

Sygnatura akt VI Ka 355/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **23 czerwca 2015** r.

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

Przewodniczący SSO Dariusz Prażmowski

Sędziowie SSO Marcin Mierz (spr.)

SSO Agata Gawron-Sambura

Protokolant Agata Lipke

przy udziale Elżbiety Ziębińskiej

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2015 r.

sprawy **S. H. /H./** ur. (...) w R.,

syna K. i G.

oskarżonego z art. 278§1 kk w zw. z art. 64§1 kk, art. 279§1 kk w zw. z

art. 64§2 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej

z dnia 18 lutego 2015 r. sygnatura akt VI K 23/13

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- ustala, iż pierwszy z przypisanych oskarżonemu S. H. w punkcie 1 czynów popełniony został przez oskarżonego w nocy z 17 na 18 sierpnia 2012 roku wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą, a łączna waga skradzionych stalowych elementów wyniosła 500 kilogramów o wartości 1500 złotych;

- ustala, iż czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 dopuścił się on w ciągu pięciu lat po odbyciu w okresie od dnia 21 maja 2009 roku do dnia 12 grudnia 2011 roku kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku (sygn. akt II K 20/06) za umyślne przestępstwo podobne z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą to karę oskarżony odbył w ramach kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wskazanym wyżej wyrokiem;

- ustala, iż czynu przypisanego mu w punkcie 2 oskarżony S. H. dopuścił się będąc uprzednio skazany w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., w ciągu pięciu lat po odbyciu w okresie od dnia 21 maja 2009 roku do dnia 12 grudnia 2011 roku kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku (sygn. akt II K 20/06) za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z

art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą to karę oskarżony odbył w ramach kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wskazanym wyżej wyrokiem;

- orzeczoną w punkcie 7a karę łączną obniża do 1 (jednego) roku i 7 (siedmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

- uchyla rozstrzygnięcie z punktu 8a w zakresie w jakim odnosi się ono do oskarżonego S. H.;

- na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej powyżej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonemu S. H. okres jego zatrzymania w sprawie od dnia 24 września 2012 roku do dnia 26 września 2012 roku;

2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 355/15

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 23 czerwca 2015 roku

S. H. oskarżony został o to, że:

I. w nocy z dnia 17/18 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...), z terenu fomy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą, zabrał w celu przywłaszczenia stalowe elementy w postaci wypalek blach, prętów kwadratowych i okrągłych, ceowników i płaskowników o łącznej wadze 500 kilogramów i wartości 1500 złotych działając na szkodę M. M., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 maja 2004 roku o sygnaturze II K 10/04 za czyny z art. 279 § 1 kk, 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k., art. 13 § 2 k.k. w związku z art. 279 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 23 października 2003 roku do 4 maja 2004 roku i od 4 lipca 2006 roku do 23 grudnia 2007 roku, odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 14 stycznia 2005 roku o sygnaturze II K 497/04 za czyny z art. 279 § 1 kk, 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 1 lipca 2004 roku do 14 stycznia 2005 roku, od 6 maja 2005 roku do 4 lipca 2005 roku i od 23 grudnia 2007 roku do 11 kwietnia 2009 roku oraz odbycia dwóch lat sześciu miesięcy i dwudziestu dwóch dni kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk i czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i art. 288 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 k.k. w wymiarze trzech lat, którą to odbył w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku, tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 k.k.

II. w nocy z dnia 30/31 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...), z terenu firmy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. S. i L. K., zabrał w celu przywłaszczenia stalowe elementy w postaci wypalek blach, prętów kwadratowych i okrągłych, ceowników i piaskowników o łącznej wadze 540 kilogramów i wartości 1620 złotych działając na szkodę M. M., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 maja 2004 roku o sygnaturze II K 10/04 za czyny z art. 279 § 1 kk, 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk, 13 § 2 kk w związku z art. 279 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 23 października 2003 roku do 4 maja 2004 roku i od 4 lipca 2006 roku do 23 grudnia 2007 roku, odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 14 stycznia 2005 roku o sygnaturze II K 497/04 za czyny z art. 279 § 1 kk, 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 1 lipca 2004 roku do 14 stycznia 2005 roku, od 6 maja 2005 roku do 4 lipca 2005 roku i od 23 grudnia 2007 roku do 11 kwietnia 2009 roku oraz odbycia dwóch lat sześciu miesięcy i dwudziestu dwóch dni kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk i czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i art. 288 § 1 kk

w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art.64§1 kk w wymiarze trzech lat, którą to odbył w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku. tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 kk w zw. z art.64 § 1 kk.

III. w nocy z dnia 30/31 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...), na terenie stacji paliw, działając wspólnie i w porozumieniu z D. S. i L. K., dokonał kradzieży z włamaniem do zbiornika paliwa pojazdu marki V. o numerze rejestracyjnym (...) skąd po uprzednim wyłamaniu wkładki zamka skradł 200 litrów oleju napędowego o łącznej wartości 1148 złotych działając na szkodę W. K., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 4 maja 2004 roku o sygnaturze II K 10/04 za czyny z art.279 § 1 kk, 13 § 1 kk w zw. z art.279 § 1 kk, 13 § 2 kk w związku z art. 279 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 23 października 2003 roku do 4 maja 2004 roku i od 4 lipca 2006 roku do 23 grudnia 2007 roku, odbycia dwóch lat kary pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 14 stycznia 2005 roku o sygnaturze II K 497/04 za czyny z art.279§1 kk, 13§1 kk w zw. z art.279§1 kk przy zastosowaniu art. 91§1 kk w wymiarze dwóch lat, którą to odbył w całości w okresach od 1 lipca 2004 roku do 14 stycznia 2005 roku, od 6 maja 2005 roku do 4 lipca 2005 roku i od 23 grudnia 2007 roku do 11 kwietnia 2009 roku oraz odbycia dwóch lat sześciu miesięcy i dwudziestu dwóch dni kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279§1 kk w zw. z art.64§1 kk przy zastosowaniu art. 91§1 kk i czyn z art. 13§ 1 kk w zw. z art.279§ 1 kk i art. 288§1 kk w zw. z art.11§2 kk w zw. z art.64§1 kk w wymiarze trzech lat, którą to odbył w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku, tj. o przestępstwo z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk.

Wyrokiem z dnia 18 lutego 2015 roku (sygn. akt VI K 23/13) Sąd Rejonowy w Rudzie Śląskiej, w odniesieniu do oskarżonego S. H. orzekł, co następuje:

1.uznaje oskarżonego S. H. za winnego tego, że:

- w nocy z dnia 30/31 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...) z terenu firmy (...) działając wspólnie i w porozumieniu z D. S. i L. K., zabrał w celu przywłaszczenia stalowe elementy w postaci wypalek blach, prętów kwadratowych i okrągłych, ceowników i piaskowników o łącznej wadze 540 kilogramów i wartości 1620 złotych działając na szkodę M. M., przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk. i czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku,

- w nocy z dnia 30/31 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...), z terenu firmy (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. S. i L. K., zabrał w celu przywłaszczenia stalowe elementy w postaci wypalek blach, prętów kwadratowych i okrągłych, ceowników i piaskowników o łącznej wadze 540 kilogramów i wartości 1620 złotych działając na szkodę M. M., przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk. i czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku,

gdzie każdy z czynów wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 278§1 kk. w zw. z art. 64§1 kk., przy przyjęciu, iż czynów szczegółowo opisanych w pkt. I, II części wstępnej wyroku dopuścił się w warunkach ciągu przestępstw o którym mowa w art. 91§1 kk, to jest w krótkich odstępach czasu, w podobny sposób i za to na mocy art. 278§1 kk. w zw. z art. 91§1 kk wymierza mu karę 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

2.uznaje oskarżonego S. H. za winnego tego, że w nocy z dnia 30/31 sierpnia 2012 roku w R. przy ulicy (...), na terenie stacji paliw, działając wspólnie i w porozumieniu z D. S. i L. K., dokonał kradzieży z włamaniem do zbiornika paliwa pojazdu marki V. o numerze rejestracyjnym (...) skąd po uprzednim wyłamaniu wkładki zamka skradł 200 litrów oleju napędowego o łącznej wartości 1148 złotych działając na szkodę W. K., przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach

powrotu do przestępstwa będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku o sygnaturze II K 20/06 za czyny z art. 279 § 1 kk w zw. z art. 64 § 1 kk przy zastosowaniu art. 91 § 1 kk. i czyn z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 279 § 1 kk i 288 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 64 § 1 kk. na karę łączną 3 lat pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 21 maja 2009 roku do 13 grudnia 2011 roku, gdzie czyn wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 279§1 kk. w zw. z art. 64§2 kk., i za to na mocy art. 279§1 kk. w zw. z art. 64§2 kk wymierza mu karę 1 (jeden) roku i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

7.na mocy art. 91§2 kk. łączy oskarżonemu:

a) S. H. jednostkowe kary pozbawienia wolności orzeczone w pkt. od 1 do 2 i wymierza mu karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 2 (dwa) lat,

8.na mocy art. 69§1,2,3 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k., art. 73 § 1 k.k. warunkowo zawiesza wykonanie orzeczonych kar łącznych:

a) wobec oskarżonych S. H., D. S. na okres próby wynoszący po 5 (pięć) lat i w tym okresie oddaje każdego z oskarżonych pod dozór kuratora sądowego,

9.na mocy art. 46§1 kk zobowiązuje oskarżonego S. H. do naprawienia szkody w części poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego:

a) M. M. kwoty 1.040,00 (jeden tysiąc czterdzieści 00/100) złotych,

b) W. K. kwoty 382,66 (trzysta osiemdziesiąt dwa 66/100) złotych;

W punkcie 14.b) zwolnił sąd oskarżonego S. H. od zapłaty kosztów procesu, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł prokurator, który zaskarżył wyrok sądu pierwszej instancji w części dotyczącej S. H. na niekorzyść oskarżonego.

Wyrokowi temu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść, a polegający na nie uznaniu S. H. za winnego popełnienia przestępstwa opisanego w części wstępnej wyroku jako czyn I z dnia 17/18 sierpnia 2012 roku, tj. o przestępstwo z art. 278 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje na wyczerpanie znamion przedmiotowego przestępstwa przez oskarżonego,

2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, a to art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. i art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez sprzeczność pomiędzy treścią dyspozytywną wyroku, a jego uzasadnieniem,

3. niesłuszne zastosowanie wobec oskarżonego S. H. środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary łącznej dwóch lat pozbawienia wolności, podczas gdy ustalone przez sąd okoliczności nie wskazują na istnienie pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Podnosząc powyższe zarzuty, prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd zważył, co następuje:

Analiza akt sprawy, pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz zarzutów apelacji prokuratora doprowadziła sąd odwoławczy do wniosku o częściowej trafności postawionych w apelacji zarzutów, których uwzględnienie nie wymagało jednak uchylania zaskarżonego wyroku i przekazywania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, podczas gdy wystarczające okazało się dokonanie korekty zaskarżonego orzeczenia w sposób w jaki uczynił to sąd odwoławczy.

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.. Wydając zaskarżony wyrok Sąd Rejonowy pod uwagę wziął całokształt zgromadzonych w sprawie dowodów poddając je ocenie zgodnie z ustawowymi kryteriami. Stanowisko swoje sąd ten należycie uzasadnił, czyniąc to w sposób zgodny z art. 424 k.p.k.. Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się przy rozpoznawaniu sprawy ani przy wyrokowaniu błędu w ustaleniach faktycznych. Ustalenia faktyczne sądu znajdują potwierdzenie w zgromadzonych dowodach. Sąd Rejonowy rozpoznający sprawę nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów. Przekroczenie takowe może mieć bowiem miejsce wyłącznie w sytuacji, gdy na podstawie prawidłowo zgromadzonych dowodów sąd poczynił ustalenia faktyczne niezgodne wprost z zebranymi dowodami lub wysnuł z tak zgromadzonych dowodów wnioski sprzeczne z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, bądź też wnioski z zebranego materiału dowodowego wyprowadzone zostały z bezzasadnym pominięciem dowodów przeciwnych do poczynionych ustaleń, jak również, gdy bezzasadnie sąd odmówił wiary określonym dowodom. Tak w niniejszej sprawie się nie stało. Analizując zarówno zgromadzone dowody, jak i pisemne motywy zaskarżonego wyroku dojść trzeba do przekonania, że Sąd Rejonowy przeprowadzając pełne postępowanie dowodowe zgromadził kompletny materiał dowodowy i na jego podstawie prawidłowo ustalił stan faktyczny, a poddając analizie zgromadzony materiał dowodowy wyprowadził trafne wnioski w zakresie winy oskarżonego. Oskarżony nie kwestionował ani na etapie postępowania przygotowawczego, ani też przed sądem swojego sprawstwa w zakresie zarzuconych jego osobie przestępstw. Wina jego w realiach niniejszej sprawy nie budzi wątpliwości. Za jej stwierdzeniem przemawiają zgodnie wyjaśnienia oskarżonego, zeznania świadków oraz pozostałe z dowodów zgromadzonych w toku postępowania.

Trafny okazał się zarzut prokuratora, który dostrzegł sprzeczność pomiędzy treścią rozstrzygnięć zaskarżonego wyroku i jego uzasadnieniem w kwestii opisu jednego z czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 zaskarżonego orzeczenia. Nie ma natomiast racji apelujący zaskarżonemu wyrokowi zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, gdy przecież ustalenia Sądu Rejonowego szczegółowo opisane w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia w zakresie przestępstwa z art. 278 § 1 k.k., którego oskarżony dopuścił się w nocy z 17 na 18 sierpnia 2013 roku pozostają trafne, odpowiadają one całokształtowi zgromadzonych w toku postępowania dowodów i nie budzą jakichkolwiek wątpliwości. Błędnie natomiast, w sposób nieodpowiadający tym ustaleniom w zakresie daty, ilości skradzionego złomu, jak i wysokości wyrządzonej szkody oraz opisu osób współdziałających z oskarżonym w popełnieniu tego przestępstwa, opisany został ten czyn w części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku. Przy uwzględnieniu jasnej i niepodważalnej treści pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia oraz jednoznacznej wymowy zgromadzonych dowodów, w tym wyjaśnień oskarżonego przyznającego się do popełnienia przestępstwa nie może być jednocześnie żadnych wątpliwości w kwestii tego o jakim zachowaniu oskarżonego rozstrzygał Sąd Rejonowy, choć jak już wskazano, czyn oskarżonego błędnie opisany został w zaskarżonym wyroku. W przekonaniu sądu odwoławczego zgromadzone dowody w postaci zeznań pokrzywdzonego M. M. oraz wyjaśnień oskarżonego odnośnie czynu popełnionego z 17 na 18 sierpnia 2013 roku, jak również uzasadnienie zaskarżonego orzeczenia do tego czynu się odnoszące pozostają na tyle jednoznaczne, że pomimo oczywiście błędnego opisu czynu przypisanego jako pierwszy w punkcie 1 zaskarżonego wyroku, nie było konieczności uchylania zaskarżonego orzeczenia w tym względzie zwłaszcza gdy swojego sprawstwa w zakresie wszystkich z zarzuconych jego osobie czynów nie kwestionował sam oskarżony. W tych okolicznościach, wobec trafności opisanych w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia ustaleń faktycznych Sądu Rejonowego oraz nie budzących wątpliwości okoliczności czynów popełnionych przez oskarżonego, sąd odwoławczy uznał, iż nie ma potrzeby wydawania postulowanego przez oskarżyciela publicznego orzeczenia uchylającego zaskarżony wyrok i przekazywania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, a wystarczająca dla sanowania zaistniałych na etapie wyrokowania Sądu Rejonowego usterek pozostawać będzie korekta zaskarżonego orzeczenia poprzez dostosowanie rozstrzygnięcia sądu do trafnie poczynionych ustaleń faktycznych. Korekta zaskarżonego wyroku nie wymagała przy tym zmiany dokonanych przez Sąd Rejonowy w sposób prawidłowy ustaleń faktycznych, a stanowiła jedynie dostosowanie treści rozstrzygnięcia do tychże ustaleń. Mając okoliczności powyższe na względzie dokonał zatem Sąd Okręgowy w Gliwicach zmiany

zaskarżonego orzeczenia w ten sposób, że ustalili, iż pierwszy z przypisanych oskarżonemu S. H. w punkcie 1 czynów popełniony został przez oskarżonego w nocy z 17 na 18 sierpnia 2012 roku wspólnie i w porozumieniu z inną nieustaloną osobą, a łączna waga skradzionych stalowych elementów wyniosła 500 kilogramów o wartości 1500 złotych. W tym bowiem zakresie czyn przypisany oskarżonemu został w sposób błędny opisany w zaskarżonym wyroku.

Zaskarżony wyrok wymagał nadto korekty zapadłego rozstrzygnięcia w kwestii opisu powrotu do przestępstwa w ramach którego dopuścił się oskarżony przypisanych mu czynów. Wprawdzie Sąd Rejonowy dostrzegając nieprawidłowy opis zarzuconych oskarżonemu czynów w zakresie w jakim wskazane zostać winny przesłanki recydywy zmodyfikował oczywiście błędny opis przesłanek zakwalifikowania zarzuconych oskarżonemu przestępstw jako popełnionych w ramach powrotu do przestępstwa o którym mowa w art. 64 § 1 k.k. (czyny objęte punktem 1 wyroku) oraz w art. 64 § 2 k.k. (czyn objęty punktem 2 wyroku), to jednak nie ustrzegł się przy tym omyłki. Przesłanką powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. pozostaje między innymi popełnienie przestępstwa w ciągu pięciu lat po odbyciu kary co najmniej 6 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, a w przypadku recydywy z art. 64 § 2 k.k. między innymi popełnienie jednego z należących do opisanych w tym przepisie kategorii przestępstw w ciągu pięciu lat po odbyciu kary co najmniej 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne należące do jednej z opisanych w tym przepisie kategorii. Nieprawidłowe pozostaje przy tym odwoływanie się w opisie czynu popełnionego w warunkach recydywy do kary łącznej odbytej przez sprawcę, a tak właśnie przesłanki powrotu do przestępstwa opisane zostały w punktach 1 i 2 zaskarżonego wyroku. O spełnieniu przesłanek recydywy decyduje bowiem odbycie kary jednostkowej w wymiarze co najmniej sześciu miesięcy za umyślne przestępstwo podobne (art. 64 § 1 k.k.), bądź kary co najmniej 1 roku pozbawienia wolności za przestępstwo należące do jednej z kategorii czynów wymienionych w art. 64 § 2 k.k.. Powołanie się zatem na odbycie w danym okresie kary łącznej nie określa ani rozmiaru stanowiącej podstawę recydywy kary jednostkowej, ani też okoliczności, czy orzeczona została ona za umyślne przestępstwo podobne bądź przestępstwo należące do kategorii opisanych w art. 64 § 2 k.k.. Ponieważ jednak Sąd Rejonowy opisując warunki powrotu do przestępstwa odniósł się do kary łącznej odbytej przez skazanego nie wskazując nawet na wymiar kar jednostkowych stanowiących podstawę przypisania temu oskarżonemu powrotu do przestępstwa, konieczne stało się w tym zakresie dokonanie zmiany opisu recydywy przypisanej oskarżonemu S. H.. Mając okoliczności powyższe na względzie, sąd odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że ustalili, iż:

- czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 dopuścił się oskarżony w ciągu pięciu lat po odbyciu w okresie od dnia 21 maja 2009 roku do dnia 12 grudnia 2011 roku kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku (sygn. akt II K 20/06) za umyślne przestępstwo podobne z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą to karę oskarżony odbył w ramach kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wskazanym wyżej wyrokiem,
- czynu przypisanego mu w punkcie 2 oskarżony S. H. dopuścił się będąc uprzednio skazany w warunkach określonych w art. 64 § 1 k.k., w ciągu pięciu lat po odbyciu w okresie od dnia 21 maja 2009 roku do dnia 12 grudnia 2011 roku kary 2 lat pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Rudzie Śląskiej z dnia 29 marca 2006 roku (sygn. akt II K 20/06) za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i art. 288 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k., którą to karę oskarżony odbył w ramach kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności orzeczonej wskazanym wyżej wyrokiem.

Nie dopatrył się sąd odwoławczy powodów do zmiany zaskarżonego orzeczenia w kwestii jednostkowych kar orzeczonych wobec oskarżonego zaskarżonym wyrokiem. Wprawdzie w zakresie drugiego z przestępstw przypisanych oskarżonemu w punkcie 1 zaskarżonego wyroku można byłoby dopatrzeć się podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary określonych w art. 60 § 3 k.k., skoro wyjawili oskarżony organom ścigania nieznanie im w jego przekonaniu okoliczności popełnienia tego przestępstwa oraz osoby współdziałające z nim w jego popełnieniu, to jednak przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności wpływających na orzeczenie o karze brak było w ocenie sądu podstaw w realiach niniejszej sprawy do orzekania wobec oskarżonego kary z zastosowaniem takiego złagodzenia. Zastosowanie w sprawie znajdowała bowiem norma kolizyjna określona art. 57 § 2 kodeksu karnego zgodnie z którym w przypadku,

gdy zbiegają się niezależnie od siebie podstawy nadzwyczajnego złagodzenia i obostrzenia kary, sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie albo obostrzenie kary. Okolicznością obostrzającą wymiar kary pozostaje w tym wypadku popełnienie przez oskarżonego przestępstw w warunkach recydywy opisanej w art. 64 § 1 k.k. oraz w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k.. Dochodzi zatem do zbiegu podstaw nadzwyczajnego złagodzenia i obostrzenia wymiaru kary, co zgodnie z powołanym przepisem daje sądowi uprawnienie do zastosowania jednej z tych instytucji lub też wymierzenia oskarżonemu kary w granicach ustawowego zagrożenia bez stosowania nadzwyczajnych reguł wymiaru kary. Podejmując decyzję którą z tych trzech możliwości wybrać i w jakiej wysokości orzec karę, sąd powinien kierować się dyrektywami wymiaru kary określonymi w art. 53 k.k. (tak postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2008 roku, sygn. akt III KK 363/07 OSNKW 2008/4/28). Zgodnie z powszechnie akceptowanym w orzecznictwie sądów poglądem, w tym reprezentowanym także wielokrotnie przez Sąd Najwyższy, reguła kolizyjna określona przepisem art. 57 § 2 k.k. zmienia również charakter nadzwyczajnego złagodzenia kary określonego w art. 60 § 3 k.k. z obligatoryjnego na fakultatywny (przepis reguluje skorzystanie z opisanych tam instytucji fakultatywnie, tak między innymi postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 lutego 2008 roku, III KK 363/07, Prok. i Pr.-wkł. 2008/10/6). Zaprezentowane wyżej tezy znajdują potwierdzenie w licznych orzeczeniach Sądu Najwyższego, których tezy Sąd Okręgowy w Gliwicach akceptuje (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2001 roku, sygn. akt III KO 29/01, Prok. i Pr.-wkł. 2002/2/1, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 12 sierpnia 2008 roku, sygn. akt II KK 189/08, LEX nr 448963). Nawet jednak przy uwzględnieniu spełnienia przez oskarżonego warunków do skorzystania z instytucji przewidzianej w art. 60 § 3 k.k., orzeczona wobec oskarżonego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku kara pozbawienia wolności oceniona być musi w realiach niniejszej sprawy jako adekwatna do okoliczności posiadających wpływ na wymiar kary określonych w art. 53 k.k.. Kara ta orzeczona została w granicach ustawowego zagrożenia, w wymiarze zbliżonym do dolnej granicy tego zagrożenia. Nie zastosował Sąd Rejonowy zatem ani nadzwyczajnego złagodzenia kary, ani też nie skorzystał z możliwości nadzwyczajnego jej obostrzenia. Zdaniem sądu odwoławczego na przeszkodzie orzeczeniu kary z nadzwyczajnym jej złagodzeniem stał fakt znaczącej przewagi okoliczności obciążających oskarżonego nad okolicznościami łagodzącymi. Wskazać trzeba, że w stosunku do oskarżonego zbiegały się dwie niezależne podstawy orzeczenia kary z nadzwyczajnym ich obostrzeniem. Te właśnie okoliczności w realiach niniejszej sprawy w przekonaniu Sądu Okręgowego nie pozwalały sądowi na wymierzenie oskarżonemu kary z zastosowaniem nadzwyczajnego jej złagodzenia. W sprawie niniejszej, poza popełnieniem przez oskarżonego przestępstwa w warunkach recydywy opisanej w art. 64 § 1 k.k. uprawniającej do zastosowania wobec oskarżonego nadzwyczajnego obostrzenia kary, występuje szereg okoliczności stawiających zarówno sam czyn, jak i osobę oskarżonego w świetle niekorzystnym z punktu widzenia elementów decydujących o wymiarze kary. Czyn oskarżonemu przypisany popełniony został bowiem we współdziałaniu z innymi osobami. Niezależnie od wskazanych wyżej okoliczności oskarżonego obciążających, okolicznościami wyłączającymi w ocenie sądu odwoławczego możliwość zastosowania wobec S. H. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary pozostają właściwości i warunki osobiste oskarżonego oraz jego dotychczasowy sposób życia, które w sposób szczególnie istotny oskarżonego w realiach niniejszej sprawy obciążają. W tych zatem okolicznościach brak było w przekonaniu Sądu Okręgowego podstaw, by stosując normę kolizyjną z art. 57 k.k. oraz zasady ogólne wymiaru kary określone przepisem art. 53 k.k. zastosować wobec oskarżonego dobrodziejstwo nadzwyczajnego złagodzenia kary, przez co zatem uchybienie Sądu Rejonowego polegające na nie daniu w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wyrazu odniesienia się do zastosowania tej instytucji nie miało wpływu na treść orzeczenia, skoro zaskarżony wyrok pozostaje w odniesieniu do apelującego w tym względzie słuszny.

Trafny okazał się nadto podniesiony w apelacji zarzut niesłusznego zastosowania wobec oskarżonego S. H. środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności, podczas gdy ustalone przez sąd okoliczności nie wskazują na istnienie pozytywnej prognozy kryminologicznej wobec oskarżonego. Zanim jednak rozstrzygnął sąd odwoławczy tę kwestię, dopatrywał się potrzeby zmiany zaskarżonego wyroku w zakresie wymiaru kary łącznej orzeczonej wobec skazanego. Uznał bowiem sąd analizując okoliczności sprawy, że kara łączna orzeczona wobec oskarżonego zaskarżonym wyrokiem pozostaje rażąco niewspółmiernie surowa. Orzekając o karze łącznej powinien sąd rozważyć przede wszystkim, czy pomiędzy poszczególnymi czynami, za które wymierzono te kary, istnieje ścisły związek podmiotowy lub przedmiotowy, czy też związek ten jest dość odległy lub w ogóle go brak. Analizując związki przedmiotowe oraz podmiotowe pomiędzy przestępstwami składającymi się na

zbieg realny przestępstw występujący w niniejszej sprawie stwierdził sąd, że związki pomiędzy czynami tymi pozostają związkami istotnymi. Czyny przypisane oskarżonemu S. H. popełnione zostały bowiem w bliskiej odległości czasowej, na przestrzeni dwóch tygodni. Dwa z nich stanowiły zachowania tożsame co do osoby pokrzywdzonego, rodzaju skradzionych przedmiotów, sposobu dokonania kradzieży, a różniły się jedynie datą, konfiguracją współsprawców, ilością i wartością skradzionych rzeczy. Z kolei trzeci z przypisanych oskarżonemu czynów popełniony został tego samego dnia, co drugie z przestępstw opisanych w punkcie 1 zaskarżonego wyroku, w miejscu niemalże tym samym, z tymi samymi osobami. Czyny te dzieli sposób ich popełnienia (dwa pozostają kradzieżą z art. 278 § 1 k.k., a jeden kradzieżą z włamaniem), rodzaj skradzionego przedmiotu oraz osoba pokrzywdzonych, lecz biorąc pod uwagę okoliczności łączące obydwie przestępstwa czyny te uznać należy za pozostające w bliskim związku. Okoliczności te nie zostały należycie docenione przez Sąd Rejonowy przy orzekaniu wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności. Mając okoliczności powyższe na względzie, w szczególności istotne związki pomiędzy przypisanymi oskarżonemu czynami, jak również wymiar kar jednostkowych podlegających łączeniu uznał sąd odwoławczy, że karą łączną jaką orzec należy wobec oskarżonego pozostaje kara 1 roku i 7 miesięcy pozbawienia wolności. Zmienił sąd zatem zaskarżony wyrok w jego punkcie 7a w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego w tym punkcie karę łączną obniżył do 1 roku i 7 miesięcy pozbawienia wolności.

Zasadnie kwestionował oskarżyciel orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania wymierzonej oskarżonemu S. H. zaskarżonym wyrokiem kary łącznej pozbawienia wolności. Do wydania błędnego w tym zakresie wyroku doszło nie w efekcie błędu w ustaleniach faktycznych będących podstawą orzeczenia, lecz w konsekwencji nieprawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary. Ustalenia faktyczne, które legły u podstaw zaskarżonego orzeczenia nie pozostawały błędne w zakresie, który rzutować mógłby na nieprawidłowe rozstrzygnięcie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego. Trafne argumenty apelacji prokuratora prowadzić muszą do wniosku o błędnej ocenie okoliczności mających wpływ na wymiar kary i orzeczeniu wobec oskarżonego S. H. kary rażąco niewspółmiernie łagodnej poprzez zastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. W tych okolicznościach brak było potrzeby uchylania zaskarżonego wyroku i przekazywania sprawy Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania, jak postulował w apelacji oskarżyciel, lecz dopuszczalne w świetle obowiązujących przepisów prawa, a wręcz celowe z punktu widzenia zasad ekonomiki procesowej pozostawało dokonanie korekty zaskarżonego orzeczenia. Jak już wspomniano, wobec niedopatrzenia się przez sąd odwoławczy błędu w ustaleniach faktycznych mającego wpływ na orzeczenie o karze poprzez jej orzeczenie z warunkowym zawieszeniem wykonania, zastosowania nie znajdowała określona w art. 454 § 2 k.p.k. reguła *ne peius* uniemożliwiająca dokonanie korekty zaskarżonego orzeczenia. Jak przyjmuje się w orzecznictwie sądów, reguła z art. 454 § 2 k.p.k. dotyczy zmiany ustaleń faktycznych przez redukcję katalogu okoliczności łagodzących oraz uzupełnianie katalogu okoliczności obciążających, a więc jedynie ustaleń mających wpływ na zaostrzenie kary (...). Sąd odwoławczy może przy tym dokonywać odmiennych aniżeli sąd pierwszej instancji ocen ustalonych okoliczności, nadawać tym samym okolicznościom większe lub mniejsze znaczenie, pod warunkiem tylko, że katalog tych okoliczności nie ulega zmianie, a więc nie dochodzi do rozszerzenia katalogu okoliczności obciążających lub zmniejszenia katalogu okoliczności łagodzących wymiar kary. Takie bowiem rozszerzenie lub zmniejszenie uznane być musi za nowe ustalenie faktyczne. (...) (Wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 kwietnia 2013 r., IV KK 395/12, Prok.i Pr.-wkł. 2013/7-8/15LEX nr 1313138).

