

Sygn. akt II AKa 81/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Rydzewski

Sędziowie: SSA Grażyna Świdorska - Wandor (spr.)

SSA Krzysztof Noskowicz

Protokolant: sekr. sądowy Katarzyna Pankowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Mirosława Kido

po rozpoznaniu w dniu 9 kwietnia 2015 r.

sprawy

A. W.

oskarżonej z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. na skutek apelacji wniesionych przez prokuratora Prokuratury Okręgowej w Warszawie oraz obrońcę oskarżonej od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. akt **XIV K 267/13**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) podwyższa wymierzoną oskarżonej karę pozbawienia wolności (pkt I wyroku) do 2 (dwóch) lat;
- b) na podstawie art. 69 § 1 w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. oraz art. 73 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza oskarżonej tytułem próby na okres 5 (pięciu) lat, oddając ją w tym czasie pod dozór kuratora sądowego;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. wymierza od oskarżonej na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za obie instancje kwotę 900 (dziewięćset 00/100) złotych oraz zwalnia ją od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, którymi obciąża Skarb Państwa;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. – Zespół Adwokacki Nr (...) w G. – kwotę 600 (sześćset 00/100) złotych tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonej przed Sądem Apelacyjnym.

UZASADNIENIE

A. W. stanęła pod zarzutem tego, że:

w dniu 11 października 2006 r. w G., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzieliła pomocy J. R., działającemu wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami w popełnieniu czynu zabronionego, polegającego na doprowadzeniu do niekorzystnego rozporządzenia mieniem znacznej wartości (...) Bank (...) S.A. z siedzibą w G., przy ul. (...), w ten sposób, że w celu uzyskania kredytu dla J. R. w w/w banku w wysokości 418 000 zł na zakup nieruchomości gruntowej, położonej w miejscowości Ż. przy ul. (...), stanowiącej działkę (...), dostarczyła zakupione od R. I. za kwotę nie mniejszą niż 1 200 zł dokumenty stwierdzające nieprawdę, a mające istotne znaczenie dla ustalenia zdolności kredytowej wnioskodawcy w postaci zaświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach, ostemplowanego pieczęcią o treści PHU (...) z siedzibą w D. przy ul. (...) oraz informacji o dochodach oraz pobranych zaliczkach na podatek dochodowy PIT 11/8B za okres od 1 lutego 2005 r. do 31 grudnia 2005 r., na podstawie których to dokumentów J. R. zawarł umowę nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...), przez co umożliwiła w/w osobom wprowadzenie banku w błąd co do faktu zatrudnienia kredytobiorcy, wysokości zarobków oraz zamiaru spłaty kredytu;

to jest o czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. oraz art. 11 § 2 k.k.;

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 17 grudnia 2014 r., w sprawie o sygn. akt XIV K 267/13:

I. oskarżoną A. W. w granicach czynu opisanego w akcie oskarżenia uznał za winną tego, że w okresie od nieustalonego dnia września 2006 r. do dnia 2 października 2006 r. w G., działając z zamiarem bezpośrednim, aby inne ustalone i nieustalone osoby, chcąc uzyskać korzyść majątkową, dokonały przestępstwa polegającego na doprowadzeniu banku (...) S.A. z siedzibą w G. do niekorzystnego rozporządzenia mieniem poprzez zawarcie z J. R. umowy kredytowej nr (...) o kredyt mieszkaniowy (...) na kwotę 418 000 zł z przeznaczeniem na zakup nieruchomości gruntowej, położonej w miejscowości Ż. przy ul. (...), stanowiącej działkę (...), poprzez wprowadzenie w błąd pracowników tegoż banku, w oparciu o podrobione, poświadczające nieprawdę dokumenty, co do faktu zatrudnienia J. R., uzyskiwanych przez niego dochodów oraz zamiaru spłaty zaciągniętego zobowiązania, ułatwiła im popełnienie przestępstwa w ten sposób, że w zamian za kwotę nie mniejszą niż 1 500 zł uzyskała od R. I. dokumenty stwierdzające nieprawdę, a mające istotne znaczenie dla ustalenia zdolności kredytowej wnioskodawcy w postaci: zaświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach, ostemplowanego pieczęcią o treści PHU (...) z siedzibą w D. przy ul. (...) oraz informacji o dochodach oraz pobranych zaliczkach na podatek dochodowy PIT 11/8B za okres od 1 lutego 2005 r. do 31 grudnia 2005 r., a następnie przekazała te dokumenty nieustalonej osobie, która dokumenty te, po wypełnieniu zaświadczenia o zatrudnieniu i zarobkach, przekazała do banku wraz z wnioskiem kredytowym J. R., to jest popełnienia przestępstwa, które zakwalifikował jako występki z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. oraz art. 11 § 2 k.k., skazał ją na mocy tych przepisów i za to, przy zastosowaniu art. 19 § 1 k.k. i art. 11 § 3 k.k., na mocy art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. wymierzył karę roku pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 (trzydzieści) złotych;

II. na mocy art. 29 § 1 i 2 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze (Dz. U. z 2002 r., nr 123, poz. 1058 ze zm.) w zw. z § 14 ust. 2 pkt. 5, § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r., nr 163, poz. 1348) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. S. kwotę 960 (dziewięćset sześćdziesiąt) złotych netto tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu;

III. na mocy art. 626 § 1 k.p.k., art. 627 k.p.k. oraz na mocy art. 1, art. 2 ust. 1 pkt. 5, art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity: Dz. U. z 1983 r., nr 49, poz. 223 z późniejszymi zmianami) obciążył oskarżoną A. W. opłatą w kwocie 780 (siedemset osiemdziesiąt) złotych oraz - częściowo - kosztami procesu w kwocie 20 (dwadzieścia) złotych, natomiast w pozostałym zakresie, na mocy art. 624 § 1 k.p.k., zwolnił oskarżoną od obowiązku poniesienia kosztów procesu, obciążając nimi Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację wnieśli Prokurator Okręgowy w W. oraz obrońca oskarżonej.

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze pozbawienia wolności, karze grzywny na niekorzyść oskarżonej A. W.. Skarżący zarzucił Sądowi I instancji:

- rażąco niewspółmierność, łagodność orzeczonej oskarżonej A. W. kary za przypisane jej przestępstwo, wskazane w części wstępnej wyroku, tj. czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 294 § 1 k.k. w zb. z art. 297 § 1 k.k. oraz art. 11 § 2 k.k. i w konsekwencji wymierzenie kary roku pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 100 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na kwotę 30 złotych. Zdaniem oskarżyciela organ a quo w niedostateczny sposób uwzględnił występujące w sprawie okoliczności obciążające oskarżoną, takie jak wysoki stopień społecznej szkodliwości przypisanego czynu, w tym rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa, powstałej szkody, rodzaju naruszonego dobra, sposobu działania sprawcy, jej zamiaru, przyświecającej oskarżonej motywacji, celów jakim służyło dokonanie przez nią przestępstwa, sposobu życia oskarżonej po popełnieniu zarzucanego jej występku, przy jednoczesnym nadmiernym nadaniu niezasadnie znaczenia okolicznościom łagodzącym w postaci formy zjawiskowej przestępstwa oraz upływu czasu od chwili jego popełnienia do czasu wydania wyroku.

Podnosząc tak sformułowany zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonej A. W. kary 2 lat pozbawienia wolności oraz kary grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych określając wysokość stawki na kwotę 20 złotych.

Obrońca oskarżonej zaskarżył powyższy wyrok, także w części dotyczącej orzeczenia o karze, zarzucając Sądowi I instancji:

- rażąco niewspółmierność kary, wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonej bezwzględnej kary pozbawienia wolności, albowiem orzeczenie kary o charakterze izolacyjnym przekracza - zdaniem obrony - stopień winy i społecznej szkodliwości czynu, a ponadto nie może odegrać właściwej roli wychowawczej.

W konsekwencji obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku, poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej w stosunku do oskarżonej kary pozbawienia wolności, oznaczając okres próby stosownie do warunków stawianych przez art. 70 § 1 k.k., oddając w tym czasie oskarżoną pod dozór kuratora sądowego; jednocześnie wniósł o utrzymanie w mocy orzeczenie o karze grzywny.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Obie apelacje, zarówno prokuratora - domagająca się zaostrzenia wymierzonej oskarżonej kary pozbawienia wolności, jak i obrońcy oskarżonej - domagająca się zastosowania wobec A. W. dobrodziejstwa wynikającego z art. 69 § 1 k.k. - zasługiwały na uwzględnienie, skutkując tym samym zmianę zaskarżonego wyroku.

