

Sygn. akt VI Ka 107/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Jeleniej Górze w VI Wydziale Karnym Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący – Sędzia SO Tomasz Skowron

Protokolant Katarzyna Rubel

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Bolesławcu B. S.

po rozpoznaniu w dniu 06.04.2018 r.

sprawy **P. K.** ur. (...) w B.

s. A., A. z domu M.

oskarżonego z art. 244 kk, art. 180 lit. a kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Zgorzelcu

z dnia 8 listopada 2017 r. sygn. akt II K 684/17

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. K.:

- w punkcie I części dyspozytywnej w ten sposób, że z podstawy prawnej skazania czynu przypisanego w tym punkcie, a opisanego w punkcie 2. części wstępnej eliminuje art. 4 § 1 kk;

- za czyn przypisany w punkcie I części dyspozytywnej, a opisany w punkcie 2. części wstępnej na podstawie art. 42 § 1 a pkt 2 kk orzeka środek karny w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 5 (pięciu) lat;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy

III. zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 107/18

UZASADNIENIE

P. K. oskarżony został o to, że:

1. **w nocy 10 maja 2017 roku w B., pow. (...), kierował w ruchu lądowym pojazdem marki A. (...) o nr rej. (...), pomimo orzeczonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Złotoryi z dnia 10 listopada 2016 roku o sygn. akt IIK422/16 środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat, obowiązującego w okresie 22 czerwca 2016 roku do 22 czerwca 2019 roku, tym samym nie zastosował się do decyzji nr KmT.5430.2.2034.2016 z dnia 15 grudnia 2016 roku wydanej przez Starostę (...) o cofnięciu**

uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi kat. B, tj. o czyn z art. 244 k.k. i art. 180a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

2. w dniu 1 czerwca 2017 roku w B., pow. (...), kierował w ruchu lądowym pojazdem marki A. (...) o nr rej. (...), pomimo orzeczonego prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Złotoryi z dnia 10 listopada 2016 roku o sygn. akt IIK422/16, środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 3 lat, obowiązującego w okresie 22 czerwca 2016 roku do 22 czerwca 2019 roku, tym samym nie zastosował się do decyzji nr KmT.5430.2.2034.2016 z dnia 15 grudnia 2016 roku wydanej przez Starostę (...) o cofnięciu uprawnień do kierowania pojazdami mechanicznymi kat. B, tj. o czyn z art. 244 k.k. i art. 180a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Sąd Rejonowy w Zgorzelcu wyrokiem z dnia 8 listopada 2017 r. w sprawie o sygn. IIK 684/17:

I. oskarżonego P. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt 1 i 2 części wstępnej wyroku, tj. dwóch występków z art. 244 kk i art. 180a k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. przyjmując, że stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 244 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

II. na podstawie art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego P. K. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 2 (dwóch) lat próby;

III. na podstawie art. 71 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego grzywnę w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych przyjmując, iż jedna stawka będzie wynosić 10 (dziesięć) złotych;

IV. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązał oskarżonego do informowania sądu o przebiegu okresu próby;

V. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego P. K. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 2 i art. 3 ust 1 ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (DZ.U. nr 49 poz. 223 z 1983r. ze. zm.) opłatę w wysokości 170,00 zł (sto siedemdziesiąt złotych).

Apelację od powyższego wyroku złożył prokurator, który zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa materialnego, to jest art. 4 § 1 kk, poprzez jego niewłaściwe zastosowanie w stosunku do obu czynów zarzucanych oskarżonemu, podczas gdy art. 4 § 1 kk można było zastosować tylko do czynu opisanego w punkcie 1 części wstępnej wyroku, albowiem został on popełniony przed 01 czerwca 2017 roku, a więc przed wejściem w życie ustawy o zmianie ustawy – Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw z dnia 23 marca 2017 roku (Dz. U. z 2017 r. poz. 966), obowiązującej od 01 czerwca 2017 roku, podwyższającej granice ustawowego zagrożenia za czyn z art. 244 kk oraz dodającej § 1 a w art. 42 kk, w konsekwencji czego doszło również do obrazu przepisów prawa materialnego, a to art. 42 § 1a pkt 1 i 2 kk poprzez jego niezastosowanie w stosunku do czynu opisanego w punkcie 2 części wstępnej wyroku, popełnionego przez oskarżonego w dniu 01 czerwca 2017 roku i nieorzeczenie wobec oskarżonego obligatoryjnego środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych,

II. rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz rażąco niewspółmierność środka probacyjnego w postaci kary grzywny orzeczonej na podstawie art. 71 § 1 kk w wymiarze 50 stawek przy przyjęciu, iż jedna stawka będzie wynosić 10 zł, w stosunku do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych P. K. czynów, przejawiającego się w rodzaju i umyślności naruszonych dóbr, uprzedniej karalności oskarżonego, co sprawia, że kara nie spełni wobec oskarżonego swego celu zapobiegawczego i wychowawczego, a także potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, zaś środek probacyjny w orzeczonej wysokości nie będzie stanowił dla oskarżonego istotnie odczuwalnej dolegliwości ekonomicznej przy uwzględnieniu wysokości jego dochodów.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez jego uchylenie w części dotyczącej kary i innych środków, tj. punktu I, II, III i V sentencji i orzeczenie wobec oskarżonego od nowa kar i innych środków, w następujący sposób:

I. przy uznaniu oskarżonego P. K. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie 1 części wstępnej wyroku, tj. czynu z art. 244 kk i art. 180a kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk i na podstawie art. 244 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 4 § 1 kk wymierzenie mu kary 7 miesięcy pozbawienia wolności;

II. przy uznaniu oskarżonego P. K. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie 2 części wstępnej wyroku, tj. czynu z art. 244 kk i art. 180a kk w zw. z art. 11 § 2 kk i na podstawie art. 244 kk w zw. 11 § 3 kk wymierzenie mu kary 7 pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 42 § 1a pkt 2 kk w zw. z art. 11 § 3 kk – orzeczenie wobec oskarżonego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 5 lat;

IV. na podstawie art. 85 § 1 kk i art. 86§ 1 kk – orzeczenie wobec oskarżonego kary łącznej roku pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 69 § 1 kk w zw. z art. 70 § 1 kk – warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej pozbawienia wolności na okres 3 lat próby;

VI. na podstawie art. 71 § 1 kk orzeczenie wobec oskarżonego P. K. grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 30 zł każda stawka;

VII. zasądzenie od oskarżonego kosztów sądowych, w tym opłaty, według norm przepisanych;

VIII. utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy w pozostałej części w zakresie orzeczenia o winie oraz orzeczenia wobec oskarżonego obowiązku informowania Sądu o przebiegu okresu próby.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wywiedziona przez prokuratora zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Zasadny jest pierwszy z postawionych w niej zarzutów, a mianowicie obraży przepisu art. 4§1 k.k. poprzez zastosowanie go w stosunku do obu zarzucanych oskarżonemu czynów i przyjęciu go w podstawie prawnej skazania. Błąd swój sąd I instancji dostrzegł zresztą już po fakcie co wynika wprost z treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

Wyrokując nie zauważył sąd mianowicie, że drugi z zarzucanych oskarżonemu czynów z art. 244 k.k. i art. 180a k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. został popełniony w dniu 1 czerwca 2017r. Od tego dnia zaczął obowiązywać przepis art. 244 k.k. w nowym brzmieniu zmienionym ustawą z dnia 23 marca 2017r. Tym samym do tego czynu nie mogła mieć zastosowania zasada stosowania ustawy względniejszej z art. 4§ k.k., gdyż przepis w tym brzmieniu (mniej korzystnym dla oskarżonego) obowiązywał zarówno w chwili popełnienia przez oskarżonego czynu, jak i w chwili wyrokowania. Inaczej rzecz się ma z pierwszym z zarzucanych oskarżonemu P. K. czynów. Czyn ten został przez oskarżonego popełniony w nocy 10 maja 2017r., a w tym czasie obowiązywał jeszcze przepis art. 244 k.k. w poprzednim brzmieniu (korzystniejszym dla oskarżonego).

