

Sygnatura akt VI Ka 48/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **5 kwietnia 2019** r.

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

Przewodniczący SSO Marcin Mierz

Protokolant Dominika Koza

przy udziale Urszuli Grzeni Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Z.

po rozpoznaniu w dniu 5 kwietnia 2019 r.

sprawy **H. G.** ur. (...) w Z.

syna J. i A.

oskarżonego z art. 178a § 1 kk w zw. z art. 178a § 4 kk w zw. z art. 64 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżyciela publicznego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Zabrze

z dnia 27 listopada 2018 r. sygnatura akt II K 1822/18

na podstawie art. 437 k.p.k., art. 438 k.p.k. i art. 636 § 1 k.p.k.

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przyjmuje, iż przypisanego mu czynu oskarżony H. G. dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu w okresie od dnia 09.04.2016 r. do dnia 03.02.2017 r. kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 19 lutego 2015 roku (II K 1248/14) za umyślne przestępstwo podobne z art. 178a § 4 k.k., a czyn ten kwalifikuje jako przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 300 (trzystu) złotych.

Sygn. akt VI Ka 48/19

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 5 kwietnia 2019 roku

H. G. oskarżony został o to, że:

w dniu 28 marca 2018r. w Z., kierował w ruchu lądowym pojazdem mechanicznym marki T. (...) o nr rej. (...), znajdując się w stanie nietrzeźwości wyrażającym się zawartością alkoholu w wydychanym powietrzu: I - 0,87 mg/l; II badanie 0,89 mg/l; III – 1,00 mg/l; IV – 0,99 mg/l, będąc wcześniej prawomocnie skazanym za prowadzenie pojazdu mechanicznego znajdując się w stanie nietrzeźwości, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 19 lutego 2015r. (sygn. II K 1248/14)

za przestępstwo z art. 178a § 4 kk na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie 03 kwietnia 2016r. – 03 lutego 2017r. w systemie dozoru elektronicznego, tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k. w zw. z art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 27 listopada 2018 roku (II K 1822/18) Sąd Rejonowy w Zabrzu orzekł, co następuje:

1. oskarżonego H. G. uznaje za winnego tego, że w dniu 28 marca 2018r. w Z. znajdując się w stanie nietrzeźwości – 1,00 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu przy pierwszym badaniu i 0,99 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu przy drugim badaniu - prowadził w ruchu lądowym samochód marki T. (...) o numerze rejestracyjnym (...) będąc uprzednio prawomocnie skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 29 stycznia 2018r. w sprawie o sygn. II K 904/17 za przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości spenalizowane w art. 178a § 4 k.k., tj. winnego przestępstwa z art. 178 a § 4 k.k. i za to na mocy art. 178 a § 4 k.k. skazuje go na karę pozbawienia wolności w wymiarze 2 (dwa) lata;
2. na zasadzie art. 42 § 3 k.k. orzeka wobec oskarżonego H. G. środek karny w postaci dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych;
3. na zasadzie art. 43a § 2 k.k. orzeka wobec oskarżonego H. G. środek karny w postaci świadczenia pieniężnego w kwocie 10.000,00 (dziesięć tysięcy) złotych na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej;
4. na zasadzie art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt 4 Ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego H. G. na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania w kwocie 400,00 (czterysta) złotych oraz obciąża go opłatą sądową w kwocie 300,00 (trzysta) złotych.

Apelacje od tego orzeczenia wywiedli prokurator oraz obrońca.

Prokurator zaskarżonemu wyrokowi zarzucił obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 64 § 1 k.k. poprzez jego niepowołanie w podstawie wymiaru kary, w sytuacji gdy sąd prawidłowo ustalił, iż oskarżony był uprzednio karany za analogiczne przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości i odbywał orzeczoną karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego w okresie od 3 kwietnia 2016 r. do 3 lutego 2017r. będąc skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 19 lutego 2015 r. w sprawie o sygn. akt 1284/14.

Podnosząc powyższy zarzut, oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w punkcie 1 poprzez przywołanie art. 64 § 1 k.k. jako podstawy wymiaru kary oraz uzupełnienie opisu czynu o stwierdzenie, iż „czynu dopuścił się będąc wcześniej prawomocnie skazanym za prowadzenie pojazdu mechanicznego znajdując się w stanie nietrzeźwości, przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 19 lutego 2015 r., sygn. akt II K 1248/14 za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 3 kwietnia 2016 r. do 3 lutego 2017 r. w systemie dozoru elektronicznego”.

