

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 czerwca 2013 roku

Sąd Okręgowy w Kielcach IX Wydział Karny-Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Andrzej Ślusarczyk (spr.)

Sędziowie: SO Krzysztof Sójka

SR del. Dorota Kaniowska

Protokolant: st.sekr.sądowy Dorota Ziółkowska

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Kielcach Jerzego Piwki

po rozpoznaniu w dniu 20 czerwca 2013 roku

sprawy T. O.

oskarżonego o przestępstwo z art. 157 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Kielcach

z dnia 6 lutego 2013 roku sygn. akt IX K 548/12

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego T. O. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 (trzysta) złotych tytułem kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt. IX Ka 560/13

UZASADNIENIE

T. O. został oskarżony o to, że w dniu 24 marca 2012 roku w K. dokonał uszkodzenia ciała D. B. poprzez uderzenie go pięścią w głowę powodując u niego masywny obrzęk i podbiegnięcia krwawe powieki lewego oka, erozję rogówki oka lewego, złamanie kości nosa, złamanie przedniej i bocznej ściany zatoki szczękowej, złamanie boczne ściany lewego oczodołu, obrzęk tkanek miękkich nosa, obrzęk i sino-granatowe podbiegnięcia krwawe w powiekach oka lewego oraz lewej okolicy podoczodołowej i całego nosa, rozerwania i zasinienia błony śluzowej w przedsionku jamy ustnej, które to obrażenia naruszyły czynności narządu ciała na okres powyżej dni siedmiu tj. o przestępstwo z art. 157§1 kk.

Sąd Rejonowy w Kielcach wyrokiem z dnia 6 lutego 2013 roku w sprawie IX K 548/12 w ramach zarzucanego czynu oskarżonego T. O. uznał za winnego tego, że w dniu 24 marca 2012 roku w K. poprzez uderzenie ręką w twarz D. B. spowodował u w/w obrażenia ciała w postaci obrzęków z podbiegnięciami krwawymi w skórze twarzy, złamanie kości nosa, złamanie przedniej i bocznej ściany zatoki szczękowej i bocznej ściany oczodołu lewego, krwawienia z nosa, zasinienia i rozerwania błony śluzowej w przedsionku jamy ustnej, które to obrażenia naruszyły czynności narządu ciała D. B. na okres powyżej dni siedmiu, co stanowi przestępstwo określone w art. 157§1 kk i za to na podstawie art. 157§1 kk wymierzył mu karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art.69 § 1 i § 2 kk w zw. z art.70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec T. O. kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata. Na podstawie art. 71 § 1 kk w zw. z art.33 § 1 i § 3 kk orzekł wobec T. O. karę grzywny

w rozmiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) złotych. Nadto na podstawie art. 627 kpk Sąd zasądził od T. O. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 520 (pięćset dwadzieścia) złotych tytułem zwrotu kosztów sądowych w tym kwotę 280 (dwieście osiemdziesiąt) złotych tytułem opłat od kar.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego zaskarżając powyższe orzeczenie w całości na korzyść oskarżonego, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów postępowania w postaci:

a. art. 7 kpk poprzez niewłaściwą, niezgodną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz prawidłowego rozumowania ocenę dowodów w postaci zeznań pokrzywdzonego D. B. poprzez nieuwzględnienie zeznań złożonych w czasie postępowania sądowego i w efekcie bezkrytyczne danie wiary zeznaniom złożonym na etapie postępowania przygotowawczego podczas gdy zeznania złożone w czasie procesu na wiarę zasługiwały, korespondując z wyjaśnieniami oskarżonego;

b. art. 201 kpk oraz art. 167 kpk poprzez poprzestanie na niejasnej opinii biegłego W. K. i niepowołanie innego biegłego, który mógłby usunąć wątpliwości wynikające z tej opinii, która w sposób kategoryczny nie przesądza czy obrażenia u pokrzywdzonego powstały od uderzenia narzędziem jakim jest pięść czy też mogły powstać od uderzenia łokciem;

c. art. 410 kpk poprzez pominięcie w ocenie materiału dowodowego wniosków płynących z opinii sąдово - lekarskiej dotyczącej oskarżonego oraz jego wyjaśnień w tym zakresie;

d. art. 5 § 2 kpk poprzez niepowzięcie przez Sąd uzasadnionych wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego, mimo, że na takie wątpliwości wskazywać powinna prawidłowa ocena materiału dowodowego, które to naruszenia mogły mieć wpływ na treść orzeczenia,

2. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wydanego

orzeczenia, a polegający na:

a. błędnym ustaleniu, iż oskarżony uderzył pokrzywdzonego pięścią w twarz, podczas gdy z przeprowadzonych dowodów wynika, że rzeczywistości pokrzywdzony został odepchnięty łokciem przez oskarżonego, który działał w obronie koniecznej,

b. pominięcie w ustaleniach faktycznych okoliczności doznania przez oskarżonego uszkodzeń ciała w okolicach szyi,

c. dowolne, nie mające potwierdzenia w zgromadzonym materiale dowodowym ustalenie, iż oskarżony mógł doznać uszkodzeń ciała w okolicach szyi w czasie szarpania się ze świadkiem S.

K., mimo, iż żaden dowód, w szczególności zeznania S. K. ani wyjaśnienia oskarżonego na to nie wskazują, zaś zeznania D. B. w powiązaniu z wyjaśnieniami oskarżonego wskazują na to, iż to pokrzywdzony spowodował te uszkodzenia ciała T. O.. Z powyższych błędów w ustaleniach faktycznych wynikało niedostrzeżenie i

nieuwzględnienie przez Sąd, iż w sprawie zaistniał kontratyp działania oskarżonego

w obronie koniecznej.

Powołując się na powyższe zarzuty wniósł o :

1. zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzutu popełnienia przestępstwa opisanego w wyroku ze względu na to, iż jego działanie było nakierowane na uchylenia bezpośredniego, bezprawnego zamachu pochodzącego od D. B. grożącego dobru chronionemu prawem jakim jest zdrowie T. O. tj. działaniem w obronie koniecznej, określonym w art. 25 §1 kk (czy tylko 1) ewentualnie

2. w razie uznania, iż oskarżony przekroczył granice obrony koniecznej z uwagi na zastosowanie sposobu obrony niewspółmiernego do zamachu - o odstąpieniu od wymierzenia oskarżonemu kary.

W razie nieuwzględnienia powyższych wniosków, z ostrożności procesowej na podstawie art. 438 pkt 4 kpk skarżący wyrokowi zarzucił rażąco surowość wymierzonej kary poprzez wymierzenie kary pozbawienia wolności warunkowym zawieszeniem jej wykonania, podczas gdy w sprawie zaszyły przesłanki do skorzystania z unormowań art. 58 § 3 kk i wymierzenie oskarżonemu kary grzywny lub ograniczenia wolności, które mogą spełnić swą rolę w zakresie wpływu na sprawcę.

Mając powyższe na uwadze skarżący wniósł o zamianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu w miejsce kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania kary grzywny w rozmiarze 100 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 10 zł.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wywiedziona przez obrońcę oskarżonego nie zasługuje na uwzględnienie i należało ją uznać za oczywiście bezzasadną.

Sąd Rejonowy prawidłowo przeprowadził przewód sądowy, a w jego ramach postępowanie dowodowe. Zebrane w ten sposób dowody poddał całościowej ocenie, nie zawierającej żadnych błędów natury faktycznej i logicznej, ocenił je swobodnie, z uwzględnieniem zasad wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zasad logicznego rozumowania. W sposób jasny i przekonujący wskazał w uzasadnieniu orzeczenia, sporządzonego w oparciu o przepis art. 424 k.p.k. które zeznania słuchanych w sprawie świadków oraz inne dowody uznał za wiarygodne, a którym tej cechy wiarygodności odmówił i stanowisko swoje w tej mierze należycie umotywował. Dokonana ocena dowodów jest rzetelna, wszechstronna i rzeczowa oparta przy tym na kryteriach zakreślonych w art. 7 k.p.k.

W świetle całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie zarzuty podnoszone przez skarżącego nie mogą być uwzględnione. Są one nietrafne i nie znajdują żadnego logicznego uzasadnienia, stanowią w istocie polemikę z dokonaną przez Sąd I Instancji, prawidłową zdaniem Sądu Okręgowego oceną dowodów i z tego powodu nie mogą skutecznie wzruszyć zaskarżonego wyroku.