W przedmiotowej sprawie zasada stosowania ustawy względniejszej dotyczy bardziej wprowadzonego wskazaną wyżej nowelą z dnia 23 marca 2017r. obowiązku orzekania w przypadku skazania za czyn z art. 244k.k. polegający na niestosowaniu się do zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych obligatoryjnego zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych (dodany przepis art. 42§1a pkt 2 k.k.). Wymierzona bowiem za ciąg przestępstw z art. 244k.k. i art. 180a k.k. w zw. z art. 11§2 k.k. kara zasadnicza 6 miesięcy pozbawienia wolności mieści się w granicach kary przewidzianej za ten ciąg przestępstw zarówno wg ustawy obowiązującej w dniu 10 maja 2017r., jak i w dniu 1 czerwca 2017r., jak i w chwili wyrokowania.

Nie zasługiwał w tej mierze na uwzględnienie wniosek apelacji aby dokonując korekty podstawy prawnej skazania za czyn popełniony w dniu 1 czerwca 2017r. (opisany w pkt 2 części wstępnej wyroku) poprzez wyeliminowanie art. 4§1 k.k. sąd orzekł za obydwie czyny kary jednostkowe i wymierzył karę łączną. Zdaniem sądu okręgowego nie budzi wątpliwości, że w niniejszej sprawie zaszyły przesłanki do zastosowania instytucji ciągu przestępstw z art. 91§1 k.k. i orzeczenia za oba zarzucane oskarżonemu czyny jednej kary. Czyny te popełnione zostały bowiem w krótkim odstępie czasowym z wykorzystaniem takiej samej sposobności. W obu przypadkach mamy do czynienia z taką samą kwalifikacją prawną. Tym samym należało zastosować przepis art. 91§1 k.k. , a nie jak domagał się prokurator w apelacji wymierzyć kary jednostkowe i w konsekwencji orzec karę łączną. Treść przepisu art. 91§ k.k. zarówno w datach popełnienia przez oskarżonego zarzucanych mu czynów, jak i w dacie wyrokowania jest taka sama. Nie było zatem potrzeby odwoływania się do art. 4§1 k.k. Warto przy tym podkreślić, że ustawodawca nie pozostawia wyboru pomiędzy zastosowaniem przepisu art. 85 k.k. czy art. 91§1 k.k. Zastosowanie instytucji ciągu przestępstw przy wystąpieniu wskazanych w art. 91§1 k.k. okoliczności jest bowiem obowiązkiem sądu.

Oczywiście rację ma natomiast skarżący domagając się wymierzenia oskarżonemu w oparciu o przepis art. 42§1a pkt 2 k.k. zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 5 lat w związku ze skazaniem za przestępstwo opisane w pkt 2 części wstępnej zaskarżonego wyroku. Wyżej już wskazano, że czy ten oskarżony popełnił w dacie kiedy już obowiązywał wskazany przepis. Przy uwzględnieniu uprzedniej karalności P. K. i konieczności właściwego społecznego – ogólnoprewencyjnego oddziaływania kary orzeczenie wskazanego zakazu na 5 - cioletni okres jest konieczne.

W pozostałym zakresie apelacja oskarżyciela publicznego nie zasługiwała natomiast na uwzględnienie.