Obrońca wyrok sądu pierwszej instancji zaskarżył w części dotyczącej orzeczenia o karze zarzucając rażąco niewspółmierność (surowość) orzeczonej wobec oskarżonego kary 2 lat pozbawienia wolności w sytuacji, gdy w stosunku do oskarżonego istniały przesłanki do orzeczenia kary pozbawienia wolności w znacznie niższym wymiarze.

Podnosząc ten zarzut obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięcia o karze i wymierzenie oskarżonemu kary „do 1 roku pozbawienia wolności”.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz zarzutów i argumentów apelacji prowadzić musiała do wniosku o zasadności apelacji prokuratora i braku podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego. W konsekwencji sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok poprzez uzupełnienie opisu czynu

przypisanego oskarżonemu o znamiona powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. oraz zakwalifikowanie przypisanego oskarżonemu przestępstwa jako czynu wyczerpującego znamiona z art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k..

Trafna okazała się apelacja prokuratora. Zasadnie oskarżyciel publiczny podniósł, że odbywanie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego spełnia warunki odbycia kary pozbawienia wolności będącego przesłanką popełnienia przestępstwa w warunkach recydywy specjalnej z art. 64 § 1 k.k.. W zakresie tym sąd odwoławczy w zupełności podziela argumentację zawartą w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 23 maja 2014 r. (III KK 16/14). W wyroku tym stwierdził Sąd Najwyższy, iż niewątpliwie jest, że warunek odbycia kary pozbawienia wolności w rozumieniu art. 64 § 1 k.k. spełnia także kara tego rodzaju wykonywana w całości lub w części w systemie dozoru elektronicznego. Jak argumentował Sąd Najwyższy, wprawdzie w początkowym okresie obowiązywania ustawy o dozorcze elektronicznym zawarto w niej w art. 34 normę, w myśl której odbycie kary 6 miesięcy pozbawienia wolności poza zakładem karnym w systemie dozoru elektronicznego nie stanowiło przesłanki powrotu do przestępstwa, określonej w art. 64 § 1 k.k., jednak zakresem tej normy objęci byli wyłącznie skazani korzystający z dozoru zasadniczego, o którym mowa w art. 6 ust. 1 ustawy o dozorcze elektronicznym, a zatem ci, którzy skazani zostali na karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 6 miesięcy, natomiast wyłączeni zostali skazani określani w art. 6 ust. 2 tej ustawy, tj. tacy wobec których orzeczono karę pozbawienia wolności w wymiarze nie przekraczającym jednego roku, jeżeli pozostały do odbycia tej kary czas nie przekraczał 6 miesięcy. Jak argumentował Sąd Najwyższy, kwestia powyższa straciła jednak w ogóle na aktualności, wobec nowelizacji powołanej ustawy dokonanej ustawą z dnia 21 maja 2010 r. o zmianie ustawy o dozorcze elektronicznym (Dz. U. Nr 101, poz. 647). Ustawa nowelizacyjna, która weszła w życie w dniu 25 czerwca 2010 r., w art. 1 pkt 24 uchyliła art. 34. Jednocześnie w jej art. 2 zastrzeżono, że przepis art. 34 ustawy zmienianej w brzmieniu dotychczasowym ma zastosowanie tylko do tych skazanych, którzy w dniu wejścia w życie tejże ustawy zmieniającej odbyli albo odbywają karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego. Zastrzeżenie to nie może dotyczyć oskarżonego H. G., który karę pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego rozpoczął odbywać z dniem 9 kwietnia 2016 roku, a zatem w czasie w którym ustawa o dozorcze elektronicznym już nie obowiązywała. Z uzasadnienia powołanego wyżej wyroku Sądu Najwyższego wynika zatem, że zdaniem tego sądu podzielanym przez Sąd Okręgowy w Gliwicach w składzie rozpoznającym niniejszą sprawę, po uchyleniu art. 34 wyłączającego *expressis verbis* możliwość potraktowania kary pozbawienia wolności odbywanej w ramach dozoru elektronicznego jako spełniającej warunek odbycia kary o którym mowa w art. 64 § 1 k.k., brak jest jakichkolwiek przeszkód do uznania odbywania kary w systemie dozoru elektronicznego za odbywanie kary stanowiącej przesłankę recydywy z art. 64 § 1 k.k.. Tożsamy pogląd wyrażony został również w doktrynie (J. Majewski w: Wróbel Włodzimierz (red.), Zoll Andrzej (red.), Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, wyd. V oraz Paweł Czarnecki, Piotr Hofmański, Lech Paprzycki w: Filar Marian (red.), Kodeks karny. Komentarz, wyd. V). W art. 64 § 1 wymaga się, by sprawca odbył co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności, nie zaś by odbył co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności w warunkach izolacji więziennej. Dozór elektroniczny stanowi jedną z form odbywania kary pozbawienia wolności. Odbycie kary pozbawienia wolności w systemie dozoru elektronicznego pozostaje wykonaniem tej kary jako bezwzględnej kary pozbawienia wolności.