W ocenie Sądu Okręgowego odnosząc się do zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego stwierdzić należy, iż nie doszło w sprawie do obrazy przepisów postępowania, które miałyby wpływ na treść wyroku. Sąd Rejonowy prowadząc postępowanie wnikliwie zbadał wszystkie okoliczności sprawy, a oceniając dowody kierował się zasadami prawidłowego rozumowania i wskazaniem doświadczenia życiowego. Błędny jest przekonanie jakoby Sąd Rejonowy przeprowadził analizę zebranego materiału dowodowego w sposób wybiórczy, bezzasadnie opierając się tylko i wyłącznie na zeznaniach pokrzywdzonego złożonych w toku postępowania przygotowawczego, a odrzucając te złożone przed sądem.

Sąd Okręgowy nie dostrzegł w tym zakresie przekroczenia przez sąd I instancji uprawnień wynikających z art. 7 k.p.k.

W tym miejscu podkreślić należy, iż o wartości dowodowej każdego dowodu pochodzącego z osobowego źródła dowodowego nie decyduje, w jakim stadium postępowania zostały one złożone, lecz ich treść w konfrontacji z innymi dowodami. Wobec tego sąd orzekający może dać wiarę zeznaniom świadka złożonym w

postępowaniu przygotowawczym, a odmówić tego waloru zeznaniom złożonym przed sądem. Tego rodzaju ocena mieści się w ramach swobodnej oceny dowodów i pozostaje pod ochroną prawa procesowego, jeśli wynika z ujawnionego w toku rozprawy całokształtu dowodów oraz jest efektem rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. A zatem nie narusza przepisu art. 7 k.p.k. sytuacja, gdy sąd odmówił wiary fragmentowi zeznań świadka, a uznał je za wiarygodne w innej części, skoro logicznie uzasadnił - opierając się na całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego - przyczyny takiej oceny tego dowodu.

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy czyniąc ustalenia faktyczne w sprawie słusznie oparł się na zeznaniach pokrzywdzonego D. B. złożonych jedynie w toku postępowania przygotowawczego. Pokrzywdzony szczegółowo opisał przebieg zdarzenia i zachowanie oskarżonego. Jego zeznania w zestawieniu z zeznaniami S. K. i A. K. dają pełny obraz przebiegu zdarzenia.

Zdaniem Sądu Odwoławczego właściwie Sąd I instancji nie obdarzył przymiotem wiarygodności tej części zeznań pokrzywdzonego złożonych w toku postępowania przed sądem, w których podaje, iż uderzenie go przez oskarżonego było przypadkowe, słusznie uznając, iż na zmianę jego zeznań miał wpływ fakt, iż strony przyjaźniły się przed zdarzeniem, zaś pokrzywdzony nie żywi urazy do oskarżonego. Słusznie podkreślił Sąd Rejonowy, iż analiza całości zeznań pokrzywdzonego w kontekście zeznań A. K., S. K., P. K. oraz opinii biegłego W. K. daje podstawy do ustalenia, iż zdarzenie przebiegało tak jak opisał je pokrzywdzony w swoich pierwszych zeznaniach. Pokrzywdzony pierwsze zeznania składał w kilka dni po zaistniałym zdarzeniu, a zatem w momencie kiedy negatywne emocje opadły na tyle, iż był w stanie w sposób rzeczowy i logiczny opisać przebieg zajścia i rolę jaką odegrał w nim oskarżony. Okoliczności podawane wówczas przez niego co do sposobu zadania mu uderzenia przez oskarżonego potwierdził w toku konfrontacji z oskarżonym.

Ponadto dowodem wskazującym na sprawstwo oskarżonego jest opinia biegłego W. K.. Biegły wskazał, iż obrażenia cała stwierdzone u pokrzywdzonego mogły powstać od uderzenia narzędziem jakim jest pięść jak również mogły powstać w czasie wskazywanym przez pokrzywdzonego. Biegły nie wykluczył co prawda, iż do uderzenia mogło dojść łokciem, tak jak to podawał oskarżony, niemniej jednak z uwagi na siłę uderzenia bardziej prawdopodobna jest wersja zdarzenia podawana przez pokrzywdzonego wskazująca na to, iż do uderzenia doszło pięścią. Słusznie Sąd Rejonowy podzielił powyższą opinię biegłego, nie znajdując podstaw do jej kwestionowania. Sąd Okręgowy również podziela te ustalenia Sądu Rejonowego, co tym samym czyni niezasadnym zarzut obrazy przepisów postępowania tj. art. 201 k.p.k., art. 167 k.p.k., podnoszony przez obrońcę oskarżonego w złożonej apelacji, polegający na poprzestaniu na niejasnej opinii biegłego i niepowołanie innego biegłego, który mógłby usunąć wątpliwości wynikające z tej opinii, co do sposobu powstania obrażeń ciała u pokrzywdzonego.

