

WYROK

W I M I E N I U

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 kwietnia 2014 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym - Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Leszek Matuszewski

Sędziowie: SSO Małgorzata Ziółka (spr.)

SSR del. do SO Agnieszka Ciesielska

Protokolant: apl. sąd. Sebastian Konwiński

przy udziale B. T. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 16 kwietnia 2014 roku

sprawy **F. W. (1)**

oskarżonego z art. 207 § 1 k.k. i z art. 244 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Gnieźnie z dnia 23 grudnia 2013 roku, sygnatura akt II K 366/12

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

a) w miejsce orzeczonej w punkcie 1 kary jednego roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 244 k.k. w związku z art. 58 § 3 k.k. i art. 35 § 1 k.k., wymierza oskarżonemu karę 1 (jednego) roku ograniczenia wolności polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 (trzydziestu) godzin w stosunku miesięcznym,

b) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punkcie 3 i 4,

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zwalnia oskarżonego od obowiązku zwrotu S. Państwa połowy kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia jednej opłaty za obie instancje, a drugą połowę kosztów postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.

/-/A. C. /-/L. M. /-/M. Z.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 23 grudnia 2013 roku Sąd Rejonowy w Gnieźnie uznał oskarżonego F. W. (1) za winnego tego, iż w dniach 9 i 13 listopada 2011 roku, w miejscowości K., działając w warunkach powrotu do przestępstwa określonego w art. 64 § 1 k.k., będąc uprzednio skazanym wyrokiem sygnatura akt w sprawie VI K 536/07 z dnia 27 lutego 2008 roku za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. i art. 244 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k., wyrokiem sygnatura akt w sprawie VI K 135/08 z dnia 20 czerwca 2008 roku za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. i art. 244 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k., wyrokiem sygnatura akt w sprawie VI KK 33/09 z dnia 10 kwietnia 2009 roku za przestępstwo z art. 178a § 2 k.k. i

art. 244 k.k. w związku z art. 11 § 2 k.k., wydanym przez Sąd Rejonowy w Gnieźnie oraz wyrokiem łącznym sygnatura akt II K 239/09 z dnia 26 stycznia 2010 roku wydanym przez Sąd Rejonowy w Gnieźnie kary 9 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył w okresie od dnia 19 października 2009 roku do 19 czerwca 2010 roku, przed upływem pięciu lat po jej odbyciu popełnił przestępstwa umyślne podobne w ten sposób, że kierował rowerem na drodze publicznej pomimo orzeczonego zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i rowerów, to jest popełnienia ciągu przestępstw z art. 244 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 244 k.k., Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności, której wykonanie, na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 punkt 1 k.k. warunkowo zawiesił na okres 5 lat tytułem próby, oddając oskarżonego w tym okresie, na podstawie na podstawie art. 73 § 1 k.k., pod dozór kuratora sądowego.

Na podstawie natomiast art. 72 § 1 punkt 5 k.k., Sąd Rejonowy zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się w okresie próby od nadużywania alkoholu.

Tymże samym wyrokiem Sąd Rejonowy w Gnieźnie uniewinnił F. W. (1) od zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., to jest od tego, jakoby w okresie od 26 sierpnia 2010 roku do grudnia 2011 roku, w miejscowości K., będąc pod wpływem alkoholu, fizycznie i psychicznie znęcał się nad żoną J. W. oraz synami K. i M. W. w ten sposób, że wszczywał awantury domowe, podczas których wyzywał ich słowami wulgarnymi, poniżał, ubliżał, popychał, szarpał i groził popełnieniem przestępstwa pozbawienia życia, co w zagrożonych wzbudziło uzasadnioną obawę ich spełnienia.

Orzekając natomiast o kosztach, Sąd Rejonowy, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k., zwolnił oskarżonego z obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych oraz nie wymierzył mu opłaty.