Mając powyższe na względzie sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przyjął, iż przypisanego mu czynu oskarżony H. G. dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu w okresie od dnia 09.04.2016 r. do dnia 03.02.2017 r. kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 19 lutego 2015 roku (II K 1248/14) za umyślne przestępstwo podobne z art. 178a § 4 k.k., a czyn ten zakwalifikował jako przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k..

Nie znalazł sąd natomiast podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego kwestionującego wymiar kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec H. G. za przypisane mu przestępstwo. Nie można zgodzić się z obrońcą, gdy ten argumentuje, że za orzeczeniem wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w wymiarze niższym niż 2 lata przemawia zachowanie oskarżonego po popełnieniu przez niego przypisanego mu przestępstwa. Argument ten obrońca odnosi wyłącznie do przyznania się przez oskarżonego do zarzuczonego mu czynu na etapie postępowania sądowego. Analiza procesowego stanowiska oskarżonego wobec postawionego mu w niniejszej sprawie zarzutu nie daje powodów do przyjęcia łagodzącego wpływu tego stanowiska na wymiar kary wobec oskarżonego. Przypomnieć

trzeba, że w toku postępowania przygotowawczego oskarżony nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu. Przyznanie do jego popełnienia nastąpiło dopiero na etapie postępowania sądowego, na rozprawie. Pomimo deklaracji o przyznaniu się do popełnienia tego czynu oskarżony złożył na rozprawie wyjaśnienia w których przedstawił okoliczności popełnionego przestępstwa w sposób mający stanowić usprawiedliwienie jego zachowania. Wyjaśnienia te jeszcze w trakcie tej rozprawy okazały się niewiarygodne. Przeczające ich treści zeznania złożyli bowiem funkcjonariusze policji, którzy przeprowadzali czynności w związku z zatrzymaniem oskarżonego w stanie nietrzeźwości. Wyjaśnienia oskarżonego szybko okazały się wyłącznie próbą przedstawienia popełnionego czynu w lepszym świetle. Sam oskarżony po złożeniu zeznań przez świadków zmodyfikował swoje wyjaśnienia przedstawiając odmienną od pierwotnej wersji zdarzenia dostosowaną już do zeznań funkcjonariuszy policji. Tego rodzaju postawa oskarżonego, przeciwnie do twierdzeń apelacji obrońcy, oceniona zostać musi jako wręcz manipulacyjna. Niezależnie jednak od powyższych okoliczności podważających twierdzenie o szczerzej skruszce i zrozumieniu przez oskarżonego wagi popełnionego przez niego przestępstwa oraz zrozumieniu naganności swojego czynu wskazać trzeba, że przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu w realiach niniejszej sprawy nie może posiadać znaczącego wpływu na wymiar kary. Wpływ przyznania się oskarżonego na wymiar kary stanowi okoliczność stopniowalną. Waga przyznania się do popełnienia przestępstwa przez oskarżonego musi pozostać w realiach niniejszej sprawy umniejszona faktem, iż w sytuacji, kiedy został oskarżony zatrzymany przez funkcjonariuszy policji kiedy prowadził samochód w stanie nietrzeźwości, przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu stanowi nie tyle wyraz wyłącznie jego dobrej woli, choć ta, w przypadku każdego przyznania się do popełnienia zarzucanego czynu istnieć musi, lecz także nie mogących budzić wątpliwości okoliczności sprawy w postaci kierowania pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości.