W tym miejscu wskazać należy, iż jeżeli dla sądu dowód z opinii biegłych jest zrozumiały i przekonujący, a nie posiada on tych przymiotów dla strony, to fakt ten nie może stwarzać podstawy do ponownego powoływania biegłych lub zasięgania opinii nowych biegłych (wyrok SN z 22.06.2010 r. w sprawie WA 13/10).

Zdaniem Sądu Odwoławczego nie jest również zasadny kolejny z zarzutów zawarty w tej apelacji tj. zarzut naruszenia prawa procesowego w szczególności art. 5 § 2 k.p.k. poprzez niepowzięcie przez Sąd wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego, mimo iż na takie wątpliwości powinna wskazywać prawidłowa ocena materiału dowodowego.

W tym miejscu należy przypomnieć, iż obraza art. 5 § 2 k.p.k. ma miejsce wówczas, gdy w danym zakresie istnieją wątpliwości, które nie dają się usunąć, mimo wykorzystania wszelkich dostępnych źródeł i środków dowodowych.

O naruszeniu tego przepisu można zatem mówić dopiero wówczas, gdy mimo przeprowadzenia postępowania dowodowego zgodnie z regułami, o których mowa w art. 7 k.p.k., wątpliwości te nie zostały usunięte i rozstrzygnięto je na niekorzyść oskarżonego. Zasada ta nie ma zastosowania, jeżeli wątpliwości zgłasza tylko strona, a nie miał ich sąd orzekający, który tłokonał stanowczych ustaleń faktycznych, zgodnych z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego.

W przedmiotowej sprawie brak jest wątpliwości nie dających się usunąć w rozumieniu powołanego wyżej przepisu, tak więc sąd I instancji swym rozstrzygnięciem nie mógł naruszyć art. 5 § 2 k.p.k.

Ponadto wskazać należy, iż występowanie rozbieżności w materiale dowodowym nie może skutkować interpretacją ich na korzyść oskarżonego, gdyż sprowadzałoby się to do automatycznego dawania wiary dowodom korzystnym dla

niego i odrzucaniu dowodów go obciążających. Dlatego też występujące okoliczności uwzględnia się na korzyść oskarżonego, gdy nie można ich rozstrzygnąć zgodnie z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, bądź poprzez kontynuowanie postępowania dowodowego.

W ocenie Sądu Okręgowego niezasadnie zarzuca również obrońca oskarżonego naruszenie art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie w ocenie materiału dowodowego wniosków płynących z opinii sądowo - lekarskiej dotyczącej oskarżonego oraz jego wyjaśnień w tym zakresie.

Podkreślić należy, iż nie można zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. opierać na tym, że pewne dowody nie stanowiły podstawy ustaleń, jeżeli tylko sąd je rozważył i ocenił ich znaczenie w sposób określony w art. 7 k.p.k. (tak post. SN z 28.02.2013 r. w sprawie IV KK 389/12).

W przedmiotowej sprawie Sąd Rejonowy nie pominął dowodu z opinii G. L., słusznie podkreślając, iż nie ma podstaw do tego, aby negować prawdziwość podawanych w niej ustaleń. Niemniej jednak, właściwie wskazał, iż z zeznań pokrzywdzonego D. B., złożonych w toku postępowania przygotowawczego, właściwie uznanych za wiarygodne źródło dowodowe, nie wynika aby w trakcie zdarzenia to właśnie on szarpał oskarżonego za łańcuszek i aby obrażenia ciała powstałe u oskarżonego były wynikiem działania pokrzywdzonego, tym bardziej, iż z zeznań świadków A. K. i S. K. wynika wprost, iż doszło do szarpaniny pomiędzy oskarżonym a S. K., który próbował powstrzymać T. O.. Nie jest zatem wykluczone, iż do otarcia naskórka mogło dojść w czasie tej szarpaniny. Wbrew temu co podnosi obrońca oskarżonego w złożonej apelacji brak jest dowodów wskazujących na to, iż to pokrzywdzony spowodował uszkodzenia ciała w okolic

szy u oskarżonego.

Zdaniem Sądu odwoławczego niezasadnie podnosi skarżący, iż oskarżony działał w obronie koniecznej.

Podkreślić należy, iż warunkiem podmiotowym obrony koniecznej jest świadomość zamachu i woła obrony. Obrona jest traktowana jako konieczna nie wtedy, gdy polega na odpieraniu jakiegokolwiek bezprawnego zamachu, ale dlatego, że jest podjęta odpowiednio do zagrożenia i w granicach konieczności dla ratowania zagrożonych dóbr prawnych.

