

Sygn. akt II AKa 251/20

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 października 2021 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Marzanna A. Piekarska - Drązek

Sędziowie SA - Ewa Gregajtys

SA – Anna Zdziarska (spr.)

Protokolant: sekr. sąd. Adriana Hyjek

przy udziale prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 12 października 2021 r.

sprawy:

K. K. (1), urodz. (...) w Ż., syna M. i E. z domu W.

oskarżonego o czyny z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k., z art. 62b ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 7 kwietnia 2020r., sygn. akt XVIII K 20/20

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec K. K. (1) w ten sposób, że:

1. punkcie III w miejsce podstawy prawnej skazania – art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomani wskazuje art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

2. uchyla orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności z punktu V;

3. na podst. art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k., po zastosowaniu art. 60 § 6 pkt 2 k.k. karę pozbawienia wolności wymierzoną w punkcie IV na podst. art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. nadzwyczajnie łagodzi do lat 2 (dwóch);

4. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego K. K. (1) w pozostałym zakresie;

5. na podst. art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu K. K. (1) karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

6. na podst. art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20.08.2019r. godz. 06.15 do dnia 20.05.2020r.;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. M. 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT za obronę oskarżonego pełnioną z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

| | | |
|---|---------------|---------------|
| UZASADNIENIE | | |
| Formularz UK 2 | Sygnatura akt | II AKa 251/20 |
| Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników: | 1 | |
| 1. CZĘŚĆ WSTĘPNA | | |

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2020r., sygn. akt XVIII K 20/20.

1.2. Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

1.3. Granice zaskarżenia

| | | |
|--|--|------------|
| <u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u> | | |
| # na korzyść # na niekorzyść | # w całości | |
| # w części | # | co do winy |
| # | co do kary | |
| # | co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia | |
| <u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u> | | |
| Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji | | |
| # | art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu | |
| # | art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu – tj. art. 60 § 3 k.k., poprzez jego niezastosowanie i bezpodstawne przyjęcie, że oskarżony K. K. (2) nie może skorzystać z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. | |
| # | art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia | |

| | | |
|---|---|--|
| # | art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia | |
| # | art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka, polegająca na wymierzeniu K. K. (2) kary 3 lat pozbawienia wolności, pomimo iż przyznał się do popełnienia zarzuconych mu czynów, złożył wyczerpujące wyjaśnienia, ale również przekazał organom ścigania istotne okoliczności związane z obrotem środkami odurzającymi. | |
| # | art. 439 k.p.k. | |
| # | brak zarzutów | |

1.4. Wnioski

| | | | |
|---|-------------------------------------|---|---|
| # | uchylenie jako wniosek alternatywny | # | Zmiana i orzeczenie kary z zastosowaniem art. 60 § 3 k.k. |
|---|-------------------------------------|---|---|

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

2.1.1. Fakty uznane za udowodnione

| Lp. | Oskarżony | Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi | Dowód | Numer karty | |
|---|-----------|--|-------|-------------|--|
| <u>2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione</u> | | | | | |
| Lp. | Oskarżony | Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi | Dowód | Numer karty | |
| | | | | | |

2.2. Ocena dowodów

| <u>2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów</u> | | |
|--|-------|-----------------------------------|
| Lp. faktu z pkt 2.1.1 | Dowód | Zwięźle o powodach uznania dowodu |
| | | |

| <u>2.2.2. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)</u> | | |
|--|-------|--|
| Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2 | Dowód | Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu |
| | | |

| | |
|--|--|
| 3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków | |
|--|--|