Powyższy wyrok w całości i na niekorzyść oskarżonego zaskarżył prokurator, zarzucając Sądowi I instancji:

- obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia to jest art. 399 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie uprzedzenia stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej przestępstwa zarzucanego oskarżonemu F. W. (1) z publicznoskargowego na prywatnoskargowy i uniemożliwienie prokuratorowi zajęcia stanowiska w przedmiocie objęcia oskarżenia z urzędu i w efekcie niesłusznym uniewinnieniu F. W. (2) od opisanego w punkcie 2 wyroku,

- rażącą niewspółmierność kary wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego, za ciąg przestępstw z art. 244 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k., kary 1 roku pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 5 lat podczas, gdy stopień społecznej szkodliwości czynu oraz względy prewencji indywidualnej i generalnej uzasadniały konieczność orzeczenia bezwzględnej kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy.

W konsekwencji powyższego prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie czynu opisanego w punkcie 2 tego wyroku, to jest przestępstwa z art. 207 § 1 k.k., i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi Rejonowemu w Gnieźnie w do ponownego rozpoznania oraz o zmianę wyroku odnośnie ciągu przestępstw z art. 244 k.k. w związku z art. 64 § 1 k.k., poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora jedynie częściowo zasługiwała na uwzględnienie.

Ponieważ apelacja prokuratora skarży wyrok Sądu I instancji w dwóch kierunkach, to jest w części uniewinniającej w całości, a w części skazującej jedynie w zakresie orzeczonej kary, dlatego też Sąd Okręgowy ustosunkuje się odrębnie do każdego z zarzutów.

Odnosząc się do pierwszego z nich, Sąd Odwoławczy, po zapoznaniu się z treścią zaskarżonego wyroku, jego pisemnym uzasadnieniem oraz lekturą wniesionej apelacji podnosi, iż nie przychylił się do stanowiska skarżącego, jakoby Sąd I instancji w prowadzonym pod sygnaturą akt II K 366/13 postępowaniu karnym, dopuścił się obrazy przepisu art. 399 § 1 k.p.k.

Przechodząc do szczegółowych rozważań w powyższym zakresie Sąd II instancji podnosi, iż niewątpliwie podstawą do wszczęcia i prowadzenia przeciwko F. W. (1) postępowania karnego między innymi o popełnienie przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. na szkodę J. W. oraz na szkodę K. i M. W., był materiał dowodowy w postaci zeznań powyżej wskazanych osób. To bowiem J. W. zawiadomiła w dniu 9 grudnia 2011 roku organy ścigania o podejmowaniu wobec niej oraz wobec K. i M. W. przez oskarżonego nieprawidłowych zachowań, podając jednocześnie na tę okoliczność stosowne informacje. W oparciu o ten to materiał dowodowy został sformułowany, a następnie wniesiony do Sądu Rejonowego w Gnieźnie, w dniu 30 marca 2013 roku, akt oskarżenia przeciwko F. W. (1), w którym zarzucono wyżej wymienionemu, między innymi, popełnienie przestępstwa z art. 207 § 1 k.k. na szkodę żony J. W. oraz na szkodę synów K. i M. W..

W dniu 22 kwietnia 2013 roku materiał dowodowy, który stał się podstawą wniesionej do Sądu I instancji skargi uległ jednak zasadniczej modyfikacji, a konkretnie eliminacji. Na odbywającej się bowiem we wskazanym powyżej dniu rozprawie, tak J. W., jak i K. W. oraz M. W., skorzystali z przysługującego im prawa i odmówili składania zeznań (k. 140 akt). Ten stan rzeczy spowodował, że złożone przez te osoby zeznania, które, co należy raz jeszcze podkreślić, były w istocie zasadniczą podstawą oskarżenia F. W. (1) w zakresie zarzucanego mu czynu z art. 207 § 1 k.k., musiały zostać uznane za niebyłe i nie mogły zostać wzięte pod uwagę przez sąd rozstrzygający przy ferowaniu wyroku jako osobowe źródła dowodowe.