Dla zaistnienia obrony koniecznej niezbędnym jest zatem, aby sprawca działał z zamiarem obrony bezpośrednio zaatakowanego dobra prywatnego. Wszelkie działania przedsięwzięte w celu odwzajemnienia krzywd doznanych uprzednio nie mają charakteru obronnego. Niezbędnym, podmiotowym elementem obrony koniecznej jest działanie z woli obrony, a nie z woli odwetu.

Zamach jest bezpośredni wtedy, gdy broniący się może wnioskować z zachowania napastnika, iż przystępuje on do ataku bądź gdy po pierwszym ataku i krótkiej przerwie napastnik zmierza do powtórzenia zamachu, a istnieje wysoki stopień prawdopodobieństwa, że swój zamiar zrealizuje natychmiast lub w najbliższej chwili (tak wyrok s.apel. w Krakowie z 20.02.2012 r. w sprawie II AKa 259/11).

W przedmiotowej sprawie, wbrew temu co podnosi w uzasadnieniu apelacji obrońca oskarżonego Sąd Rejonowy dokonał prawidłowej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Zdaniem Sądu Okręgowego materiał dowodowy zebrany w sprawie nie pozwolił na przyjęcie, iż mamy do czynienia z działaniem w warunkach obrony koniecznej. Skarżący podniósł, iż oskarżony jedynie odepchnął pokrzywdzonego łokciem, chcąc się uwolnić, gdy ten szarpał go za łańcuszek na szyi. Wersja zdarzenia podawana przez skarżącego nie znajduje jednak potwierdzenia w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie. Brak jest zatem podstaw o tego by przyjmować, iż zachowanie oskarżonego polegało na odpieraniu bezpośredniego zamachu skierowanego na jego osobę. To oskarżony T. O. uderzył pokrzywdzonego D. B. pięścią w twarz, powodując u niego obrażenia ciała. To on wywołał zajście, nie zaś pokrzywdzony, także chybione jest stwierdzenie obrońcy oskarżonego, iż tylko bronił się przed atakiem pokrzywdzonego. Słusznie Sąd Rejonowy nie uznał wyjaśnień złożonych przez oskarżonego w tym zakresie za

wiarygodne, prawidłowo podkreślając, iż są one jedynie wyrazem przyjętej przez niego linii obrony, zmierzającej do uniknięcia odpowiedzialności karnej za popełniony czyn i jako takie nie mogły zostać uwzględnione.

W sytuacji zasadnego zakwestionowania wiarygodności wyjaśnień oskarżonego i obalenia jego wersji wydarzeń, w połączeniu z dowodami ujawnionymi w toku sprawy i nie przedstawieniu żadnych innych istotnych dowodów wskazujących na brak winy oskarżonego nie ma podstaw by kwestionować

prawidłowe, zdaniem Sądu Okręgowego ustalenia poczynione przez Sąd I instancji w zakresie odpowiedzialności oskarżonego za przypisany mu czyn.

W ocenie Sądu Okręgowego Sąd I instancji prawidłowo ustalił, iż oskarżony T. O. popełnił zarzucany mu w akcie oskarżenia czyn stanowiący przestępstwo z art. 157 § 1 k.k.

Zdaniem Sądu odwoławczego podniesiony w apelacji obrońcy oskarżonego zarzut rażącej niewspółmierności tj. surowości kary nie jest trafny.

Sąd I Instancji trafnie, kierując się dyrektywami z art. 53 kk, ocenił i ważył zarówno okoliczności korzystne, jak i niekorzystne dla oskarżonego T. O., a wymierzona oskarżonemu kara za czyn kwalifikowany z art. 157 § 1 k.k. czyni zadość wymogom ustawowym i spełnia cele prewencyjne. Nie można uznać jej za nadmiernie surową. Jest to kara sprawiedliwa, zasłużona i adekwatna do stopnia zawinienia oskarżonego i stopnia społecznej szkodliwości zarzucanego mu czynu. Zdaniem Sądu Okręgowego orzeczona wobec oskarżonego kara, co do zasady jest wystarczająco dolegliwa i spełnia cele prewencji ogólnej i indywidualnej.

