim zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych. Powołuje się on jedynie na to, że zrobił to „ze względu na kolegę”, którego „nie chciał zawieść”, lecz nie wskazuje, by był do tego w jakikolwiek sposób przez kogokolwiek nakłaniany.

W obliczu dotychczasowej karalności oskarżonego za przestępstwa z art. 244 k.k. nie można także zgodzić się z obrońcą co do jego twierdzenia, iż zachowanie oskarżonego objęte zaskarżonym wyrokiem miało charakter wyjątkowy i jednorazowy. Kara pozbawienia wolności nie została wobec oskarżonego orzeczona w niniejszej sprawie z uwagi na stopień jego zawinienia i stopień społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu, lecz z powodu jego dotychczasowej karalności oraz bezskuteczności orzekanych kar. Właśnie z powodu okoliczności łagodzących związanych z właściwościami osobistymi oskarżonego wymiar kary zbliżony do dolnej granicy zagrożenia przewidzianego w art. 244 k.k. w czasie popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu czynu, nie może zostać uznany za rażąco niewspółmiernie surowy. Z pewnością ocena ta byłaby inna w przypadku orzeczenia wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w wymiarze wyższym niż określony zaskarżonym wyrokiem.

Oczywiście błędna jest ponadto argumentacja apelującego kwestionująca ustalenie sądu pierwszej instancji o trzykrotnej karalności oskarżonego, w tym dwukrotnej karalności za czyny z art. 244 k.k., wyrokami Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 12 maja 2015 roku (sygn. akt III K 334/15) oraz Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 10 lipca 2012 roku (sygn. akt IX K 807/12). Ustalenie powyższe pozostaje trafne. Poza opisanymi skazaniami, E. P. uznany został jeszcze za winnego popełnienia przestępstwa z art. 278 § 1 kk wyrokiem Sądu Rejonowego w Gliwicach z dnia 21 maja 2008 roku (sygn. akt IX K 469/08). Dla ustaleń powyższych irrelevantna pozostaje argumentacja zawarta w apelacji. Fakt kontrawencjonalizacji czynów penalizowanych uprzednio w art. 178a § 2 k.k. nie może posiadać żadnego wpływu na stwierdzenie, iż był oskarżony uprzednio dwukrotnie karany za przestępstwa z art. 244 k.k.. W przypadku jednego z tych skazań w kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu poza przepisem art. 244 k.k. znalazł się także art. 178a § 2 k.k.. Późniejsze przekształcenie przez ustawodawcę przestępstw określonych w tym przepisie w wykroczenia nie zmienia niczego w kwestii karalności oskarżonego za przestępstwa z art. 244 k.k.. Warto w tym miejscu podkreślić, że pomimo upływu okresu próby wyznaczonego wyrokiem w sprawie IX K 807/12 oraz następujących po nim 6 miesięcy, skazanie objęte tym wyrokiem nie uległo zatarciu. Zanim jeszcze doszło do upływu okresu próby i 6 miesięcy, w życie wszedł przepis art. 76 § 1 b k.k. wedle którego w przypadkach określonych w art. 76 § 1 k.k. regulującym w sposób szczególny zatarcie skazania, gdy orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, zastosowanie znajduje regulacja art. 108 k.k. zgodnie z którym w przypadku gdy skazany po rozpoczęciu, lecz przed upływem okresu wymaganego do zatarcia skazania ponownie popełnił przestępstwo, dopuszczalne jest tylko jednoczesne zatarcie wszystkich skazań. Z sytuacją opisaną w przepisie art. 108 kk do czynienia mamy w niniejszej sprawie. Zanim upłynął okres potrzebny do zatarcia skazania wyrokiem w sprawie IX K 807/12, E. P. skazany został kolejnym wyrokiem, wydanym w sprawie III K 334/15 Sądu Rejonowego w Gliwicach.

Sąd odwoławczy oczywiście docenia wyrażony przez oskarżonego żal i skruchę w związku z popełnionym przestępstwem, jednakowoż w obliczu okoliczności oskarżonego w niniejszej sprawie obciążających, a związanych głównie z jego dotychczasową karalnością, w tym za przestępstwa o tożsamej kwalifikacji prawnej, wyrażony przez oskarżonego jego stosunek do popełnionego przestępstwa nie jest w stanie choćby zrównoważyć obciążenia jakie niesie ze sobą dotychczasowa karalność oskarżonego w sposób szczególny obciążająca oskarżonego. Brak jest także

podstaw do uznania, iż z uwagi na podniesioną w apelacji okoliczność w postaci nieutrudniania postępowania karnego zaskarżony wyrok mógłby ulec zmianie poprzez złagodzenie orzeczenia o karze. Fakt, iż oskarżony nie utrudniał postępowania karnego nie może powodować dla oskarżonego koncesji w postaci łagodniejszego wymiaru kary za popełnione przez niego przestępstwo. Nieutrudnianie postępowania stanowi przecież swego rodzaju normę, niejako założeniem postępowania jest to, że oskarżony nie będzie jego przebiegu utrudniał. Nieutrudnianie postępowania nie jest postawą, która zasługiwałaby na szczególne premiowanie.

