

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 października 2016 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu Wydział XVII Karny - Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SWSO Wojciech Wierzbicki

Protokolant: st.prot.sąd. Joanna Kurkowiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej P.w Poznaniu Marka Świtały

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 19 października 2016 r.

sprawy **M. B.**

oskarżonego o popełnienie przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. i in.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora Prokuratury Rejonowej P.w Poznaniu

od wyroku Sądu Rejonowego P.w Poznaniu

z dnia 20 maja 2016 r. sygn. akt (...)

I zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) uchyla punkt II dotyczący warunkowego zawieszenia wykonania kary oraz dozoru,
- b) w punkcie I z podstawy wymiaru kary eliminuje art. 64 § 1 k.k. zaś wymiar kary pozbawienia wolności obniża do 6 (sześciu) miesięcy,
- c) w punkcie III z podstawy orzeczenia o przypadku eliminuje art. 4 § 1 k.k.,

II w pozostałym zakresie **utrzymuje w mocy** zaskarżony wyrok;

III zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. G. kwotę 516,60 zł tytułem kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu przed Sądem II instancji;

IV zwalnia oskarżonego od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od opłaty za obie instancje.

SWSO Wojciech Wierzbicki

sygn. akt XVII Ka 960/16

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 20 maja 2016 r. sygn. akt (...)Sąd Rejonowy P.w Poznaniu uznał oskarżonego M. B. za winnego tego, że w dniu 10 października 2014 r. w P. przy ul. (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, usiłował doprowadzić do niekorzystnego rozporządzenia mieniem w kwocie 1200 zł spółkę (...) w ten sposób, że podczas składania wniosku o udzielenie pożyczki przedłożył sfałszowane zaświadczenie o zatrudnieniu i zarobkach z firmy (...), mające istotne znaczenie dla uzyskania wyżej wymienionego wsparcia finansowego, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na fakt zatrzymania przez funkcjonariuszy Policji, przy czym zarzucanego mu czynu dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za podobne przestępstwo umyślne, tj. popełnienia przestępstwa

z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 64 § 1 k.k. i za to wymierzył oskarżonemu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie warunkowo zawiesił na okres 5 lat próby, oddając oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

W punkcie III wyroku Sąd orzekł przepadek (przez pozostawienie ich w aktach sprawy) dowodów rzeczowych w postaci pieczętki i umowy pożyczki.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł Prokurator, zarzucając orzeczeniu rażącą niewspółmierność, w znaczeniu łagodności, kary z powodu warunkowego zawieszenia jej wykonania i wnosząc o zmianę wyroku poprzez wymierzenie M. B. kary 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja co do istoty okazała się zasadna.

Sąd pierwszej instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie dowodowe, a następnie właściwie ocenił zgromadzony materiał dowodowy. Tok rozumowania oraz wnioski płynące z analizy dowodów zostały szczegółowo przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, które odpowiadało wymogom procesowym określonym w art. 424 k.p.k. Sąd Okręgowy nie dostrzegł uchybień wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., które powodowałyby konieczność uchylenia lub zmiany wyroku niezależnie od granic zaskarżenia. Oskarżony nie kwestionował zresztą poczynionych przez Sąd Rejonowy

ustaleń faktycznych ani dokonanej oceny prawnej (co znalazło swoje odzwierciedlenie w cofnięciu apelacji, skądinąd nie spełniającej wymagań formalnych określonych w art. 427 § 2 k.p.k., wniesionej przez obrońcę bez uprzedniej konsultacji z oskarżonym).

Prokurator we wniesionym środku odwoławczym zakwestionował jednak rozstrzygnięcie o karze, podnosząc zarzut jej rażącej niewspółmierności, w znaczeniu łagodności.

Rażąca niewspółmierność kary zachodzi wówczas, gdy suma zastosowanych kar i środków karnych za przypisane oskarżonemu przestępstwo nie uwzględnia należycie stopnia społecznej szkodliwości tego czynu, nie realizuje w wystarczającej mierze celów kary w zakresie jej społecznego oddziaływania i nie uwzględnia w należyтым stopniu celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie ma osiągnąć w stosunku do sprawcy (por. OSN KW 1974, 11, 213), gdy kara – pomimo tego, że mieści się w granicach ustawowego zagrożenia – nie uwzględnia w sposób właściwy wszystkich okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy – innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą (por. OSW KW 1985, 7-8, 60).