Rażąca niewspółmierność kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. zachodzi wówczas, gdy orzeczona kara bądź suma zastosowanych kar zasadniczych i środków karnych wymierzonych przez sąd za przypisane oskarżonemu przestępstwo nie uwzględnia należyte stopnia szkodliwości społecznej czynów oraz nie realizuje w wystarczającej mierze celów kary w zakresie społecznego oddziaływania oraz celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie ma uczynić w stosunku do osoby skazanej. Innymi słowy, tylko wtedy można uznać, że przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona, jeśli z punktu widzenia nie tylko sprawcy, ale i ogółu społeczeństwa, kara jawi się jako niesprawiedliwa, zbyt drastyczna, przynosząca nadmierną dolegliwość.

Oczywistym jest, iż zmiana kary w instancji odwoławczej nie może nastąpić w każdym przypadku, lecz wyłącznie wówczas, gdy kara orzeczona nie daje się akceptować z powodu różnicy między nią a karą sprawiedliwą, różnicy o randze zasadniczej rażącej. Taka sytuacja – w ocenie Sądu Okręgowego, nie ma miejsca w niniejszej sprawie, co czyni niezasadnym podniesiony w apelacji przez jej autora zarzut rozpatrywany na gruncie wspomnianego art. 438 pkt 4 k.p.k.

Rażąca niewspółmierność kary jest uchybieniem w zakresie konsekwencji prawnych czynu, a zatem realnie można o niej mówić wówczas, gdy suma zastosowanych kar i środków karnych, wymierzonych za popełnione przestępstwo, nie odzwierciedla należyte stopnia społecznej szkodliwości czynu oraz nie zapewnia spełnienia celów kary. Ponadto, orzeczona kara lub środek karny mogą być uznane za niewspółmierne, gdy nie uwzględniają w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnionego czynu, jak i osobowości sprawcy (wyrok SN z dnia 30.06.2009r. sygn. akt WA 19/09, OSNwSK 2009/1/1255).

W innym swoim wyroku Sąd Najwyższy stwierdza, że rażąca niewspółmierność kary występuje wtedy, gdy kara orzeczona nie uwzględnia w należyty sposób stopnia społecznej szkodliwości przypisywanego czynu oraz nie realizuje wystarczająco celu kary, ze szczególnym uwzględnieniem celów zapobiegawczych i wychowawczych. Pojęcie niewspółmierności rażącej oznacza znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną). Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy, które powinny mieć decydujące znaczenie dla wymiaru kary, można przyjąć, iż zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona

w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (wyrok SN z dnia 22.10.2007r. sygn. akt SNO 75/07, LEX nr 569073)

Zdaniem sądu odwoławczego wymierzona oskarżonemu za przypisane mu czyny kara 6 miesięcy pozbawienia wolności nie jest karą rażąco niewspółmiernie łagodną. Trzeba mieć na uwadze, że P. K. do tej pory karany był jedynie na kary grzywny, stąd też nie ma potrzeby w przypadku sięgnięcia po środek represji o najsurowszym charakterze (karę pozbawienia wolności) od razu orzekać go w wymiarze tak odległym od dolnej ustawowej granicy zagrożenia. Nie dopatruje się sąd okręgowy rażącej łagodności zarówno w ustaleniu okresu próby na okres 2 a nie 3 lat, jak i w orzeczeniu o karze grzywny w oparciu o przepis art. 71§ k.k. Nie widzi sąd odwoławczy potrzeby w tak drastycznym podwyższeniu kary grzywny w sytuacji gdy oskarżonego skazano za przestępstwa nie zastosowania się do obowiązujących norm szczególnie orzeczeń i decyzji właściwych organów. Przestępstwa te nie przysporzyły oskarżonemu wymiernych korzyści materialnych nie odniósł on w wyniku ich popełnienia jakiegokolwiek zysku. Stąd też nie ma potrzeby orzekania grzywny w wyższym niż zrobił to sąd rejonowy wymiarze.

W pozostałej części zatem zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

W związku z tym, iż postępowanie odwoławcze nie zostało zainicjowane przez oskarżonego, a do zmiany wyroku na jego niekorzyść doszło na skutek uchybienia sądu I instancji względy słuszności przemawiały za zwolnieniem oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze (art. 624§1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.).