W pierwszym rzędzie stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy w sposób wnikliwy i wszechstronny rozważył wszystkie dowody i okoliczności ujawnione w toku postępowania, a na ich podstawie poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne oraz należycie wykazał sprawstwo oskarżonej. Postępowanie w przedmiotowej sprawie zostało przeprowadzone starannie. Ocena materiału dowodowego dokonana przez Sąd meriti jest prawidłowa, nie wykazuje błędów logicznych, nie wykracza poza ramy swobodnej oceny dowodów, chronionej przepisem art. 7 k.p.k. Uzasadnienie wyroku odpowiada wymogom art. 424 k.p.k. i pozwala na kontrolę instancyjną prawidłowości rozstrzygnięcia. Podnieść przy tym należy, iż rozważania dotyczące oceny dowodów, jak i późniejsze wywody w przedmiocie wymiaru kary pozbawienia wolności, odznaczają się wnikliwością i szczegółowością. Jednakże Sąd a quo, wymierzając A. W. karę bezwzględną roku pozbawienia wolności, nie uwzględnił w dostateczny sposób trafnie dostrzeżonych zarówno okoliczności obciążających, jak i łagodzących, występujących po stronie oskarżonej.

Odnosząc się do zawartych w apelacjach zarzutu rażąco niewspółmierności kary, godzi się przypomnieć, że zarzut taki nie wymaga wskazywania nowych, nieznanych przez sąd okoliczności, polegać bowiem może na wykazaniu, że okoliczności prawidłowo ustalone mają takie znaczenie i ciężar gatunkowy, których orzeczona kara bądź nie uwzględnia w ogóle, bądź uwzględnia je w stopniu niedostatecznym (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23.10.1974 r., sygn. akt V KRN 78/74, OSNKW 1974, Nr 12, poz. 234, z uwagami A. Kaszyckiego, S. Mendiaki, Przegląd, WPP 1975, Nr 2, s. 244 oraz M. Cieślaka, Z. Dody, Przegląd, Pal. 1975, Nr 7-8, s. 37).

Ustawa traktuje, jako podstawę odwoławczą tylko taką niewspółmierność kary, która ma charakter rażąco. Niewspółmierność, zatem musi już przy wstępnym oglądzie rzucać się w oczy i nie nadawać się do zaakceptowania nie może to być dysproporcja mała, lecz znaczna. Inaczej rzecz ujmując, chodzi o różnice ocen o charakterze zasadniczym. Z sytuacją rażąco niewspółmierności kary mamy do czynienia w szczególności wówczas, gdy rozmiar represji w rozpoznawanej sprawie jest w sposób oczywisty nieproporcjonalny w stosunku do dolegliwości wymierzanych podobnym sprawcom w podobnych sprawach. Podkreślił to Sąd Najwyższy wyrażając pogląd, iż nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach, co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2.02.1995 r., sygn. akt II KRN 198/94, OSPiP 1995, Nr 6, poz. 18). Kara może być uznana za rażąco niewspółmierną z powodu niewłaściwego wyboru jej rodzaju, jej nadmiernej wysokości, albo z powodu nie orzeczenia warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Wobec czego rażąca niewspółmierność kary, o jakiej mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania w sprawie dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo Sądu Najwyższego (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14.11.1973 r., sygn. akt III KR 254/73, OSNPG 1974, Nr 3-4, poz. 51).

Niewspółmierność kary zachodzi wówczas, gdy suma, zastosowanych kar (i środków karnych), wymierzona za przypisane oskarżonemu przestępstwa, nie odzwierciedla należyte stopnia społecznego niebezpieczeństwa czynu oraz nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary określonych w art. 53 k.k. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30.11.1990 r., sygn. akt WR 363/90, OSNKW 1991, Nr 7-9, poz. 39; S. Zablocki, Postępowanie karne, 1998, s. 82).

Dokonując analizy zaskarżonego wyroku w zakresie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności, Sąd odwoławczy uznał, że jakkolwiek mieściła się ona w granicach ustawowego zagrożenia, to jednocześnie nie uwzględniała w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowość sprawcy - innymi słowy, jest w odczuciu społecznym karą niesprawiedliwą.

Zgodzić się należy z prokuratorem, że Sąd I instancji wymierzając oskarżonej A. W. karę roku pozbawienia wolności w niedostatecznym stopniu uwzględnił, występujących w sprawie szeregu okoliczności obciążających. W szczególności wysokiego stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonej przestępstwa, wynikającego zarówno z jego okoliczności przedmiotowych, jak i podmiotowych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, rację należy przyznać prokuratorowi, że oskarżona dopuszczając się przypisanego jej czynu działała w sposób przemyślany, z niskich pobudek w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. O ile wielkości tejsze korzyści nie można określić, to bezsprzecznie taką osiągnęła, co powinno w sposób obciążający wpłynąć na wymiar orzekanej kary. Nie bez znaczenia jest fakt, że A. W. już wcześniej tj. w dniu 22 kwietnia 2005 r., a zatem przed popełnieniem przestępstwa, które przypisano jej w tejsze sprawie - dopuściła się podobnego przestępstwa z art. 286 § 1 k.k. (k. 591- wyrok Sądu Okręgowego w Gdańsku z dnia 23 września 2009 r. w sprawie XIV K 32/09). Ponadto A. W. i w okresie późniejszym, tj. po popełnieniu czynu będącego przedmiotem osądu, dopuściła się także szeregu przestępstw podobnych tj. w okresie od listopada 2006 r. do marca 2007 r., za które została skazana wyrokiem Sądy Rejonowego w Gdyni (wyrok w sprawie II K 1130/10 z dnia 14 kwietnia 2010 r.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, mając na uwadze powyższe okoliczności obciążające, należy stwierdzić, że wymierzona wobec oskarżonej kara roku pozbawienia wolności, nie uwzględnia w sposób właściwy wszystkich dyrektyw określających zasady jej orzekania, a zatem, nie uwzględnia w sposób właściwy stopnia szkodliwości społecznej czynu. Tak ukształtowana kara z pewnością nie osiągnie również celów zapobiegawczych i wychowawczych wobec oskarżonej. Z tego też powodu organ ad quem uznał, iż karą współmierną do stopnia zawinienia oskarżonej oraz stopnia społecznej szkodliwości czynu, jakiego dopuściła się - będzie wymierzenie jej kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności. Dopiero orzeczonej w tej wysokości kara pozbawienia wolności uchodzić będzie za karę adekwatną do wszystkich dyrektyw jej wymiaru, wynikających z art. 53 § 1 k.k. oraz uwzględniającą potrzeby w zakresie kształtowania

świadomości prawnej społeczeństwa. Orzekając wobec oskarżonej karę w wysokości 2 lat pozbawienia wolności Sąd ad quem nie pominął i tego, co w sposób szczególny obciążało oskarżoną, że stopień społecznej szkodliwości przypisanego jej przestępstwa był wysoki, a wynikało to nie tylko z charakteru czynu i sposobu jej działania, ale także z wysokości wyłudzonego kredytu. Przestępstwa polegające na oszustwach kredytowych, nawet te o mniejszym zakresie działalności przestępczej muszą spotykać się z potępieniem, albowiem skutki tego rodzaju zachowań, które w ostatnich latach stały się wręcz plagą, godzą w stabilność systemów bankowych.

W przeciwieństwie do stanowiska oskarżyciela publicznego, organ ad quem uznał - z racji faktu, że w realiach tejże sprawy korzyść majątkowa de facto w przeważającej części była dla kogo innego - za wystarczającą represję karną poprzez orzeczenie przez organ a quo obok kary pozbawienia wolności - w trybie art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. - grzywny w rozmiarze 100 stawek dziennych po 30 zł każda.

Odnosząc się bezpośrednio do zarzutu obrońcy oskarżonej, w zakresie surowości kary, to należy stwierdzić, że orzeczona wobec oskarżonej kara pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, winna być oceniana w kategoriach „rażącej niewspółmierności”.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary jako zarzut z kategorii ocen można zasadnie podnosić, także wtedy, gdy kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy - innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą. A odnosi się to oczywiście również do orzeczenia o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności. Artykuł 69 § 1 i 2 k.k. ustanawia zgodnie z jego treścią - prawo sądu do oceny tej sytuacji, nie może jednak być stosowany wówczas, gdy ze względu na charakter sprawy, okoliczności towarzyszące popełnieniu przestępstwa, jego społeczną szkodliwość, wreszcie wzgląd na społeczne oddziaływanie kary przeciwko temu przemawiają. Stanowisko takie znajduje akceptację nie tylko w judykaturze, ale również i w obecnej doktrynie (zob. Kodeks Postępowania Karnego pod redakcją Piotra Hofmańskiego tom II s.549, Wydawnictwo C. H. Beck 1999; Nowa Kodyfikacja Karna K.p.k. - krótkie komentarze, zeszyt 4, s. 83, Ministerstwo Sprawiedliwości W -wa 1997r.).

W ocenie Sądu Apelacyjnego brak jest w stosunku do oskarżonej A. W. okoliczności o takim charakterze, które przemawiałyby przeciwko zastosowaniu wobec niej dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary 2 lat pozbawienia wolności. Okolicznościami tymi nie mogą być ani skutki przestępczego działania, znajdujące dostateczny wyraz w przyjętej kwalifikacji prawnej czynu, ani wzgląd na cele kary w zakresie jej społecznego oddziaływania.

Stosując warunkowe zawieszenie wykonania kary, sąd także winien kierować się wskazaniem art. 53 k.k., albowiem kara jest jednym z ważnych środków zwalczania przestępczości. Karą współmierną i dającą zarazem zadośćuczynienie społecznemu poczuciu sprawiedliwości jest tylko taka kara, która uwzględnia w sposób właściwy wszystkie dyrektywy jej wymiaru, a w szczególności zawarte w art. 53 k.k. Kara pozbawienia wolności powinna kształtować społecznie pożądaną postawę skazanego, a zwłaszcza wdrażać do poszanowania zasad współżycia społecznego oraz do przestrzegania porządku prawnego, i tym samym przeciwdziałać powrotowi do przestępstwa.

Artykuł 69 § 1 i 2 k.k., zgodnie z jego treścią, ustanawia prawo sądu do oceny tej sytuacji. Bezsprzeczne jest również, iż jeżeli za prawidłowo wymierzoną karę pozbawienia wolności uznaje się tę karę w granicy do 2 lat, a więc w granicy pozwalającej na warunkowe zawieszenie jej wykonania na podstawie art. 69 § 1 k.k., to przy rozstrzygnięciu o ostatecznej postaci kary celowej dla oskarżonego nie można pomijać okoliczności, od których zależy decyzja o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności, a przede wszystkim zaś treści art. 58 § 1 k.k., który nakazuje orzec karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania tylko wtedy, gdy jest to bezwzględnie konieczne, gdy żadna inna kara nie jest w stanie spełnić jej celów wobec sprawcy. O tym decydować muszą wszystkie okoliczności danego przypadku. A te, w ocenie Sądu ad quem, prowadziły do stwierdzenia, że oskarżona A. W. nie jest sprawcą, który bezwzględnie wymaga ukarania połączonego z bezwzględnym pozbawieniem wolności.

Zgodnie z treścią art. 69 § 1 i 2 k.k. sąd warunkowo zawieszając wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności bierze pod uwagę przede wszystkim postawę oskarżonego, jego właściwości i warunki osobiste, dotychczasowy sposób

życia, zachowanie się po popełnieniu przestępstwa oraz fakt czy pomimo niewykonania wobec niego kary pozbawienia wolności nie popełni on przestępstwa.

Zawieszając warunkowo oskarżonej A. W. karę pozbawienia wolności Sąd Apelacyjny kierował się względami szczególnie-prewencyjnymi i nabrał przekonania, że oskarżona nie powróci do przestępstwa i wykonanie wymierzonej kary nie będzie konieczne dla wdrożenia jej do przestrzegania porządku prawnego. Tego rodzaju przekonania nabrał Sąd odwoławczy oceniając jej aktualną postawę, jej właściwości i warunki osobiste, zachowanie się po popełnieniu przestępstw oraz sposób życia po 6 marca 2007 r.

Zdaniem organu ad quem wymierzenie w stosunku do oskarżonej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania będzie wystarczającą, a zarazem konieczną karą dla osiągnięcia wobec niej wszystkich jej celów. Nie można przecież pomijać faktu, że od czasu popełnienia przez A. W. przestępstwa w tejże sprawie do chwili wyrokowania upłynął znaczny okres czasu (9 lat). Ponadto nie uszło uwagi organu ad quem, że oskarżona wszystkich przestępstw za które została dotychczas skazana - w sprawie XIV K 32/09 Sądu Okręgowego w Gdańsku, w sprawie II K 1130/10 Sądu Rejonowego w Gdyni, jak i w tejże sprawie, dopuściła się w okresie od 22 kwietnia 2005 r. do 6 marca 2007 r., że wszystkie czyny były tożsame (z art. 286 § 1 kk) i związane były z prowadzeniem przez A. W. w tym okresie działalności gospodarczej, polegającej na (...). A zatem od czasu popełnienia przez A. W. ostatniego przestępstwa tj. od 6 marca 2007 r. (czyn objęty wyrokiem II K 1130/10 Sądu Rejonowego w Gdyni) do czasu wyrokowania w tejże sprawie upłynął długi okres czasu, bo aż ośmioletni. W tym okresie A. W. nie weszła w konflikt z prawem, prowadzi ustabilizowany tryb życia - ma stałe miejsce pracy i zamieszkania, samotnie wychowuje 15-letnią córkę oraz nie prowadzi już działalności związanej z (...) (zajmuje się sprzedażą (...)). Nie jest zatem osobą o wysokim stopniu zdemoralizowania, tak aby wykazywała lekceważący stosunek do podstawowych norm postępowania, czy też prezentowała aspołeczną postawę.