Wylimitowanie materiału dowodowego w postaci zeznań pokrzywdzonych oczywiście nie obligowało sądu rozstrzygającego do wydania wyroku uniewinniającego niejako w sposób automatyczny. W toku prowadzonego postępowania został przecież zgromadzony inny osobowy materiał dowodowy w postaci zeznań świadków W. W. (1), P. R., M. R. (1), B. R. i P. S., to jest funkcjonariuszy Policji, którzy z racji wykonywania obowiązków służbowych mieli kontakt z rodziną W., czy to w postaci zeznań świadków S. K. i Z. A., to jest osób zamieszkujących w bliskim sąsiedztwie z oskarżonym i jego rodziną. W tej sytuacji Sąd I instancji zobligowany był do dokonania oceny także i wspomnianego powyżej materiału dowodowego, i to w sposób zgodny z obowiązującymi w tym zakresie regulacjami, a następnie rozważyć, czy potwierdza on zasadność wniesionego aktu oskarżenia. Treść punktu 2 zaskarżonego wyroku oraz lektura pisemnego uzasadnienia wydanego w dniu 23 grudnia 2013 roku orzeczenia dowodzi, że Sąd Rejonowy, a co potwierdziła kontrola instancyjna, słusznie wykluczył możliwość przypisania oskarżonemu F. W. (1) sprawstwo i winę w zakresie naruszenia określonej w art. 207 § 1 k.k. normy prawnej na podstawie powołanego wyżej osobowego materiału dowodowego. Decyzji tej co do zasady nie zanegował sam prokurator.

W tym miejscu Sąd II instancji podnosi, iż zaakcentowanie powyższego było konieczne celem wyeksponowania mierności dowodowej informacji przekazanych przez wyżej wskazanych świadków na okoliczność zachowań podejmowania przez oskarżonego na przestrzeni czasu od 26 sierpnia 2010 roku do grudnia 2011 roku wobec J., M. i K. W..

Celem przypomnienia, Sąd II instancji zauważa, że świadek W. W. (1), przeprowadzający w roku 2011 interwencję w miejscu zamieszkania małżeństwa W., nie posiadał jakiegokolwiek szerszej wiedzy o rodzaju prezentowanych wobec domowników przez oskarżonego zachowań. Z treści znajdującej się na karcie 43 verte akt wypowiedzi tegoż świadka wynika, że W. W. (1) zaobserwował jedynie nietrzeźwość F. W. (1) oraz jego agresywność w stosunku do żony i synów oraz to, że ubliżał on domownikom słowami wulgarnymi. Wypowiadając się natomiast na odbywającej się w dniu 22 kwietnia 2013 roku rozprawie, W. W. (1) podtrzymał uprzednio złożone zeznania, nie przypominając sobie jednak jakichkolwiek szczegółów na okoliczność przeprowadzonej interwencji (k. 141 akt). W rzeczy samej więc relacja świadka sprowadzała się do przekazania sądowi rozstrzygającemu jedynie ogólnikowych informacji, nie zawierających nawet rodzaju artykułowanych przez oskarżonego ubliżeń.

Identyczna lakoniczność charakteryzuje zeznania świadka B. R. Świadek ten, jakkolwiek podobnie, jak W. W. (1) wskazywał na częste przypadki pozostawiania przez oskarżonego w stanie nietrzeźwości i wszczynania w tym stanie awantur domowych, to nie posiadał jednak wiedzy o rodzaju konkretnych zachowań F. W. (1) względem domowników i to takich, które pozwoliłyby kwalifikować zachowanie oskarżonego pod przepis ustawy karnej (k. 189 akt).

Również świadek P. S. tego rodzaju informacji nie posiadał. Potwierdzając fakt pozostawania oskarżonego pod wpływem alkoholu w trakcie przeprowadzanych interwencji, wiedza świadka sprowadzała się właściwie tylko do odtworzenia jednej, uzyskanej zresztą od J. W., informacji, to jest tej, że oskarżony będąc nietrzeźwy wszczyła awantury domowe (k. 190-191 akt).

Również świadkowie P. R. i świadek M. R. (2) tego typu informacji nie dostarczyli (k. 151-152 akt).

Nie dość powyższemu, jakiegokolwiek bliższej wiedzy na temat rodzaju podejmowanych przez oskarżonego wobec pokrzywdzonych zachowań, nie posiadali także świadkowie S. K. i świadek Z. A. Każdy ze wskazanych powyżej świadków, co prawda słyszał awantury i hałasy dobiegające z pomieszczeń zajmowanych przez rodzinę W., niemniej żaden z nich nie sprecyzował kto i jakiego rodzaju słów używał wobec pozostałych (k. 141 – 142 akt). Ostatni ze wskazanych wyżej świadków wskazał wręcz, że to oskarżony skarżył się na żonę i pokazywał, jak był pobity (k. 141 akt).

Powyżej przypomniany osobowy materiał dowodowy, co wynika wprost z pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku, był przedmiotem analizy Sądu I instancji, o czym świadczy treść strony 1 i 2 znajdującego się na kartach 204-206 akt dokumentu. To zaś oznacza, że w oparciu o zgromadzony w sprawie materiał dowodowy Sąd rozstrzygający nie tylko nie dopatrywał się braku dowodów potwierdzających tezę aktu oskarżenia w zakresie zarzucanego oskarżonemu czynu z art. 207 § 1 k.k., ale także, a co w kontekście wniesionej apelacji jest najistotniejsze, także i tego rodzaju dowodów, które pozwalałyby zakwalifikować zachowanie oskarżonego wobec domowników z innego przepisu prawa karnego materialnego, w tym więc także z art. 216 § 1 k.k.

Powyższe wyklucza więc zasadność sformułowanego we wniesionej apelacji zarzutu, aby Sąd Rejonowy dopuścił się obrazy przepisu prawa karnego procesowego, to jest przepisu art. 399 § 1 k.p.k.

Przypomnieć w tym miejscu należy, iż wskazany powyżej przepis prawa znajduje zastosowanie jedynie wówczas, gdy w toku rozprawy okaże się, że nie wychodząc poza granice oskarżenia, można czyn (oskarżonego) zakwalifikować według innego przepisu prawnego. Tylko zatem w takim przypadku sąd ma, nałożony ustawą, obowiązek uprzedzenia o tym fakcie obecne na rozprawie strony, co z kolei wynika z końcowej części art. 399 § 1 k.p.k. Skoro zatem, jak w realiach niniejszej sprawy, Sąd Rejonowy w Gnieźnie uznał, że w toku rozprawy nie ujawniły się okoliczności, które stwarzałyby możliwość zakwalifikowania czynu F. W. (1) według innego przepisu prawa, to oczywistym jest, że Sąd ten nie posiadał również obowiązku uprzedzenia o tym stron postępowania, obecnych na odbywającej się w dniu 19 grudnia 2013 roku rozprawie. W konsekwencji oznacza to tyle, że zarzut, aby Sąd I instancji dopuścił się obrazy przepisu art. 399 § 1 k.p.k. jest całkowicie chybiony.

Zupełnie marginalnie Sąd Okręgowy zauważa, iż powołane w uzasadnieniu wniesionej apelacji orzecznictwo Sądu Najwyższego, zwłaszcza wyrok z dnia 12 października 2006 roku wydany w sprawie o sygnaturze akt IV KK 232/06 i zacytowana przez prokuratora jego teza druga, nie mogły zostać powołane na uzasadnienie zarzutu prokuratora. Stan faktyczny sprawy na gruncie której rzeczona teza została sformułowana jest odmienny od niniejszego, albowiem w rozważanej przez Sąd Najwyższy sytuacji, Sąd I instancji (Sąd Rejonowy w L.) „nie dokonał żadnej analizy i oceny tych wyjaśnień, mimo oczywistej wewnętrznej ich sprzeczności, zaś w konkluzji stwierdził, że wyjaśnienia oskarżonej ocenia jako wiarygodne”, a sytuację tego typu zaaprobował Sąd Okręgowy w C.

Jeżeli skarżący, co pośrednio wynika z uzasadnienia apelacji prokuratorskiej, kwestionował prawidłowość dokonanej przez Sąd I instancji oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, to jego zastrzeżenia powinny były przybrać formę, czy to zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k., czy to zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych. Niestety tego rodzaju zarzutów prokurator nie sformułował.

Tymczasem przypomnieć należy, iż zgodnie z art. 427 § 2 k.p.k., jeżeli środek odwoławczy pochodzi od oskarżyciela publicznego, obrońcy lub pełnomocnika, to powinien zawierać wskazanie zarzutów stawianych rozstrzygnięciu oraz ich uzasadnienie. Obowiązek „wskazania zarzutów stawianych rozstrzygnięciu” wynikający z art. 427 § 2 k.p.k. należy rozumieć w ten sposób, że

dotyczy on nie tylko podania określonej przyczyny odwoławczej z art. 438 czy art. 439 k.p.k., ale także skonkretyzowania, o jakie naruszenie (uchylenie) chodzi w ramach tych przyczyn (zarzut odwoławczy w wąskim znaczeniu). Oznacza to, że w zakresie obowiązku sformułowania zarzutów odwoławczych, który wynika z art. 427 § 2 k.p.k., ustawodawca nałożył większe rygory procesowe na oskarżyciela publicznego, pełnomocnika i obrońcę. Artykuł 427 § 2 k.p.k. daje więc podstawę do przyjęcia, że inaczej kształtuje się program kontroli odwoławczej („granice środka odwoławczego”) dla podmiotów нефachowych, a inaczej dla podmiotów fachowych. W przypadku pierwszych granice te współwyznaczają granice zaskarżenia i można postawić znak równości między granicami zaskarżenia a granicami środka odwoławczego. Jednak dla podmiotów fachowych (oskarżyciela publicznego, pełnomocników stron, obrońcy) granice środka odwoławczego wyznaczać muszą granice zaskarżenia i podniesione zarzuty, ujmowane łącznie.

Reasumując Sąd Okręgowy stwierdza, że skoro prokurator nie podniósł zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, bądź naruszenia przepisów postępowania odnoszących się do oceny materiału dowodowego z uzasadnieniem, czy i jaki miało to wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, to oczywistym jest, że Sąd Odwoławczy nie mógł także i z tego powodu uwzględnić wniesionej apelacji w tym zakresie.

Nie podziеляjąc stanowiska skarżącego w powyższym zakresie, Sąd II instancji przychylił się natomiast do zarzutu prokuratora odnośnie tego, że wymierzona F. W. (1) kara (to jest kara pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania) nosi znamiona rażącej łagodności.

W tym miejscu przypomnieć należy, iż zgodnie z poglądem wyrażonym w orzecznictwie rażąca niewspółmierność kary zachodzi wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd Rejonowy, a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary zawartych w art. 53 k.k. (wyrok Sądu Najwyższego w sprawie III KR 254/73, publ. OSNPG z 1974 poz. 51). Zarzut niewspółmierności kary, aby był zasadny, musi dotyczyć rażącej niewspółmierności, a więc nienadającej się do zaakceptowania (wyrok Sądu Najwyższego w sprawie II KR 198/94, publ. OSP z 1995, nr 6, poz. 18).

Odnosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy Sąd II instancji podnosi, iż rzeczywiście rację ma prokurator twierdząc w uzasadnieniu wniesionej apelacji, że wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w realiach niniejszej rodzaj nie było uprawnione.

W tym miejscu Sąd Odwoławczy przypomina, iż na warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności zasługują jedynie sprawcy, co do których istnieje pozytywna prognoza resocjalizacyjna na przyszłość. Dotychczasowa postawa i sposób życia sprawcy muszą zatem wskazywać na to, że pomimo nie wykonania kary, zostaną osiągnięte cele tejże kary, a w szczególności, że sprawca nie powróci ponownie na drogę przestępstwa. R. legis probacji tkwi bowiem w przekonaniu, że cele kary osiągnięte zostaną w warunkach wolnościowych.

W kontekście powyższego oczywistym jest, iż aby sąd rozstrzygający mógł skorzystać z dobrodziejstwa wynikającego z art. 69 § 1 k.k., dotychczasowy sposób życia oskarżonego musiałby dostarczyć powodów do stwierdzenia, że F. W. (1) w przyszłości nie dopuści się ponownie sprzecznych z obowiązującym z prawem zachowań. Tymczasem w realiach niniejszej sprawy tego typu pewności nie można było powziąć.

Przede wszystkim przypomnieć należy, iż z danych o karalności F. W. (1) jednoznacznie wynika, że osoba ta w przeszłości aż siedmiokrotnie dopuszczała się naruszenia porządku prawnego, w tym czterokrotnie została skazana za popełnienie przestępstwa identycznego jak te, które było przedmiotem osądu przez Sąd Rejonowy w Gnieźnie w dniu 23 grudnia 2013 roku (k. 128- 129 akt). Wreszcie nie można pominąć także i tego, że oskarżony F. W. (1) za niestosowanie się do orzeczonych wobec niego prawomocnych orzeczeń sądów powszechnych, to jest do zakazów kierowania rowerami, przebywał w warunkach izolacji, co zresztą zadecydowało o zakwalifikowaniu jego zachowania z dnia 9 i 11 listopada 2011 roku jako tych, popełnionych w warunkach określonej w art. 64 § 1 k.k. recydywy.