W ocenie Sądu odwoławczego, wbrew temu co podnosi obrońca oskarżonego w złożonej apelacji, w przedmiotowej sprawie nie ma podstaw do złagodzenia orzeczonej kary poprzez orzeczenie zamiast kary pozbawienia wolności kary grzywny, przy skorzystaniu z unormowań jakie wynikają z art. 58 § 3 k.k.

Regulacja art. 58 § 3 k.k. stanowi niejako uzupełnienie § 1 tegoż przepisu, przewidując możliwość rezygnacji z kary pozbawienia wolności nawet wtedy, gdy jest ona jedyną karą grożącą, wedle postanowień części szczególnej, za popełnienie danego czynu zabronionego. Sąd może w takim przypadku orzec zamiast kary pozbawienia wolności grzywnę lub karę ograniczenia wolności, przy czym możliwość ta dotyczy jedynie kary pozbawienia wolności, której górna granica nie przekracza 5

i

lat. Wedle komentowanego przepisu decyzja o ewentualnej zamianie kary pozbawienia wolności na inną należy do sądu. Przepis ten nie formułuje wprawdzie żadnych kryteriów, którymi miałby się kierować sąd, podejmując tę decyzję, jednakże wynikają one z art. 53 k.k. Oznacza to, że zamiana jest możliwa tylko wówczas, gdy kara grzywny lub ograniczenia wolności (ujęta ewentualnie wraz z orzekanym równocześnie środkiem karnym) jest karą adekwatną w świetle dyrektyw wymiaru kary. Z drugiej strony fakultatywny charakter omawianego przepisu ("sąd może") przesądza o tym, iż nawet gdy w świetle art. 53 dopuszczalne staje się orzeczenie kary pozbawienia wolności, a także zamiast niej łagodniejszych kar, o których mowa w tym przepisie, sąd nie ma obowiązku orzekania tychże kar łagodniejszych.

W niniejszej sprawie, wbrew twierdzeniom autora apelacji, Sąd Rejonowy ferując rozstrzygnięcie w zakresie kary uwzględnił wszystkie okoliczności istotne dla jej wymiaru, prawidłowo i wszechstronnie je ocenił oraz nadał im właściwe znaczenie.

Zdaniem Sądu Okręgowego Sąd I instancji właściwie w przedmiotowej sprawie nie zastosował art. 58 § 3 k.k. i w konsekwencji słusznie wymierzył T. O. karę pozbawienia wolności w rozmiarze 8 miesięcy, z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 3 lat próby. Kara ta, jak prawidłowo podkreślił Sąd Rejonowy nie jest karą niewspółmierną w aspekcie określonych w art. 53 § 1 k.k. dyrektyw sądowego wymiaru kary. Podkreślić należy, iż przeciwko skorzystaniu z możliwości złagodzenia kary jaką niesie ze sobą przepis art. 58 § 3 k.k. przemawia przede wszystkim fakt uprzedniej karalności oskarżonego. Okoliczności, na które powołuje się obrońca oskarżonego

w złożonej apelacji tj. młody wiek oskarżonego, fakt, iż funkcjonuje prawidłowo w społeczeństwie, pracuje zostały prawidłowo przeanalizowane przez Sąd Rejonowy i miały wpływ na wymiar orzeczonej kary.

W ocenie Sądu Okręgowego, co słusznie podkreślił Sąd I instancji, jedynie kara pozbawienia wolności przyniesie w stosunku do osoby oskarżonego T. O. pożądane rezultaty i spełni swe cele w zakresie zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania wobec sprawcy, jak i w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Tylko taka kara będzie w stanie skutecznie powstrzymać oskarżonego przed ponownym popełnieniem przestępstwa. Kara grzywny orzeczona zamiast kary pozbawienia wolności, wbrew temu co podnosi skarżący nie byłaby wystarczająco dolegliwa i adekwatna do występkę popełnionego przez oskarżonego, dlatego też apelacja również w części w jakiej skarżący kwestionuje rodzaj wymierzonej kary nie może zostać uwzględniona.

W świetle powyższego Sąd Okręgowy uznał, że ustalenia odnośnie orzeczonej wobec oskarżonego kary poczynione przez Sąd I instancji są prawidłowe i nie ma podstaw do jej zakwestionowania, ani co do ich rodzaju ani co do wysokości.

Mając powyższe na uwadze Sąd Okręgowy na podstawie art. 456 k.p.k. i art. 437 §1 k.p.k. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych za II instancję Sąd oparł o przepisy art.

636 § 1 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 3 i 3 ust. 2 i art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych, a także § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 roku w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym.