

Sygn. akt V.2 Ka 349/17

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 stycznia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach Ośrodek Zamiejscowy w Rybniku

Wydział V Karny Sekcja Odwoławcza

w składzie:

Przewodniczący: SSO Katarzyna Gozdawa-Grajewska

Protokolant: Monika Machulec

w obecności Michała Sikory Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Jastrzębiu-Zdroju

po rozpoznaniu w dniu 25 stycznia 2018 r.

sprawy: **Z. T. /T./**

syn P. i K.

ur. (...) w S.

oskarżonego o przestępstwo z art. 286 §1 kk w zw. z art 64 §1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju

z dnia 20 kwietnia 2017r. sygn. akt II K 176/16

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punkcie 2, 3 i 4,

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSO Katarzyna Gozdawa-Grajewska\

Sygn. akt. V Ka 349/17

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2017r. sygn. akt. II K 176/16 uznał oskarżonego Z. T. za winnego występkę z art. 286 § 1 kk w zw z art. 64 § 1 kk polegającego na tym, że w okresie od 03.03.2008r. do 11.03.2008r. w J. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, doprowadził poprzez wprowadzenie w błąd (...) Sp. z o.o. z/s we W. Al. (...) do niekorzystnego rozporządzenia mieniem wartości 54.717,93 zł zgodnie z wystawionymi fakturami VAT o numerach (...) z dnia 10.03.2008r. o wartości 31.400,31 zł , (...) z dnia 11.03.2008r. o wartości 1.708,00 zł , (...) z dnia 11.03.2008r. o wartości 10.934,62 zł , (...) z dnia 11.03.2008r. o wartości 9.738,04 zł w ten sposób, że jako Firma (...) - Przedsiębiorstwo Handlu i Usług – (...) z/s w J. ul. (...) dokonał zakupu sprzętu komputerowego z odroczonym 27- dniowym terminem zapłaty , którego nie dotrzymał albowiem nie miał zamiaru wywiązać się z zaciągniętego zobowiązania, czym działał na szkodę E-ON II T sp. zo.o. z/s we W., przy czym czynu dopuścił się w

ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju z dnia 05.04.2006r. sygn. akt. 231/05 między innymi za umyślne przestępstwo podobne z art. 286§1 kk w zw z art. 12 kk na karę 1 roku pozbawienia wolności objętą wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Jastrzębiu Zdroju z dnia 29.09.2006r. sygn. akt II K 204/06, którą odbył w okresie od 11.05.2006r. do 24.04.2007r. czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 286§1 kk w zw z art. 64§1 kk i za to na podstawie art. 286§1 kk w zw z art. 33§2 kk w zw z art. 4§1 kk wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych po 20 zł. każda stawka. Jednocześnie na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt. 1 kk w zw z art. 4§1 kk wykonanie wymierzonej kary warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat. Zaś na podstawie art. 73 § 1 kk oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego. Na mocy art. 72§1 pkt. 1 kk zobowiązał oskarżonego w okresie próby do informowania kuratora o przebiegu okresu próby. Na mocy art. 46 § 1 kk orzeczono wobec oskarżonego środek karny w postaci obowiązku naprawienia szkody na rzecz pokrzywdzonego kwoty 49.138,35 zł. Na podstawie zaś art. 627 kpk obciążono oskarżonego kosztami postępowania.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator, który powołując się na przepisy art. 438 pkt. 4 kpk wyrokowi temu zarzucił:

1. Błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania kary pozbawienia wolności poprzez oparcie się na błędnie ustalonej przesłance pozytywnej prognozy kryminalistycznej wobec sprawcy, nie wzięcia pod uwagę karalności oskarżonego i treści prawomocnych wyroków skazujących go na karę bezwzględnego pozbawienia wolności co powoduje, że ewentualny okres próby miałby miejsce podczas odbywania przez oskarżonego kary pozbawienia wolności,

2. Rażąco niewspółmierność kary orzeczonej względem oskarżonego poprzez niezasadne zastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności oraz wymierzenia rażąco niskiej kary grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych - wobec wysokiego stopnia społecznej szkodliwości czynu zarzucanego oskarżonemu, jego postawy wobec porządku prawnego i roli w popełnieniu przestępstwa a także wcześniejszej karalności i popełnieniu przestępstw w warunkach powrotu do przestępstwa - poprzez brak naprawienia szkody.

Podnosząc te zarzuty oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu Z. T. kary grzywny w ilości 300 stawek dziennych oraz uchylenie punktu 2 wyroku odnoszącego się do zawieszenia wykonania kary oraz punktów 3 i 4 wyroku odnoszących się do dozoru kuratora i obowiązku informowania kuratora o przebiegu okresu próby orzeczonych w związku z zawieszeniem kary pozbawienia wolności, zmianę pkt. 6 poprzez orzeczenie opłaty stosownie do orzeczonej grzywny w wyższej wysokości.

Sąd Okręgowy zważył co następuje.

Apelacja Prokuratora okazała się zasadna o tyle, że skutkować musiała zmianą zaskarżonego wyroku w kierunku postulowanym przez skarżącego w środku odwoławczym.

Odnosząc się do zarzutu apelacji wyartykułowanego w uzasadnieniu środka zaskarżenia - polegającego na błędzie w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia, przez uznanie, że wobec oskarżonego zaistniały przesłanki z art. 69 § 1 i 2 kk pozwalające na warunkowe zawieszenie wobec niego kary pozbawienia wolności, stwierdzić należy, że instytucja warunkowego zawieszenia wykonania kary jest instytucją stosowaną przede wszystkim ze względu na osobę sprawcy. Najważniejszym warunkiem jej orzeczenia jest dodatnia prognoza oparta na właściwościach i warunkach sprawcy. Sąd wymierzając karę i oceniając ją przez pryzmat ogólnej dyrektywy wymiaru kary określonej w art. 53 kk jak i dyrektywy szczególnej wynikającej z art. 69 kk ma nie tylko prawo ale i obowiązek uwzględniać uprzednią karalność oskarżonego, która jednocześnie pozwoli ocenić, czy kara orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania jest wystarczająca dla osiągnięcia wobec sprawcy celów kary. (tak też Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 7 stycznia 2009r. IV KK 368/08).

Tymczasem okoliczności sprawy wskazują, iż oskarżony Z. T. jest sprawcą niepoprawnym - uprzednio karany za przestępstwa przeciwko mieniu, w tym za przestępstwa z art. 286§1 kk Nie dość tego zarzucanego mu obecnie czynu dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa. Nadto już po popełnieniu przypisanych mu niniejszym wyrokiem czynów został skazany ponownie przez Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju w dniu 23.03.2015r. na karę łączną 4 lat pozbawienia wolności między innymi za popełnienie przestępstw z art. 286§1 kk w zw z art. 64§1 kk i przez Sąd Rejonowy w Warszawie w dniu 27.09.2016r. na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności za przestępstwo z art. 284§2 kk. Tym samym przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności podmiotowych i przedmiotowych sprawy nasuwa się wniosek, iż orzeczona przez Sąd Rejonowy kara z warunkowym zawieszeniem nie spełni wymogów prewencji indywidualnej jak i generalnej. Nie zrealizuje też celów wychowawczych oraz godzi w interes publiczny, nie stanowi również skutecznego zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Nadto należy zwrócić uwagę iż oskarżony do chwili obecnej (mimo że od czasu pobrania towaru z odroczonego terminem płatności upłynęło już prawie 10 lat) nawet w części nie naprawił szkody pokrzywdzonemu.