| Lp. | Zarzut | |
|--|---|--|
| | Zarzut rażąco niewspółmiernie surowej kary zasadny. Zarzut obrazy art. 60 § 3 k.k. niezasadny. | # zasadny # częściowo zasadny # niezasadny |
| Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny | | |
| <p>Autorka apelacji zaskarżyła wyrok w części, w zakresie orzeczenia o karze, co było prawidłowe w stosunku do jednego z dwóch zarzutów – tj. rażącej niewspółmierności kary, lecz nie w przypadku zarzutu obrazy art. 60 § 3 k.k.</p> <p>Pomimo podzielenia przez Sąd odwoławczy poglądu skarżącej, że K. K. (1) współpracował z organami wymiaru sprawiedliwości i składał wyjaśnienia dotyczące popełnionych przez niego przestępstw, to nie należy on do kategorii sprawców, wobec których należałoby zastosować instytucję obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary pozbawienia wolności.</p> <p>Warunkiem zastosowania tego przepisu jest nie tylko ujawnienie organom ścigania nieznanymi dotychczas istotnych okoliczności przestępstw, lecz także popełnionych we współdziałaniu z innymi osobami, czyli co najmniej dwiema. Oskarżony aczkolwiek nabywał substancje odurzające od innych osób, a następnie je udzielał odpłatnie, lub nieodpłatnie, ale nie w konstrukcji współsprawstwa, tylko samodzielnie. Z tych względów przytoczone w apelacji orzecznictwo</p> | | |

nie mogło przynieść pożądanego przez skarżącą skutku.

Zasadny okazał się zarzut rażąco niewspółmiernej kary, choć ten akurat nie został w żaden sposób uzasadniony, ale ponieważ apelacja została wniesiona na korzyść K. K. (1), to Sąd Apelacyjny z urzędu mógł zbadać prawidłowość zastosowania przesłanek sądowego wymiaru kary, określonych w art.53 i art. 54 k.k.

W orzecznictwie Sądu Najwyższego wskazuje się, 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, że występuje wyraźna różnica między karą wymierzoną a karą, która powinna zostać wymierzona w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo.

W przypadku K. K. (1) kara łączna 3 lat pozbawienia wolności została ukształtowana na zasadzie absorpcji i została zdeterminowana przez karę orzeczoną za czyn opisany w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku

(udzielanie małoletniemu substancji psychoaktywnej). Podczas rozprawy oskarżony przejawiał wolę dobrowolnego poddania się karze i wymierzenia jej poniżej minimalnego progu ustawowego zagrożenia, choć w protokole nie odnotowano, jaki przepis nadzwyczajnego złagodzenia kary miał być zastosowany, jednakże prokurator na propozycje kary wyrażał zgodę.

Sąd Okręgowy niewątpliwie trafnie wypunktował okoliczności obciążające oskarżonego takie jak uprzednia jednokrotna karalność, długi okres działalności przestępczej, udzielanie substancji psychoaktywnej o działaniu silnie uzależniającym oraz okoliczności łagodzące, którym zdaniem Sądu II instancji nie nadał jednak należytej rangi.

K. K. (1) jest sprawcą młodocianym, wobec którego sąd wymierzając karę powinien mieć na uwadze przede wszystkim funkcję wychowawczą. Co prawda udzielał narkotyki małoletniemu, ale zauważyć też należy, że małoletni wiekiem nie odbiegał znacząco od oskarżonego i był jego znajomym. W tej sytuacji Sąd Apelacyjny uznał, że nawet najniższa kara wymierzona za to przestępstwo jest niewspółmiernie surowa i nadzwyczajnie ją łagodząc wymierzył 2 lata pozbawienia wolności, a karę łączną na takiej samej zasadzie jaką zastosował Sąd I instancji, tj. zasadzie pełnej absorpcji.

Wniosek

Wniosek o zmianę wyroku – zasadny.

zasadny

częściowo zasadny

| | | |
|---|--------------|--|
| Wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania – niezasadny. | # niezasadny | |
| Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny. | | |
| <p>Wniosek o wymierzenie niższej kary był uzasadniony, albowiem kara winna być adekwatna do stopnia społecznej szkodliwości czynów, realizować wychowawczy aspekt kary wobec sprawcy młodocianego i dolegliwością nie przekraczać stopnia winy.</p> <p>Ponieważ nie zachodziły przesłanki wymienione w art. 437 § 2 k.p.k. wniosek o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości nie zasługiwał na uwzględnienie.</p> | | |

| | |
|---|-----------------------------|
| <p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p> | |
| 1. | |
| Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności | |
| <p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p> | |
| <p><u>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</u></p> | |
| 1. | Przedmiot utrzymania w mocy |
| <p><u>Wyrokiem z dnia 12 października 2021r., w sprawie II AKa 251/20 utrzymano w mocy orzeczenia o karach jednostkowych.</u></p> | |

| | |
|---|---------------------------|
| Zwięźle o powodach utrzymania w mocy | |
| | |
| 5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji | |
| 1. | Przedmiot i zakres zmiany |
| <p>Wyrokiem z dnia 12.10.2021r., w sprawie II AKa 251/20, Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok wobec K. K. (1) w ten sposób, że:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. punkcie III w miejsce podstawy prawnej skazania – art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomani wskazał art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii; 2. uchylił orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności z punktu V; 3. na podst. art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k., po zastosowaniu art. 60 § 6 pkt 2 k.k. karę pozbawienia wolności wymierzoną w punkcie IV na podst. art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. nadzwyczajnie złagodził do lat 2 (dwóch); 4. utrzymał w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego K. K. (1) w pozostałym zakresie; 5. na podst. art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu K. K. (1) karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności; 6. na podst. art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 20.08.2019r. godz. 06.15 do dnia 20.05.2020r.; | |
| Zwięźle o powodach zmiany | |
| <p>W punkcie III Sąd Okręgowy skazał K. K. (1) za czyny z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k., zaś w podstawie prawnej skazania przyjął art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii i z tego powodu w tej części zaskarżony wyrok należało zmienić. Kara</p> | |

pozbawienia wolności natomiast została uzasadniona we wcześniejszej części uzasadnienia.

| | |
|---|--|
| <u>5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</u> | |
| <u>5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia</u> | |
| 1.1. | # art. 439 k.p.k. |
| Zwięźle o powodach uchylenia | |
| | |
| 2.1. | Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości # art. 437 § 2 k.p.k. |
| Zwięźle o powodach uchylenia | |
| | |
| 3.1. | Konieczność umorzenia postępowania # art. 437 § 2 k.p.k. |
| Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia | |
| | |
| 4.1. | # art. 454 § 1 k.p.k. |
| Zwięźle o powodach uchylenia | |
| | |
| <u>5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania</u> | |
| | |
| <u>5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku</u> | |

| | | |
|--------------------------------|---|--|
| Punkt rozstrzygnięcia z wyroku | Przytoczyć okoliczności | |
| II | W punkcie II Sąd Apelacyjny zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. M. 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23 % VAT za obronę oskarżonego pełnioną z urzędu w postępowaniu odwoławczym na podst. § 17 ust.1 pkt 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3.10.2016r w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielanej przez adwokata z urzędu. | |
| 6. Koszty Procesu | | |

| | |
|--------------------------------|--|
| Punkt rozstrzygnięcia z wyroku | Przytoczyć okoliczności |
| III | Na podst. art. 624 § 1 k.p.k. Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonego od kosztów procesu, wydatkami obciążając Skarb Państwa. |

| |
|--|
| 7. PODPIS |
| Anna Zdziarska Marzanna. A. Piekarska – Drażek Ewa Gregajtys |

| | |
|--|---|
| <u>1.3. Granice zaskarżenia</u> | |
| Kolejny numer załącznika | 1 |
| Podmiot wnoszący apelację | Obrońca |
| Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja | Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 7 kwietnia 2020r., sygn. Akt XVIII K 20/20 |

| | | | |
|--|--|------------|--|
| <u>1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia</u> | | | |
| # na korzyść # na niekorzyść | # w całości | | |
| # w części | # | co do winy | |
| # | co do kary | | |
| # | co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia | | |
| <u>1.3.2. Podniesione zarzuty</u> | | | |
| Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji | | | |
| # | art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu | | |
| # | art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu | | |
| # | art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia | | |

| | | |
|----------------------------|---|-------------|
| # | art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia | |
| # | art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka | |
| # | art. 439 k.p.k. | |
| # | brak zarzutów | |
| <u>1.4. Wnioski</u> | | |
| # | Uchylenie jako wniosek alternatywny | # zmiana |