Ma zupełną rację oskarżyciel, gdy argumentuje, że błędne pozostawało orzeczenie wobec oskarżonego S. H. kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Orzekając o karze Sąd Rejonowy dostrzegł szereg okoliczności tego oskarżonego istotnie obciążających, zwłaszcza okoliczności w jakich doszło do analizowanych zdarzeń, motywację oskarżonego, działanie w warunkach powrotu do przestępstwa. Wskazał Sąd Rejonowy na fakt, iż okoliczność powyższa rzutuje na ocenę prognozy kryminologicznej wobec oskarżonego. Zauważył także, że zachowanie oskarżonego stanowiło wyraz rażącego lekceważenia podstawowych zasad współżycia społecznego, a przede wszystkim braku poszanowania dla cudzej własności. Argumentował, iż oczywistym jest, że takie zachowanie oskarżonego wymaga bardzo zdecydowanej reakcji, albowiem popełnianie przestępstw nie może stanowić sposobu na uzyskiwanie środków materialnych. Nagromadzenie dostrzeżonych przez Sąd Rejonowy okoliczności obciążających w

zakresie wymiaru kary nie przystaje do orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary łącznej pozbawienia wolności.

Jednocześnie argumentacja przywołana przez Sąd Rejonowy na poparcie rozstrzygnięcia probacyjnego nie zasługuje na akceptację. Fakt przyznania się przez oskarżonego do popełnienia zarzucanych mu czynów, złożenie w tym zakresie obszernych wyjaśnień zbieżnych z pozostałymi dowodami, jak i upływ czasu od popełnionych przez oskarżonego czynów nie mogą w świetle całokształtu okoliczności oskarżonego obciążających zdecydować o orzeczeniu wobec jego osoby kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, jak uczynił to Sąd Rejonowy. Znalazły one wystarczający wyraz w wymiarze kar jednostkowych oraz kary łącznej ostatecznie orzeczonych wobec oskarżonego.

Okolicznością, której Sąd Rejonowy nie uwzględnił należyście przy rozstrzygnięciu o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności pozostawała dotychczasowa karalność oskarżonego oraz popełnienie przypisanych mu przestępstw w warunkach powrotu do przestępstwa z art. 64 § 1 k.k. (czyny z punktu 1) oraz z art. 64 § 2 k.k. (czyn z punktu 2), która w zakresie możliwości wysnucia pozytywnej prognozy wobec oskarżonego obciąża jego osobę w sposób na tyle znaczący, że nawet pozytywne elementy już w niniejszym uzasadnieniu zasygnalizowane nie są w stanie zrównoważyć obciążającego ładunku jaki niesie ze sobą dotychczasowa karalność oskarżonego oddająca również jego stosunek do porządku prawnego oraz posiadająca przemożny wpływ na ocenę, czy kara orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie w stanie doprowadzić do spełnienia celów kary w postaci zapobieżenia popełnieniu kolejnych przestępstw. Błędna była ocena Sądu Rejonowego, która doprowadziła tenże sąd do wniosku o pozytywnej prognozie kryminologicznej wobec oskarżonego w efekcie której orzekł sąd wobec niego karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku, sąd w większości poprawnie ustalił okoliczności łagodzące i obciążające oskarżonego, lecz z poczynionych przez siebie ustaleń nie uczynił należytego użytku nadając z jednej strony okolicznościom łagodzącym zbyt wielkie znaczenie dla orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary, z drugiej natomiast umniejszając wpływ okoliczności obciążających w zakresie prognozy kryminologicznej oskarżonego. Analiza okoliczności niniejszej sprawy doprowadziła sąd odwoławczy do uznania, że wniosek sądu w kwestii pozytywnej prognozy kryminologicznej jaką wywiódł Sąd Rejonowy odnośnie oskarżonego, orzekając wobec niego karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, pozostaje błędny. Okolicznością w sposób znaczący obciążającą oskarżonego pozostaje jego dotychczasowa karalność połączona z popełnieniem przypisanych mu przestępstw w warunkach powrotu do przestępstwa. Obciąża zatem oskarżonego S. H. fakt, iż przypisanych jego osobie przestępstw dopuścił się będąc już uprzednio siedmiokrotnie karany pomimo młodego wieku. Co więcej, czynów jego osobie przypisanych dopuścił się on będąc uprzednio już pięciokrotnie karany za przestępstwa kradzieży oraz kradzieży z włamaniem. Wyrok zapadły wobec tego oskarżonego w niniejszej sprawie stanowił już szóste jego skazanie za przestępstwo kradzieży. Jako okoliczność istotnie obciążającą oskarżonego ocenić należy fakt, iż przypisanego jego osobie zaskarżonym wyrokiem przestępstwa dopuścił się on w okresie w którym korzystał z warunkowego przedterminowego zwolnienia z odbycia reszty orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności w sprawie II K 20/06. Pośród okoliczności obciążających oskarżonego znajduje się także popełnienie przypisanych mu przestępstw wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami.