W świetle powyższego brak było jakichkolwiek podstaw, aby w stosunku do F. W. (1) wysnuć pozytywną prognozę kryminologiczną, a w konsekwencji zastosować instytucję warunkowego zawieszenia wykonania wymierzonej mu kary pozbawienia wolności.

Podzielając, co do zasady, ten to zarzut prokuratora, Sąd II instancji nie przychylił się jednak do stanowiska tego skarżącego, aby w stosunku do oskarżonego F. W. (1) jedyną dolegliwością, która w sposób dostateczny z jednej strony, a należyty z drugiej, mogła spełnić swe ustawowe cele jest tylko kara pozbawienia wolności na poziomie 6 miesięcy.

Nie tracąc z pola widzenia ani dotychczasowego trybu życia wyżej wymienionego, ani także częstotliwości i rodzaju naruszanych przezeń reguł postępowania, Sąd II instancji zwraca jednak uwagę, że w rzeczy samej podejmując w dniu 9 i 11 listopada 2011 roku decyzję o kierowaniu rowerem pomimo orzeczonych wobec niego prawomocnymi wyrokami zakazów czynienia tegoż, F. W. (1) uczynił to w celu dojechania do miejsca wykonywania prac dorywczych. Oczywiście Sąd Okręgowy, akcentując powyższe, zdaje sobie sprawę, że w żaden sposób nie usprawiedliwia to naruszenia przez oskarżonego obowiązującego porządku prawnego. Jednak, w ocenie Sądu Odwoławczego, powody, dla których F. W. (1) zdecydował się w dniu 9 i 13 listopada 2011 roku kierować rowerem pomimo orzeczonych wobec niego zakazów, to nic innego, jak określone w art. 53 § 2 k.k. **motywy**, którymi kierował się wyżej wymieniony decydując się na podjęcie sprzecznego z prawem zachowania, a które należy wziąć pod uwagę przy kształtowaniu rodzaju i wymiaru kary dla danego oskarżonego.

Sąd II instancji podnosi w tym miejscu, iż z doświadczenia zawodowego wie, że nierzadko oskarżeni dla umniejszenia swojej winy przedstawiają różnego rodzaju sytuacje życiowe, czy osobiste, które ich zdaniem zmusiły ich niejako do popełnienia przestępstwa. Sąd Okręgowy wie jednak, że bardzo często prawdziwość wystąpienia owych sytuacji życiowych nie zostaje w toku prowadzonego postępowania pozytywnie zweryfikowana. Nierzadko bowiem oskarżeni bardzo realistycznie przedstawiają sytuacje, które w rzeczywistości nie miały miejsca. W związku powyższym, zdaniem Sądu Odwoławczego, należy odróżnić powyższe wypadki od tych, w których sprawca rzeczywiście zgodnie z prawdą podaje powody naruszenia porządku prawnego nie umniejszając przy tym swojej winy. Tak też jest w przypadku oskarżonego F. W. (1). Oskarżony ten, co oczywiste, naruszył porządek prawny, ale naruszył obowiązujące go zakazy tylko w związku z koniecznością dojazdu do miejsca wykonywania swych obowiązków pracowniczych.

I, w ocenie Sądu II instancji, motyw, który doprowadził do naruszenia przez F. W. (1) obowiązujących go zakazów przekonuje, że ten element nie może pozostać poza polem widzenia przy kształtowaniu rodzaju i wymiaru represji dla oskarżonego.

Z uwagi na powyższe Sąd Okręgowy uznał, że w okolicznościach niniejszej sprawy karą adekwatną do stopnia zawinienia i okoliczności sprawy, będzie wymierzenie oskarżonemu kary 1 roku ograniczenia wolności polegającej na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym.