Niezależnie od twierdzeń obrońcy odwołującego się do postawy oskarżonego, która w jej całokształcie z przedstawionych powyżej względów nie mogła zostać oceniona jako mogąca posiadać istotny łagodzący wpływ na wymiar kary, przeciwko uznaniu orzeczonej wobec oskarżonego kary 2 lat pozbawienia wolności jako rażąco niewspółmiernie surowej przemawiał szereg okoliczności faktycznych, których jednoznacznie negatywnej dla oskarżonego wymowy nie sposób podważyć. Zaliczyć do nich trzeba przede wszystkim dotychczasową karalność oskarżonego. Z akt sprawy wynika, że był oskarżony H. G. kilkakrotnie karany. Zgromadzone w sprawie dowody nie pozostawiają wątpliwości co do faktu dotychczasowej karalności oskarżonego, w tym za przestępstwa z art. 178a § 4 k.k.. Karalności tej dowodzą odpisy wyroków skazujących wraz z danymi o odbyciu kar korespondujące z informacją z Centralnej Ewidencji Kierowców, jak również informacją z systemu Noe-Sad, a także z oświadczeniami oskarżonego wobec biegłych lekarzy psychiatrów odnośnie dotychczasowej karalności oraz z wyjaśnieniami oskarżonego, który nie kwestionował przecież faktu karalności, w tym także za przestępstwa z art. 178a § 4 k.k.. Dowody te nie dają podstaw do przyjęcia, by doszło do zatarcia skazań wobec oskarżonego. Wskazująca na tę okoliczność informacja Krajowego Rejestru Karnego nie będąca przecież wyłączonym dowodem w kwestii karalności oskarżonego, musiała zostać uznana za niemiarodajną dla ustalenia, czy był oskarżony dotychczas karany. Dane o karalności pozostają rodzajem informacji podlegającym każdorazowo ocenie sądu na zasadach analogicznych, jak ma to miejsce w przypadku innych dowodów. Warto także odnotować, że apelujący na korzyść oskarżonego obrońca, tak jak i sam oskarżony, nie kwestionował ustaleń sądu odnośnie dotychczasowej karalności oskarżonego.

Przypisanego mu czynu oskarżony H. G. dopuścił się w okolicznościach na tyle obciążających, że nie dających podstaw do przyjęcia, iż wymierzona mu kara 2 lat pozbawienia wolności może zostać uznana za rażąco niewspółmiernie surową. Wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 19 lutego 2015r. (II K 1248/14) H. G., karany już wówczas kilkakrotnie, został uznany za winnego popełnienia przestępstwa z art. 178a § 4 k.k. polegającego na kierowaniu samochodem w stanie nietrzeźwości pomimo uprzedniego skazania za przestępstwo z art. 178a § 4 k.k.. Wyrokiem tym, obok orzeczonej wobec oskarżonego kary 10 miesięcy pozbawienia wolności sąd orzekł również środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres sześciu lat. Wyrok uprawomocnił się w dniu 26 czerwca 2015r. Karę pozbawienia wolności orzeczoną tym wyrokiem oskarżony odbywał do dnia 03 lutego 2017r.. Po zakończeniu odbywania tej kary, w dniu 11 listopada 2017r. H. G. popełnił kolejne przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. z art. 64 § 1 k.k., za które został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrzu z dnia 29 stycznia 2018r. (II K 904/17) na karę jednego roku pozbawienia wolności. Wyrokiem tym Sąd orzekł wobec

oskarżonego również środek karny dożywotniego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych. Wyrok uprawomocnił się w dniu 13 marca 2018r. Czynu przypisanego mu wyrokiem w niniejszej sprawie oskarżony dopuścił się natomiast na 15 dni po uprawomocnieniu się wyroku wydanego w sprawie II K 904/17. Całkowicie zignorował on kolejne skazanie za przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości typu kwalifikowanego (art. 178a § 4 k.k.). Czyn oskarżonego stanowił dowód wyrazistego lekceważenia porządku prawnego, w tym stosowanych wobec niego środków represji karnej. Na dwa tygodnie po kolejnym już prawomocnym skazaniu jego osoby na bezwzględną karę pozbawienia wolności za przestępstwo prowadzenia pojazdu mechanicznego w stanie nietrzeźwości, ponownie dopuścił się on czynu zabronionego wyczerpującego znamiona z art. 178a § 4 k.k.. Postawa oskarżonego, wbrew twierdzeniom apelującego, dowodzi całkowitego braku refleksji oskarżonego nad swoim przestępczym postępowaniem i nie daje podstaw do przyjęcia, że z pewnością przestępstwa ponownie nie popełni tym bardziej, że poza przyznaniem się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu dopiero na etapie postępowania przed sądem, obrońca żadnych innych argumentów w aspekcie postawy oskarżonego nie podnosi. Co więcej, przypisanego mu czynu oskarżony dopuścił się znajdując się w stanie znaczącej nietrzeźwości. Pierwsze badanie przeprowadzone po jego zatrzymaniu wykazało 1,00 mg/l alkoholu w wydychanym powietrzu. Okoliczność ta znacząco zwiększa stopień społecznej szkodliwości czynu oskarżonego i w połączeniu z jego dotychczasową karalnością dowodzi wyjątkowego lekceważenia zasad bezpieczeństwa w ruchu drogowym prowadzącego do wniosku o konieczności zastosowania wobec oskarżonego odpowiednio surowej reakcji karnej. Stopień nietrzeźwości oskarżonego, która osiągnęła stan czterokrotności zawartości alkoholu w wydychanym powietrzu stanowiącej granicę pomiędzy stanem po użyciu alkoholu i stanem nietrzeźwości, znacząco obciąża oskarżonego. Słusznie uznał przy tym Sąd Rejonowy, że dotychczasowa karalność oskarżonego świadcząca o rażącym i powtarzalnym naruszaniu przez oskarżonego obowiązującego porządku prawnego związanego z bezpieczeństwem drogowym uzasadnia orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w wymiarze określonym zaskarżonym wyrokiem. Jego postawa dowodzi, iż orzekane kary nie odniosły spodziewanego rezultatu. Skoro nie okazało się skuteczne orzeczenie wobec oskarżonego dwukrotnie kar bezwzględnych pozbawienia wolności w wymiarze 10 miesięcy oraz jednego roku, to kara orzeczona za kolejne przestępstwo z art. 178a § 4 k.k. popełnione przez oskarżonego musiała być na tyle surowsza, by mogła wywrzeć odpowiednią zmianę w postawie oskarżonego wobec porządku prawnego.

Orzeczona wobec oskarżonego kara bez wątpienia nie przekracza stopnia winy oskarżonego. Stopień ten jest tym większy, im większy był stan nietrzeźwości oskarżonego. W zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego brak jest elementów, które uznać można byłoby za łagodzące. Pomimo uprzedniego skazywania oskarżonego za przestępstwo kierowania pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości, ponownie dopuścił się on takiego przestępstwa. Zachowaniem swoim dowiódł oskarżony, 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 H. G. naruszył.

Trafny był zatem wniosek Sądu Rejonowego o konieczności orzeczenia wobec oskarżonego kary 2 lat pozbawienia wolności, a w orzeczonej wobec oskarżonego karze nie sposób dopatrzeć się rażącej niewspółmierności. Podniesiony w środku zaskarżenia obrońcy zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary nie może być uznany za uzasadniony zważając, że o rażącej surowości kary można mówić 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. Kara uznana być musi 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 H. G. 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, jak i cele zapobiegawcze i wychowawcze, które ma osiągnąć w stosunku do oskarżonego.

Na uwzględnienie nie zasługiwała również powołana w apelacji obrońcy argumentacja odwołująca się do złego stanu zdrowia oskarżonego, której to okoliczności obrońca w żaden sposób nie sprecyzował, jak również do faktu utrzymywania przez oskarżonego konkubiny i dwójki dzieci. Okoliczności te nie mogą, zwłaszcza w obliczu opisanych wyżej elementów obciążających oskarżonego, prowadzić do wniosku o rażącej surowości kary. Elementy powołane przez obrońcę mają w istocie niewielki wpływ na wymiar kary wobec oskarżonego. Kwestia ewentualnych negatywnych skutków dla bliskich oskarżonego w związku z koniecznością odbycia przez niego orzeczonej w niniejszej sprawie kary pozbawienia wolności może mieć ewentualnie znaczenie dla decyzji w przedmiocie odroczenia wykonania kary, lecz nie jest w stanie choćby tylko zrównoważyć powołanych już w tym uzasadnieniu okoliczności istotnie obciążających oskarżonego w zakresie wymiaru kary.

W tych okolicznościach apelacja obrońcy uwzględniona zostać nie mogła. Nasilenie okoliczności obciążających w zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego związanych przede wszystkim z dotychczasową karalnością oskarżonego nie dało sądowi podstaw do przyjęcia, że wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze postulowanym przez oskarżonego będzie wystarczające do osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary, zwłaszcza zaś do zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Orzeczona kara pozbawienia wolności spełnia zatem wymogi dyrektywy z art. 58 § 1 k.k., w tym także względy prewencji generalnej.

Mając okoliczności powyższe na względzie, sąd odwoławczy w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Nie znajdując podstaw do zwolnienia oskarżonego od zapłaty kosztów postępowania odwoławczego zasądził sąd od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 złotych i wymierzył mu opłatę za II instancję w kwocie 300 złotych.