

**Sygn. akt.** IV Ka 1114/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 stycznia 2014 roku

**Sąd Okręgowy w Bydgoszczy IV Wydział Karny Odwoławczy**  
w składzie:

**Przewodniczący SSO Włodzimierz Wojtasiński**

Sędziowie SO Danuta Lesiewska

SR del. do SO Katarzyna Chart - sprawozdawca

Protokolant sekr. sądowy Dominika Marcinkowska

przy udziale Antoniny Kasprowicz - Czerwińskiej Prokuratora Prokuratury Okręgowej  
w Bydgoszczy

po rozpoznaniu w dniu 22 stycznia 2014 roku

sprawy **A. G.**

oskarżonego z art. 278§1 k.k. w zw. z art. 64§1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Bydgoszczy

z dnia 11 września 2013 roku sygn. akt XVI K 455/13

zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustala, że oskarżony A. G. przypisanego mu czynu dopuścił się przed upływem pięciu lat od odbycia w okresie od dnia 02 czerwca 2008 roku do dnia 29 maja 2009 roku kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 12 marca 1998 roku w sprawie sygn. akt II K 2642/97, którą połączono, karę 1 roku pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdańsku z dnia 25.06.1993 roku w sprawie sygn. akt III K 515/93 za czyn z art. 214§1 dkk w zw. z art. 60§1 dkk, karę 3 lat pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdańsku z dnia 20.09.1993 roku w sprawie sygn. akt IV K 619/93 za czyn z art. 208 dkk w zw. z art. 60§2 dkk oraz karę 9 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 30.01.1997 roku w sprawie sygn. akt II K 2058/96 za czyn z art. 214§1 dkk w zw. z art. 60§1 dkk; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy uznając apelację za oczywiście bezzasadną; zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt IV Ka 1114/13

## UZASADNIENIE

Oskarżony **A. G.** stanął pod zarzutem popełnienia czynu polegającego na tym, że w dniu 11 lutego 2013r. około godziny 13:05 w B. przy ul. (...) w markecie (...) na terenie hali sprzedaży dokonał zaboru w celu przywłaszczenia lutownicy oporowej, kpl. wiertel, baterii alkalicznych, podkładek filcowych oraz artykułów metalowych, powodując tym samym straty w wysokości 438.39 zł na szkodę marketu (...) w B., przy czym czynu dokonał działając w warunkach powrotu do przestępstwa, tj. popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

**Sąd Rejonowy w Bydgoszczy wyrokiem z dnia 11 września 2013 roku w sprawie sygn. akt XVI K 455/13** oskarżonego A. G. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, tj. przestępstwa z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 278 § 1 k.k. skazał go na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności, na podstawie art. 33 § 2 k.k. oskarżonemu tymże wyrokiem wymierzono nadto grzywnę w liczbie 20 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych. Na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu zatrzymanie w dniu 11 lutego 2013 roku. Sąd jednocześnie zwolnił oskarżonego od obowiązku uiszczenia kosztów sądowych wydatkami postępowania obciążając Skarb Państwa.

***Od powyższego wyroku w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze apelację wniósł oskarżony.***

Przedmiotowemu rozstrzygnięciu oskarżony zarzucił zbyt surowe rozstrzygnięcie w przedmiocie kary, która nie pozostaje adekwatna do popełnionego czynu, jak również nie wzięcie pod uwagę przez Sąd obecnego stanu zdrowia oskarżonego. Podnosząc powyższe zarzuty oskarżony wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez wymierzenie mu kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem wykonania tejże kary na okres próby 2 lat. W uzasadnieniu środka zaskarżenia oskarżony wywiódł, iż w miesiącu lutym doznał urazu kręgosłupa. We wcześniejszych latach 2009-2011 miał już poważne problemy z tym związane, obecnie czeka na ustalenie terminu zabiegu operacyjnego, bierze leki przeciwbólowe i większość czasu spędza w pozycji leżącej. Oskarżony wskazał, iż przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu i złożył obszernie wyjaśnienia, wnosi zatem jedynie o łagodniejszy wymiar kary i nie kierowanie go do zakładu karnego z jego stanem zdrowia. Oskarżony wskazał, iż zrozumiał swój czyn i obiecuje poprawę.

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelację oskarżonego należało uznać za oczywiście bezzasadną, w rozumieniu treści przepisu art. 457 § 2 k.p.k.

Na wstępie wskazać należy, że skoro środek odwoławczy kwestionuje jedynie rozstrzygnięcie sądu meriti odnoszące się do kary, to obowiązkiem sądu odwoławczego, który co do zasady zobligowany jest orzekać w granicach środka odwoławczego (art. 433 § 1 k.p.k.), było skontrolowanie poprawności wyroku jedynie w tej części (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 04.07.2007r., sygn. akt IV KK 111/07, OSNwSK 2007/1/1510). Skoro bowiem skarżący nie kwestionował ustaleń faktycznych poczynionych przez sąd meriti w zakresie przebiegu zdarzeń stanowiących przedmiot niniejszego postępowania, jak i prawnie – materialnej ich oceny sąd odwoławczy zwolniony jest od szczegółowych w tym zakresie rozważań, albowiem zgodnie z zasadą dyspozycyjności to strona lub jej przedstawiciel swobodnie określa w środku odwoławczym sferę, która ma podlegać kontroli odwoławczej.

Zanim jednakże sąd odwoławczy ustosunkuje się do zarzutu podniesionego w apelacji oskarżonego należy wskazać, iż działając z urzędu sąd nie dopatrywał się w przedmiotowej sprawie okoliczności wskazujących na wystąpienie uchybień z art. 439 k.p.k., czy też względów z art. 440 k.p.k. Wskazać należy przy tym, że art. 440 k.p.k. nakazuje sądowi dokonanie zmiany orzeczenia na korzyść oskarżonego w instancji odwoławczej lub uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe. Powodem owej niesprawiedliwości są tu naruszenia ujęte w art. 438 k.p.k., tyle że dostrzeżone poza granicami środka i jego zarzutów, a przy tym wskazujące, iż jest to niesprawiedliwość rażąca, czyli naruszająca w szczególnie istotny sposób społeczne poczucie sprawiedliwości (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 01 października 2008 roku, sygn. akt V KK 261/08, „Prokuratura i Prawo” wkł. 2009/3/23).

W ocenie sądu odwoławczego tego rodzaju uchybienia i względy w przedmiotowej sprawie nie wystąpiły. Sąd pierwszej instancji bowiem w sposób prawidłowy, kompletny i wyczerpujący przeprowadził postępowanie dowodowe i po przeprowadzeniu kompleksowej oraz gruntownej analizy i oceny całego zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poczynił trafne ustalenia faktyczne odnośnie sprawstwa oskarżonego w zakresie przypisanych mu czynów. Sąd a quo nadto w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał, na jakich dowodach oparł dokonane ustalenia i z jakich powodów nie uznał dowodów przeciwnych. Godzi się również wskazać, że zaprezentowana tamże ocena dowodów nie wykracza poza granice swobodnej ich oceny i pozostaje pod ochroną przewidzianą treścią przepisu art.

7 k.p.k. Z treści uzasadnienia w sposób jasny, jednoznaczny i zrozumiały wynika, dlaczego zapadł właśnie taki wyrok, a zaprezentowanemu tamże tokowi myślenia sądu nie sposób postawić jakiegokolwiek zarzutu.

Odnosząc się zatem do zarzutu podniesionego w środku zaskarżenia poczynić należy na wstępie kilka uwag natury ogólnej.

Rażąca niewspółmierność kary, jako względna przyczyna odwoławcza, którą statuuje przepis art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji rewizyjnej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 02 lutego 1995r., sygn. akt II KRN 198/94, OSNPK 1995/6/18). Przypomnieć godzi się, że w przypadku tym nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o dysproporcję znaczącą, o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną należałoby uznać za niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować.

Przypomnieć należy również, że zarzut rażącej niewspółmierności kary nie wymaga wskazania nowych, nie znanych 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. S. Zabłocki (w:) Kodeks postępowania karnego. Komentarz, pod red. Zbigniewa Gostyńskiego, Dom Wydawniczy ABC 1998r., Tom II, str. 463). Zarzut ten zatem podnosić zasadnie można wówczas, gdy kara, która mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy – innymi słowy, gdy jest w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11.04.1985r., sygn. akt V KRN 178/85, OSPiKA 1986/4/93).

Przenosząc powyższe wskazania na grunt przedmiotowej sprawy wskazać należy, że sąd odwoławczy nie doszedł do przekonania, iżby kara wymierzona oskarżonemu przez sąd pierwszej instancji nie uwzględniała czy też uwzględniała w sposób niedostateczny wszystkie okoliczności, tak przedmiotowe, jak podmiotowe istotne dla rozstrzygnięcia w tym przedmiocie.

Kara pozbawienia wolności wymierzona oskarżonemu (gdyż niewspółmierność tejże zarzuca w swoim środku odwoławczym oskarżony) zdaniem sądu odwoławczego została orzeczona zgodnie z zasadami jej wymiaru określonymi w przepisie art. 53 k.k. Pozostaje ona adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynu, którego popełnienie przypisano oskarżonemu. Jakkolwiek szkoda wyrządzona działaniem oskarżonego w istocie nie była znaczna, to jest to jednak jedyna okoliczność, która łagodząco wpływa na wymiar kary, którą orzeczono wobec oskarżonego, tę zaś sąd meriti wziął pod uwagę (por. str. 6 uzasadnienia in fine). Zgodzić się należy, że jakkolwiek przedmioty, których zaboru dokonał oskarżony pokrzywdzony odzyskał, to konieczne staje się przypomnienie, że zwrot tychże przedmiotów nie nastąpił na skutek dobrowolnego działania oskarżonego, a skutecznej interwencji pracowników ochrony. Tym samym okoliczności tej nie sposób uznać za łagodząco wpływającą na wymiar kary, albowiem gdyby nie skuteczna interwencja pracowników ochrony oskarżony niechybnie oddaliłby się z miejsca popełnienia przestępstwa zabierając ze sobą przedmioty, których uprzednio zaboru dokonał. Godzi się nadto wskazać, że nie przemawiał za wymierzeniem kary pozbawienia wolności w wymiarze niższym niż orzeczono fakt, że oskarżony działał umyślnie i z zamiarem bezpośrednim. Podkreślić należy, że materiał dowodowy zgromadzony przez sąd pierwszej instancji nie dał przy tym podstaw do ustalenia, by oskarżony działał z pobudek zasługujących na szczególne uwzględnienie przy wymiarze kary. Zarówno zatem sposób i okoliczności popełnionego czynu, jak zamiar i motywacja sprawcy, które pozostają wyznacznikami stopnia społecznej szkodliwości czynów przemawiały za wymierzeniem oskarżonemu surowej kary.

Słusznie również sąd pierwszej instancji uwzględnił przy wymiarze kary jako okoliczność obciążającą dotychczasową karalność oskarżonego. Przypomnieć bowiem należy, że oskarżony A. G. jest osobą wielokrotnie karną sędownie, przede wszystkim za przestępstwa przeciwko mieniu, a przypisanego mu czynu dopuścił się w warunkach powrotu

do przestępstwa. Zdaniem sądu odwoławczego okoliczność wielokrotnej karalności w każdym przypadku winno się oceniać jak czynnik prognostyczny przemawiający za orzekaniem kary surowszej.

Zważywszy, że uzasadniając podniesiony w środku odwoławczym zarzut rażącej niewspółmierności kary oskarżony odwoływał się nadto do aktualnego stanu zdrowia jako okoliczności, która winna mieć wpływ na jej wymiar, wskazać należy, że okoliczność ta może mieć jedynie znaczenie dla ewentualnej decyzji w przedmiocie odroczenia wykonania kary (art. 150 k.k.w., art. 151 k.k.w.), nie może zaś determinować rozstrzygnięcia w przedmiocie jej wymiaru.