Jednocześnie powołane w piśmie oskarżonego skierowanym do sądu okoliczności, które jego zdaniem prowadzić powinny do utrzymania orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary nie mogły skutkować uwzględnieniem jego postulatu w tym względzie. Zważył sąd na przyznanie się oskarżonego do popełnienia zarzucanych mu przestępstw. Uwzględnił również wyrażoną przez oskarżonego skruchę. Wskazane okoliczności, chociaż wpływają łagodząco na wymiar orzeczonej wobec oskarżonego kary nie mogą posiadać w obliczu całokształtu okoliczności sprawy znaczącego wpływu na ocenę, czy kara te winna zostać orzeczona z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, czy też bez takiego zawieszenia. Posiadają one mniejszy wpływ na prognozę kryminologiczną, którą sąd winien poddać ocenie rozstrzygając w kwestii warunkowego zawieszenia wykonania kary. Nie równoważą nadto obciążenia jakie w zakresie wymiaru kary stwarza dotychczasowa karalność oskarżonego, przez co chociaż korzystnie na wymiar kary wpływają, jej warunkowego zawieszenia spowodować nie mogły. Rozmiar orzeczonych w innych sprawach

i pozostałych do odbycia kar nie może posiadać żadnego wpływu na rozstrzygnięcie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary. Orzeczenia takiego nie uzasadniają również wskazane przez oskarżonego w jego osobistym piśmie motywy popełnienia przypisanych jego osobie zaskarżonym wyrokiem czynów.

Całokształt posiadających wpływ na wymiar kary okoliczności nakazał Sądowi Okręgowemu w Gliwicach uznanie, że tylko kara pozbawienia wolności orzeczonej przez bez warunkowego zawieszenia jej wykonania uczyni zadość należytemu uwzględnieniu wszystkich dyrektyw wymiaru kary, w szczególności będzie w stanie zapobiec ponownemu popełnieniu przez oskarżonego kolejnego przestępstwa. Orzekane wobec niego dotychczas kary pozbawienia wolności nie odniosły pozytywnego rezultatu, skoro dopuścił się on po raz kolejny podobnych przestępstw. Zdaniem sądu odwoławczego popełnienie przez oskarżonego, pomimo uprzedniego skazywania na kary pozbawienia wolności, kolejnych, objętych aktem oskarżenia w niniejszej sprawie przestępstw powoduje, iż wykluczyć należy możliwość orzeczenia wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Orzeczenie kary w takiej formie wobec oskarżonego – recydywisty, bez wątpienia także w odczuciu społecznym odebrane byłoby jako pobbłażanie wobec osób, które nie poddając się oddziaływaniu wychowawczemu powracają do popełniania przestępstw.

W tych okolicznościach powołane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku okoliczności potraktowane przez Sąd Rejonowy jako uzasadniające orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności nie były w stanie zmienić negatywnego obrazu osoby oskarżonego i oceny, że orzeczonej być winna wobec niego za przypisane mu zaskarżonym wyrokiem czyny kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Znaczne nasilenie okoliczności obciążających w zakresie właściwości i warunków osobistych oskarżonego związanych przede wszystkim z jego dotychczasową karalnością, a nadto popełnienie przestępstw mu przypisanych zaskarżonym wyrokiem w warunkach recydywy nie dało sądowi podstaw do przyjęcia, że wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie wystarczające do osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary, zwłaszcza zaś do zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa. Nie daje oskarżony rękojmi, że w przypadku pozostawania na wolności przestępstwa nie popełni. Inna niż pozbawienie wolności orzeczone bez warunkowego zawieszenia jego wykonania kara nie jest w stanie osiągnąć celów kary. Orzeczonej kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania spełnia zatem wymogi dyrektywy z art. 58 § 1 k.k., nie narusza nadto zasad wymiaru kary sformułowanych art. 53 k.k. oraz zasad odnoszących się do możliwości warunkowego zawieszenia jej wykonania opisanych w art. 69 k.k..

Wobec orzeczenia kary pozbawienia wolności w formie bezwzględnej konieczne stało się zaliczenie na poczet tej kary okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w niniejszej sprawie od dnia 24 września 2012 roku do dnia 26 września 2012 roku.

W pozostałym zakresie wyrok Sądu Rejonowego utrzymany został w mocy. Zważając na sytuację majątkową oskarżonego oraz fakt, iż jest on pozbawiony wolności zwolnił sąd oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.