Sąd Okręgowy uznał, iż wymierzenie F. W. (1) kary ograniczenia wolności pozwoli temu oskarżonemu przemyśleć swoją postawę, uporządkować życie i nawet komuś tak wielokrotnie karanemu, jak wyżej wymieniony, umożliwić poprawę. Wykonywanie nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne spełni także dalsze cechy związane z dyrektywą prewencji generalnej, zgodnie z którą oskarżony będzie w stanie przysłużyć się społeczeństwu, które jednocześnie zauważy, że każdy kto dopuszcza się określonych przestępstw musi liczyć się z nieuchronnością represji karnej, która jest o wiele ważniejsza o surowości kary. Nadto, i w przeciwieństwie do kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, kara ograniczenia wolności spowoduje w społeczeństwie eliminację odczucia bezkarności pewnych zachowań, jakie z kolei mogłoby powstać w razie orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Okręgowy uznał jednocześnie, że miesięczny wymiar godzin orzeczonej wobec oskarżonego kary ograniczenia wolności - na poziomie średnio jednej godziny dziennie - nie przeszkodzi oskarżonemu w podjęciu i później w dalszym wykonywaniu innej pracy zarobkowej celem zapewnienia środków finansowych niezbędnych dla utrzymania F. W.

(1) i jego rodziny, co także ma znaczenie zwłaszcza wobec tego, że trudna sytuacja finansowa w rodzinie oskarżonego stanowi źródło wielu konfliktów.

Zdaniem więc Sądu II instancji wymierzona oskarżonemu kara ograniczenia wolności zawiera w sobie wszystkie elementy kary, gdyż spełnia cel retributywny (nieodpłatna praca) oraz cele prewencyjne (efekt edukacyjny pracy, praca na cele charytatywne, integracja przestępcy ze społeczeństwem i społeczeństwa z przestępcą), a tym samym ma szczególne znaczenie wychowawcze. Chodzi bowiem o to, że osoba, która swoim postępowaniem naruszyła określony porządek prawny, musi zrehabilitować się poprzez wykonanie pracy w rozmiarze proporcjonalnym do stopnia szkodliwości czynu, który popełniła, w taki sposób aby zrozumiała, że naruszanie prawa jest nieopłacalne.

Na marginesie Sąd Odwoławczy zauważa, iż w przypadku uchylania się oskarżonego od wykonywania kary ograniczenia wolności, podjęta zostanie decyzja o zamianie tej kary na zastępczą karę pozbawienia wolności w wymiarze proponowanym przez prokuratora w apelacji.

Z uwagi na powyższe Sąd II instancji zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że za przypisane oskarżonemu w punkcie 1 przestępstwo w miejsce orzeczonej kary 1 roku pozbawienia wolności, na podstawie art. 244 k.k. w związku z art. 58 § 3 k.k. i na podstawie art. 35 § 1 k.k., wymierzył F. W. (1) karę 1 roku ograniczenia wolności, polegającą na wykonywaniu nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin w stosunku miesięcznym, o czym orzekł, jak w punkcie 1a swego orzeczenia.

Wymierzenie natomiast oskarżonemu kary tego rodzaju było możliwe z uwagi na treść art. 58 § 3 k.k. Przypisane oskarżonemu przestępstwo zagrożone jest karą pozbawienia wolności nieprzekraczającą lat 5, a sam oskarżony nie jest sprawcą występku o charakterze chuligańskim, ani sprawcą występku o którym mowa w art. 178a § 4 k.k.

Konsekwencją dokonania powyższej zmiany była konieczność uchylenia zawartego w punkcie 3 zaskarżonego wyroku rozstrzygnięcia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności i oddaniu oskarżonego w tym okresie pod dozór kuratora sądowego oraz zawartego w punkcie 4 wyroku rozstrzygnięcia o nałożeniu na F. W. (1) obowiązku probacyjnego (punkt 1b orzeczenia Sądu II instancji).

W pozostałym natomiast zakresie, nie znajdując podstaw do dalszej ingerencji w zaskarżone orzeczenie, Sąd Okręgowy wydany w dniu 23 grudnia 2013 roku wyrok utrzymał w mocy, o czym z kolei orzekł, jak w punkcie 2 orzeczenia z dnia 1 kwietnia 2014 roku.

Orzekając natomiast o kosztach, Sąd II instancji, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 634 k.p.k. zwolnił oskarżonego z obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa połowy kosztów są za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia jednej opłaty za obie instancje, zaś na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. k.p.k., drugą połowę kosztów postępowania odwoławczego obciążył Skarb Państwa.

/A. C./ /L. M./ /M. Z./