Konstatacje powyższe prowadziły do wniosku, iż wymierzona przez sąd pierwszej instancji kara pozbawienia wolności pozostaje słuszną i właściwą reakcją na zachowanie oskarżonego. Podkreślenia wymaga przy tym fakt, że – zważywszy na górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianą przez przepis art. 278 § 1 k.k. – wymierzona oskarżonemu karę pozbawienia wolności sytuować należy w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i w żaden sposób uznać nie można za rażąco surową.

Jedynie już na marginesie sąd odwoławczy pragnie wskazać (choć zarzutu w tym zakresie nie podnoszono w środku odwoławczym), że z przyczyn omówionych powyżej sąd odwoławczy za słuszne i właściwe uznał również rozstrzygnięcie w przedmiocie kary grzywny. Sąd pierwszej instancji również przy wymiarze tej kary uwzględnił wszystkie okoliczności opisane powyżej, zaś ustalając wysokość stawki dziennej również sytuację majątkową i rodzinną oskarżonego stosownie do przepisu art. 33 § 3 k.k.

Podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności kary autor środka odwoławczego wniósł również o zawieszenie wykonania orzeczonej kary. Skarżący podniósł, że wykonanie orzeczonej względem oskarżonego kary pociągnęłoby dla niego nadmierną dolegliwość w związku z obecnym stanem jego zdrowia.

Odnosząc się do powyższych argumentów należy w pierwszej kolejności wskazać, że sąd pierwszej instancji rozważał możliwość zastosowania dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary względem oskarżonego. Podstaw do zastosowania tejże instytucji nie znalazł. Sąd a quo wskazał w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia, że oskarżony był wielokrotnie karany sędziwnie, pomimo tego, że sąd dawał oskarżonemu szansę na zweryfikowanie swojego postępowania w warunkach wolnościowych oskarżony po raz kolejny działając w warunkach powrotu do przestępstwa dopuścił się popełnienia występku z art. 278 § 1 k.k. Ocena postępowania oskarżonego doprowadziła sąd pierwszej instancji do wniosku, że oskarżony nie wyciągnął żadnych wniosków z uprzednich skazań, a kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie jest w stanie osiągnąć względem oskarżonego żadnego rezultatu.

Z przytoczoną oceną zachowania oskarżonego dokonaną przez sąd pierwszej instancji sąd odwoławczy zgadza się w pełni.

W tym miejscu wskazać należy, że podstawową przesłanką decydującą o tym, czy kara ma być orzeczona w postaci bezwzględnej, czy też z warunkowym zawieszeniem jej wykonania jest ocena, w jakiej postaci kara ta osiągnie cele wobec sprawcy przestępstwa, a więc rozstrzygnięcie to musi znajdować uzasadnienie w pozytywnej lub negatywnej prognozie kryminologicznej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 26.03.2009r., sygn. akt II AKA 42/09, LEX nr 504090). Z kolei oceniając prognozę kryminologiczną sąd obowiązany jest brać pod uwagę przede wszystkim postawę sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia i zachowanie się po popełnieniu przestępstwa. Do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (jako jedynie szczególnej formy wymiaru kary) stosuje się przy tym wszystkie zasady sędziowskiego wymiaru kary wskazane w art. 53 k.k. (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20.11.2008r., sygn. akt II KK 349/08, LEX nr 468556).

Podzielając zapatrywanie sądu pierwszej instancji, że wobec oskarżonego pozytywna prognoza kryminologiczna nie zachodzi sąd odwoławczy czuje się w obowiązku jedynie dodatkowo wskazać, że stopień społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu nie przemawia za zastosowaniem wobec niego dobrodziejstwa instytucji opisanej w art. 69 k.k. Również umyślność działania oskarżonego przemawia za niestosowaniem wobec niego dobrodziejstwa tej instytucji w myśl zasady im działanie bardziej premetydowane, tym potrzeba orzeczenia kary w bezwzględnej

postaci jest bardziej oczywista (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 19.06.2001r., sygn. akt II AKa 90/01, „Prokuratura i Prawo” 2002/4/23).