Biorąc zatem pod uwagę wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu (duża wartość szkody) działanie z premedytacją, lekceważenie dotychczasowych orzeczeń sądów jak i przede wszystkim nieskuteczność dotychczasowego karnego oddziaływania wobec oskarżonego, przyjęcie przez Sąd I instancji pozytywnej prognozy kryminologicznej, wyrażającej się w założeniu, iż Z. T. będzie przestrzegał porządku prawnego i nie popełni ponownie przestępstwa było błędne i tak naprawdę nie poparte żadnymi argumentami. Sąd Rejonowy nie wskazał przesłanek na podstawie których oparł to swoje przekonanie, a Sąd II instancji w materiale zgromadzonym w aktach sprawy się ich nie dopatrzył. Należy zwrócić uwagę, że „pozytywna prognoza kryminologiczna” nie jest abstrakcyjnym oderwanym od rzeczywistości pojęciem, lecz efektem szczegółowej analizy właściwości i warunków osobistych sprawcy. Tymczasem wskazane przez Sąd Rejonowy okoliczności, które skłoniły go do skorzystania z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności są tak lakoniczne jak i mało konkretne. W opinii Sądu Okręgowego w niniejszej sprawie nie wystąpiły podstawy przemawiające za zastosowaniem instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Bowiem dotychczasowa postawa Z. T., popełnianie kolejnych przestępstw głównie przeciwko mieniu, brak starań o naprawienie szkody świadczy o niepoprawności oskarżonego i lekceważeniu przez niego tak norm prawa jak i orzeczeń sądów.

Z tych powodów Sąd Okręgowy uchylił rozstrzygnięcie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności, okresie próby, dozorre kuratora i nałożonym na niego obowiązku.

Równocześnie Sąd II instancji uznał, iż kara 300 stawek dziennych grzywny – o której wymierzenie wnioskował w apelacji prokurator - byłaby niewspółmierna do stopnia zawinienia sprawcy i stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przezeń występku. Nadto naruszałyby regułę ne peius bowiem kara grzywny wymierzona przez Sąd Rejonowy w Jastrzębiu Zdroju w pierwszym wyroku (sygn. akt. 1348/10) uchylonym następnie przez Sąd Okręgowy w postępowaniu odwoławczym była ustalona na kwotę 200 stawek dziennych. Prokurator we wniesionej wówczas apelacji nie kwestionował wysokości orzeczonej liczby stawek dziennych. Zatem kara w wymiarze wyższym niż 200 stawek dziennych naruszałaby jedną z podstawowych reguł prawa karnego jaką jest zakaz orzekania na niekorzyść oskarżonego jeżeli w danym zakresie (przedmiocie) apelacja nie była wniesiona. Stąd też Sąd II instancji nie uznał za stosowne podwyższać orzeczoną karę pozbawienia wolności do 300 stawek dziennych zgodnie z wnioskiem Prokuratora. Kara grzywny wymierzona przez Sąd I instancji w wysokości 100 stawek dziennych po 20 zł. stawka jest adekwatna do wagi i okoliczności występku, którego Z. T. się dopuścił. Kara grzywny w takiej wysokości orzeczona obok kary pozbawienia wolności spełni swoją rolę w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej, a jednocześnie uświadomi społeczeństwu, iż popełnianie kolejnych przestępstw nie popłaca. W opinii Sądu Okręgowego tak zmieniona kara spełni oczekiwane cele w zakresie społecznego oddziaływania kary oraz cele zapobiegawcze i wychowawcze, jakie ma ona osiągnąć wobec skazanego. Zważywszy zaś na warunki i właściwości osobiste oskarżonego w pełni uprawnia przypuszczenie, że kara zmieniona przez Sąd II instancji pozwoli osiągnąć swoje cele, a w szczególności spowoduje, że Z. T. nie popełni ponownie przestępstwa. Tak orzeczonej karze nie sprzeciwiają się też potrzeby w zakresie prawidłowego kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Ponieważ ustalenia faktyczne odnośnie okoliczności popełnienia czynu przez oskarżonego jak i jego winy nie były przedmiotem zaskarżenia, Sąd Odwoławczy nie był obowiązany rozważyć je w uzasadnieniu wyroku apelacyjnego. Na marginesie natomiast należy jedynie podkreślić, że nie budziły one jakichkolwiek wątpliwości dlatego wszelkie ustalenia Sądu Rejonowego w tym zakresie jako słuszne zostały zaaprobowane przez Sąd II instancji.

W pozostałym zakresie utrzymano w mocy zaskarżony wyrok jako słuszny.

Jednocześnie Sąd Okręgowy zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego z uwagi na perspektywę odbywania przez niego długotrwałej kary pozbawienia wolności.

SSO Katarzyna Gozdawa-Grajewska