Wszystkie te naprowadzone wyżej okoliczności spowodowały, iż Sąd odwoławczy stanął na stanowisku, iż oskarżona zasługuje na zastosowanie instytucji warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Nie zgodził się tym samym z poglądem wyrażonym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, że jedynie kara bezwzględna odniesie właściwy skutek w sferze prewencji szczególnej - jedynie bowiem oddziaływanie na oskarżoną w warunkach izolacji, zdaniem Sądu Okręgowego, pozwoli na uwrażliwienie jej w zakresie obowiązującego porządku prawnego i przystosuje do poszanowania norm prawnych. Zdaniem Sądu Apelacyjnego każdy czyn i każdy sprawca wymaga indywidualnego potraktowania, bo przecież ustawodawca określając zagrożenie za przestępstwa na poziomie dającym możliwość warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze nie przekraczającym 2 lat miał na względzie konieczność indywidualizacji kary i dostosowania jej do realiów sprawy i osoby sprawcy. Realia zaś jakie zaistniały w niniejszej sprawie czynią wywody na tle art. 69 k.k. w pełni uprawnionymi, zatem w kierunku warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Sąd odwoławczy określił jednakże maksymalny, bo 5-letni okres próby, który pozwoli na zweryfikowanie postawy oskarżonej. Jednocześnie uznał za celowe oddanie A. W. w tym okresie pod dozór kuratora sądowego, kierując się przede wszystkim względami zapobiegawczego oddziaływania na sprawcę, celem całkowitego usunięcia czynników, które tkwiły u genezy przestępstwa.

Reasumując należy stwierdzić, że dopiero wymierzona oskarżonej A. W. kara pozbawienia wolności, której wykonanie będzie następnie warunkowo zawieszona spowoduje, iż zrozumie naganność swojego postępowania, że zmieni swoje zachowanie tym bardziej, że aktualny tryb życia oskarżonej, jak i prezentowana przez nią obecnie postawa w pełni uzasadnia pozytywną prognozę. Dolegliwość, która spotkała oskarżoną zapewni, iż mimo niewykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności będzie ona przestrzegała w przyszłości zasad współżycia społecznego oraz porządku prawnego.

Biorąc pod uwagę wyżej przedstawione okoliczności, Sąd Apelacyjny uznał, że apelacja prokuratora zasługiwała na częściowe uwzględnienie (w zakresie wysokości orzeczonej kary pozbawienia wolności), natomiast apelacja obrońcy oskarżonej A. W. była zasadna w całości. Konsekwencją tak przyjętego stanowiska była zmiana zaskarżonego wyroku w ten sposób, że Sąd Apelacyjny podwyższył wymierzoną oskarżonej karę pozbawienia wolności (w pkt I wyroku)

do 2(dwóch) lat oraz na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. oraz art. 73 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 5 lat, oddając ją w tym czasie pod dozór kuratora sądowego (art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k.), w pozostałej zaś części zaskarżony wyrok, jako trafny, utrzymał w mocy.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 634 k.p.k., art. 627 k.p.k. oraz art. 624 § 1 k.p.k. uznając, że oskarżona, z uwagi na aktualną jej sytuację rodzinną (samotnie wychowuje córkę) powinna je ponieść tylko częściowo. O opłacie za obie instancje orzeczono na podstawie art. 10 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983 r., poz. 223 z późn. zm.).

O nieopłaconych kosztach obrony udzielonej oskarżonej A. W. z urzędu w postępowaniu odwoławczym orzeczono na podstawie przepisu art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. w zw. z § 14 ust. 2 pkt. 5 rozporządzenia z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. z 2002 r. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).