W zakresie natomiast właściwości i warunków osobistych oskarżonego brak jest jakichkolwiek elementów, które uznać można byłoby za łagodzące. Niezwykle obciąża oskarżonego jego dotychczasowa karalność. Szczególnego podkreślenia w zakresie wymiaru oskarżonemu kary za czyn objęty niniejszym postępowaniem wymaga fakt, iż pomimo dwukrotnego uprzedniego skazywania oskarżonego za przestępstwa z art. 244 k.k. ponownie dopuścił się on czynu zabronionego z art. 244 k.k., którym okazał lekceważący stosunek do obowiązującego porządku prawnego. Skoro aż dwukrotnie uprzednio oskarżony dopuszczał się przestępstwa polegającego na niestosowaniu się do obowiązującego jego osobę zakazu prowadzenia pojazdów, to tym bardziej naganne pozostaje kolejne złamanie przezeń orzeczonego wyrokiem sądu zakazu prowadzenia pojazdów. Zachowaniem swoim dowiódł oskarżony lekceważącego stosunku również wobec orzeczeń sądu. Dowiódł oskarżony także i tego, że orzekane wobec jego osoby dotychczas kary nie odniosły pożądanego społecznie rezultatu w postaci zmiany jego stosunku do porządku prawnego, a wręcz przeciwnie, po raz kolejny porządek taki E. P. naruszył. Jeżeli zatem wyroki przez Sądy wydawane mają na celu odniesienie jakiegokolwiek skutku wobec jego osoby, to tylko poprzez odpowiednie karanie wszelkich przejawów niestosowania się oskarżonego do środków karnych w wyrokach tych orzekanych. Reakcja na zachowanie jakie było udziałem oskarżonego musi nieść ze sobą odpowiedni poziom represji, musi być stanowcza nie tylko ze względów prewencji indywidualnej tak, by nie utrwałać wręcz w oskarżonym poczucia, że nie dotknie go poważna dolegliwość w związku z popełnianymi przezeń czynami, lecz także prewencji generalnej mającej na celu spowodowanie przeświadczenia społeczeństwa o nieopłacalności naruszania porządku prawnego w sposób w jaki uczynił to oskarżony. W tych okolicznościach trudno oczekiwać, iż wymierzenie wobec oskarżonego kary rodzajowo łagodniejszej niż kara pozbawienia wolności osiągnęłoby cele kary.

Słusznie uznał przy tym Sąd Rejonowy, że dotychczasowa karalność oskarżonego połączona z powtarzalnym naruszaniem przez oskarżonego obowiązującego porządku prawnego, uzasadnia orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności. Skoro oskarżony uprzednio dwukrotnie naruszył ciężący na nim zakaz, to tym bardziej kolejne niestosowanie się przezeń do orzeczonego wobec niego zakazu uzasadniać winno surową reakcją karną. Dodatkowo obciąża oskarżonego fakt, iż przestępstwa przypisanego jego osobie wyrokiem w niniejszej sprawie oskarżony dopuścił się w okresach próby ustanowionych w związku ze skazaniem za przestępstwa z art. 244 k.k. W tych okolicznościach apelacja obrońcy uwzględniona zostać nie mogła. Znaczne nasilenie okoliczności obciążających w zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego związanych przede wszystkim z dotychczasową karalnością oskarżonego, w tym dwukrotnie za przestępstwa o tożsamej kwalifikacji prawnej z art. 244 k.k. nie dało sądowi podstaw do przyjęcia, że wymierzenie oskarżonemu kary rodzajowo łagodniejszej niż orzekana już uprzednio wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności, będzie wystarczające do osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary, zwłaszcza zaś do zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Oskarżony pomimo uprzedniego skazywania na kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem ich wykonania nie zmienił swojego stosunku do porządku prawnego w kierunku pożądanym przez społeczeństwo, po raz kolejny popełniając przestępstwo polegające na złamaniu orzeczonego przez sąd zakazu. Nie daje zatem oskarżony rękojmi, że w przypadku orzeczenia kary wolnościowej przestępstwa nie popełni. Inna niż pozbawienie wolności orzeczone bez warunkowego zawieszenia jego wykonania kara nie jest w stanie osiągnąć celów kary. Orzeczona kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania spełnia zatem wymogi dyrektywy z art. 58 § 1 k.k.. Wobec regulacji art. 69 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym już w czasie popełnienia przez oskarżonego zarzucanego mu przestępstwa, orzeczenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania było wobec oskarżonego niedopuszczalne, bowiem popełniając przypisane jego osobie przestępstwo był on skazany na karę pozbawienia wolności.

W tych okolicznościach apelacji obrońcy nie można było uwzględnić. Kierując się wskazanymi w niniejszym uzasadnieniu powodami Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Zważając na trudną sytuację majątkową oskarżonego zwolnił sąd E. P. od zapłaty kosztów procesu za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.