Kara pozbawienia wolności może być uznana za rażąco i niewspółmiernie łagodną zarówno z powodu zbyt niskiej wysokości, jak i z powodu niezasadnego orzeczenia warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Przedmiotem zarzutu skarżącego było niesłuszne – jego zdaniem – warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności. W tym zakresie zarzut i wywody zawarte w apelacji zasługiwały na uwzględnienie.

Skorzystanie z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary możliwe jest jedynie wówczas, gdy w stosunku do oskarżonego możliwe jest sformułowanie pozytywnej prognozy kryminologicznej, a zatem ustalenie, że pomimo zaniechania wykonania kary, nie wstąpi on ponownie na drogę przestępczą i przestrzegać będzie porządku prawnego. Jakkolwiek nie jest okolicznością warunkującą skorzystanie z zawieszenia wykonania kary wcześniejsza niekaralność sprawcy, niemniej jednak ułatwia ona w zasadniczy sposób rozważania dotyczące prognozy zachowania oskarżonego w przyszłości. Co istotne – dla warunkowego zawieszenia wykonania kary konieczne jest stwierdzenie, że tak ukształtowana kara jest wystarczająca dla osiągnięcia względem sprawcy celów kary, a w szczególności zapobieżenia powrotowi do przestępstwa.

W ocenie instancji odwoławczej Sąd pierwszej instancji nie uwzględnił w należyтым stopniu okoliczności związanych z dotychczasową postawą oskarżonego, które uniemożliwiają sformułowanie w stosunku do niego pozytywnej prognozy kryminologicznej, koniecznej dla warunkowego zawieszenia wykonania kary. Sąd Rejonowy nie dość, że nie wziął pod uwagę poważnych okoliczności obciążających, to jeszcze nie przedstawił żadnych racjonalnych powodów, które uzasadniałyby wymierzenie M. B. kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Oskarżony był już 6 razy karany, głównie za umyślne przestępstwa podobne. Odbił kilka lat kary pozbawienia wolności. Już po odbyciu ostatniej kary łącznej M. B. został po raz kolejny skazany na karę pozbawienia wolności za przestępstwo oszustwa (już w warunkach recydywy). Jednak nawet to nie spowodowało istotnej zmiany jego zachowania. W dniu 10 października 2014 r. ponownie usiłował dokonać oszustwa, wykorzystując przy tym uprzednio sfałszowany dokument. Po raz kolejny w swoim życiu zdecydował się bezprawnie sięgnąć po cudze mienie. Działał z pełną premedytacją, w sposób przemyślany. Okazał, że przestępstwo jest dla niego jednym z normalnych sposobów na życie, w szczególności gdy trzeba zaradzić trudnościom finansowym. Wykazał daleko idącą złą wolę, niepoprawność, łatwość w podejmowaniu i realizacji decyzji o popełnieniu przestępstwa, zupełne lekceważenie podstawowych zasad porządku prawnego. W tej sytuacji w stosunku do M. B. nie tylko nie można realnie założyć, że pomimo niewykonania kary nie popełni on ponownie przestępstwa, ale wręcz można z dużym prawdopodobieństwem przyjąć, że z czasem znowu rażąco naruszy prawo. Co istotne - kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania nie mogłaby osiągnąć wszystkich celów stawianych przed karą kryminalną, począwszy od jej funkcji sprawiedliwej odpłaty za przestępstwo, poprzez jej rolę zapobiegawczą i wychowawczą, aż po cele w zakresie społecznego oddziaływania. Bardzo łagodna kara, częstokroć postrzegana jako wręcz granicząca z "bezkarnością", mogłaby podziałać na oskarżonego jedynie demoralizująco i rozzuchwalająco, utwierdzając go w poczuciu swoistej "bezkarności" i w przekonaniu o pełnej tolerancji ze strony Wymiaru Sprawiedliwości wobec jego kolejnych naruszeń prawa, o ile tylko wyłudzone kwoty nie będą szczególnie wysokie. Należy kategorycznie zastrzec, że w kontekście charakteru kary - przyznanie się do winy nie miało większego znaczenia – wszak okoliczności czynu były oczywiste. Trudno też oczekiwać, by oskarżony wyrażał zadowolenie z powodu jego popełnienia. Natomiast fakt posiadania pięciorga dzieci może mieć znaczenie jedynie w kontekście zastosowania względem M. B. stosownych instytucji prawa karnego wykonawczego.

Sąd odwoławczy podzielił zatem pogląd wyrażony przez Prokuratora, iż w stosunku do oskarżonego brak jest możliwości warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności. Dlatego Sąd Okręgowy w Poznaniu zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary i o dozorze. Sąd drugiej instancji wyeliminował także z podstawy wymiaru kary art. 64 § 1 k.k., gdyż nie znalazł on zastosowania w akcie wymiaru kary (nie orzeczono kary przekraczającej górną granicę ustawowego zagrożenia przewidzianego za przestępstwo stanowiące podstawę wymiaru kary). Fakt działania przez oskarżonego M. B. w warunkach recydywy uzasadniał oczywiście przytoczenie art. 64 § 1 k.k., wszakże tylko w podstawie skazania (tj. w kwalifikacji prawnej przypisanego mu czynu).

Sąd odwoławczy uznał zatem, że kara orzeczona względem oskarżonego M. B. musi mieć charakter kary bezwzględnej. Jednak uchylenie warunkowego zawieszenia wykonania kary otwierało możliwość ponownego rozważenia jej wysokości. Sąd Okręgowy uznał, że istnieją okoliczności pozwalające na pozostawienie kary na poziomie dolnego ustawowego zagrożenia. Przypisane M. B. przestępstwo w zasadniczej części (tj. w zakresie oszustwa) pozostało na etapie usiłowania. Jest zaś oczywiste, że stopień społecznej szkodliwości usiłowania jest niższy aniżeli dokonania. Również wysokość grożącej szkody była stosunkowo niewielka – sięgała tysiąca dwustu złotych. Oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu, opisał okoliczności jego popełnienia i wyraził szczery żal. Próbował również wytłumaczyć powody decyzji o przestępstwie. Dla osiągnięcia przez karę wszystkich stawianych przed nią celów wystarczające było zatem poprzestanie na karze 6 miesięcy pozbawienia wolności. Dlatego Sąd Okręgowy w Poznaniu obniżył wymiar kary do takiej właśnie wysokości.

W sytuacji, gdy Sąd odwoławczy uznał, że konieczne jest wymierzenie oskarżonemu M. B. kary pozbawienia wolności podlegającej wykonaniu – nie było podstaw do sięgania na zasadzie art. 4 § 1 k.k. do ustawy Kodeks

karny obowiązującej w czasie popełnienia przestępstwa jako ustawy względniejszej. Dlatego Sąd drugiej instancji wyeliminował z podstawy prawnej orzeczenia o przepadku art. 4 § 1 k.k. Podstawę wyroku stanowią bowiem przepisy Kodeksu karnego w brzmieniu obowiązującym aktualnie.

W pozostałym zakresie Sąd Okręgowy w Poznaniu utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Na podstawie § 11 ust. 2 pkt 4 w zw. z § 4 ust. 1 i § 2 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz. U. z 2015 r. poz. 1801) Sąd Okręgowy zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. G. kwotę 516,60 zł (420 złotych + 23% VAT czyli 96,60 złotych) tytułem kosztów nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu M. B. z urzędu przed Sądem drugiej instancji.

Uwzględniając trudną sytuację materialną oskarżonego M. B., aktualnie odbywającego karę pozbawienia wolności, wobec którego orzeczono kolejną podlegającą wykonaniu karę pozbawienia wolności, Sąd na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił go od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od (jednej, gdyż karę co do zasady zastrzono) opłaty za obie instancje.

SWSO Wojciech Wierzbicki