Słusznie wskazał sąd pierwszej instancji, że przekonanie o braku podstaw do zastosowania dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary uzasadnia również dotychczasowy sposób życia oskarżonego, w szczególności jego dotychczasowa karalność. W świetle informacji o uprzednich skazaniach oskarżonego należy uznać, że jest on sprawcą niepoprawnym, albowiem uprzednio orzekane kary nie osiągnęły wobec niego ani celów zapobiegawczych, ani wychowawczych.

Dotychczasowy sposób postępowania oskarżonego, jego uprzednia karalność przekonują, że oskarżony lekceważy sobie ustalone normy postępowania i w taki sam sposób odnosi się do decyzji organów wymiaru sprawiedliwości. Zachowanie oskarżonego przed popełnieniem zarzucanego mu czynu przekonuje również, iż lekceważy on sobie ustalony porządek prawny i nie jest w stanie w pełni korzystać z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia orzeczonej kary.

Odnosząc się zaś do argumentów podnoszonych w uzasadnieniu środka zaskarżenia wskazać należy ponownie, iż opisywane przez skarżącego okoliczności związane z sytuacją osobistą i zdrowotną oskarżonego w sposób oczywisty miałyby znaczenie i podlegały rozważeniu, gdyby sąd podejmował decyzję w przedmiocie odroczenia wykonania kary w trybie art. 150 § 1 k.k.w. lub art. 151 § 1 k.k.w. Pierwszy z tych przepisów stanowi bowiem, że wykonanie kary pozbawienia wolności w wypadku choroby psychicznej lub innej ciężkiej choroby uniemożliwiającej wykonywanie tej kary sąd odracza do czasu ustania przeszkody, z kolei przepis art. 151 § 1 k.k.w. stanowi, że sąd może odroczyć wykonanie kary pozbawienia wolności na okres do roku, jeżeli natychmiastowe wykonanie kary pociągnęłoby dla skazanego lub jego rodziny zbyt ciężkie skutki. Dla rozstrzygnięcia w przedmiocie zastosowania dobrodziejstwa instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary okoliczności podnoszone przez oskarżonego znaczenia nie mają.

Konstatując powyższe okoliczności sąd odwoławczy nie znalazł przesłanek, które w sposób uzasadniony, niewątpliwy i oczywisty przemawiałyby za zmianą orzeczenia sądu pierwszej instancji poprzez zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności.

W konsekwencji powyższego apelację oskarżonego należało uznać za oczywiście bezzasadną, skutkiem czego zaskarżony wyrok utrzymano w mocy.

Z uwagi jednakże na fakt, że opis czynu, którego popełnienie przypisano oskarżonemu, jakkolwiek zawierał ustalenie, iż oskarżony działał w warunkach powrotu do przestępstwa, to jednak bez szczegółowego w tym zakresie opisu, zdaniem sądu odwoławczego wymagał on korekty poprzez wskazanie, iż oskarżony A. G. przypisanego mu czynu dopuścił się przed upływem pięciu lat od odbycia w okresie od dnia 02 czerwca 2008 roku do dnia 29 maja 2009 roku kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 12 marca 1998 roku w sprawie sygn. akt II K 2642/97, którą połączono karę 1 roku pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdańsku z dnia 25.06.1993 roku w sprawie sygn. akt III K 515/93 za czyn z art. 214 § 1 dkk w zw. z art. 60 § 1 dkk, karę 3 lat pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Gdańsku z dnia 20.09.1993 roku w sprawie sygn. akt IV K 619/93 za czyn z art. 208 dkk w zw. z art. 60 § 2 dkk oraz karę 9 miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu z dnia 30.01.1997 roku w sprawie sygn. akt II K 2058/96 za czyn z art. 214 § 1 dkk w zw. z art. 60 § 1 dkk. Wobec powyższego wyrok zmieniono w opisany sposób.

Uwzględniając sytuację materialną oskarżonego sąd na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił go od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i poniesionymi wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.