

Sygn. akt **II AKa 150/20**

1.

2. WYROK

2.1. W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2020 r.

5. Sąd Apelacyjny w Szczecinie II Wydział Karny w składzie:

6. Przewodniczący: SSA Małgorzata Jankowska

7. Sędziowie: SA Stanisław Stankiewicz (spr.)

8. SA Maciej Żelazowski

9. Protokolant: sekr. sądowy Natalia Wiśniewska

10. przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej w Gryfinie Moniki Cruz

11. po rozpoznaniu w dniu 22 października 2020 r. sprawy

12. H. P. (1)

13. oskarżonego z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. i inne

14. na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

15. od wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie

16. z dnia 10 marca 2020 r., sygn. akt III K 174/19

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1) za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 2, na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w miejsce orzeczonej kary grzywny, wymierza oskarżonemu H. P. (1) karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,

2) na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w związku ze skazaniem oskarżonego za przestępstwo określone w art. 62 ust. 1 cyt. ustawy, orzeka przepadek środka odurzającego w postaci marihuany i substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, stanowiących dowody rzeczowe w sprawie o nr I/406/19/N i II/407/119/N;

3) na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego H. P. (1) na rzecz Stowarzyszenia (...) Konsultacyjna w S. nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych,

4) na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego H. P. (1) karę łączną 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

5) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach 3 i 4 zaskarżonego wyroku;

6) na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia go wolności w sprawie od dnia 21 lutego 2019 godz.14.50 do dnia 18 października 2019 r. godz.16.25 i od dnia 5 listopada 2019 r. godz. 23.25 do dnia 6 grudnia 2019 r. godz. 16.20;

II. w pozostałej części utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, a w tym wymierza mu opłatę w kwocie 180 (sto osiemdziesiąt) złotych za obie instancje.

SSA Maciej Żelazowski SSA Małgorzata Jankowka SSA Stanisław Stankiewicz

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 150/20	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1		
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA			
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
wyrok Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 10 marca 2020 r., sygn. akt III K 174/19			
1.2. Podmiot wnoszący apelację			
# oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego			

# oskarżyciel posiłkowy			
# oskarżyciel prywatny			
# obrońcy oskarżonego			
# oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łąicznego			
# inny			
1.3. Granice zaskarżenia			
1.1.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
1.1.2. Podniesione zarzuty			
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, przepadku lub innego środka			
#	art. 439 k.p.k.			
#	brak zarzutów			
1.4. Wnioski				
#	uchylenie	#	zmiana	
2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy				
1.5. Ustalenie faktów				
1.1.3. Fakty uznane za udowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.				
1.1.4. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				

1.6. Ocena dowodów			
1.1.5. Dowody będące podstawą ustalenia faktów			
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu	
1.1.6. Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)			
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		
3.1.	Prokurator Rejonowy w Gryfinie na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. zarzucił: „- błąd w ustaleniach faktycznych	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny	

	<p>przyjętych za podstawę wyroku, a mających wpływ na jego treść polegającą na przyjęciu, iż nawet najniższe kary przewidziane za przestępstwa przypisane H. P. (1) byłyby niewspółmiernie surowe, co w konsekwencji skutkowało nadzwyczajnym złagodzeniem kar orzeczonych oskarżonemu, podczas gdy prawidłowa ocena całokształtu okoliczności związanych z popełnionymi przez oskarżonego przestępstwami prowadzi do wniosków odmiennych.”</p>		
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>			
<p>Apelacja wniesiona przez prokuratora okazała się częściowo uzasadniona, stąd spowodowała określoną zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie rozstrzygnięcia o karze, na niekorzyść oskarżonego H. P. (1), jednakże</p>			

skala tej modyfikacji
- w realiach
przedmiotowej
sprawy - nie mogła
być aż tak znaczna,
jak to postulowano
w petitum skargi
odwoławczej.

Mając na uwadze
sam zakres
zaskarżenia, jak
również fakt, iż
strony nie
kwestionowały
dokonanych przez
Sąd Okręgowy
zasadniczych
ustaleń faktycznych,
ustalenia te, co do
zasady, uznać należy
za prawidłowe.
Lektura akt sprawy
przedmiotowej
wskazuje bowiem,
iż Sąd I instancji
prawidłowo na
rozprawie
przeprowadził
postępowanie
dowodowe, w
oparciu o które
doszedł do
prawidłowych
wniosków tak w
zakresie sprawstwa,
jak i winy
oskarżonego H.
P. w popełnieniu
przypisanych mu
przestępstw. Sąd
Okręgowy zresztą
te ustalenia w
sposób należyty i
wystarczający
przytoczył również
w pisemnym
uzasadnieniu
zaskarżonego
wyroku, wskazując

dokładnie na dowody, jakie stanowiły podstawę tych ustaleń. W związku z tymi prawidłowymi ustaleniami (w zakresie sprawstwa, jak i winy) nie budzi również zastrzeżeń przyjęta przez Sąd I instancji kwalifikacja prawna pierwszego z przypisanych oskarżonemu czynów - z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., jak i drugiego przestępstwa - z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Zresztą ww. zasadnicze ustalenia faktyczne Sądu Okręgowego, ocena przeprowadzonych na rozprawie dowodów, jak również wina H. P. i przyjęcie w zaskarżonym wyroku wskazanej kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonemu nie były kwestionowane przez żadną ze stron (z zaznaczeniem uwag poniżej), więc sąd ad quem, dzielając w tym zakresie rozstrzygnięcia Sądu I instancji wraz z jego motywacją zawartą w

uzasadnieniu ww. wyroku, nie znajduje racjonalnej potrzeby, by szerzej ustosunkowywać się do tych kwestii.

Z uwagi na zakwestionowanie w apelacji rozstrzygnięcia o karze należy przypomnieć, że przepis art. 60 k.k., regulujący podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary, przewiduje dwie różne sytuacje pozwalające na wykorzystanie tej instytucji. Pierwsza związana jest z okolicznościami, o których mowa w art. 60 § 1 k.k. i obejmuje wszystkie wskazane w ustawie sytuacje uzasadniające nadzwyczajne złagodzenie kary bez konieczności spełnienia dodatkowych przesłanek wynikających z przepisu ogólnego, tj. art. 60. Ustawodawca uznał, że kontekst normatywny okoliczności, jakie dotyczą wymienionych wypadków, stanowi wystarczającą przesłankę stosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Wynika stąd, że sąd nie musi przytaczać dodatkowych, szczególnych okoliczności przemawiających za stosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary poza tymi, które wynikają z konkretnego przepisu, w którym przewidziano stosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary. Powyższe unormowanie (art. 60 § 1 k.k.) stanowi tu rodzaj ogólnej klauzuli normatywnej, odsyłającej do przepisu szczegółowego, zawartego w części ogólnej lub szczególnej kodeksu karnego. Drugą grupę przypadków stanowią te, jakie wymienione zostały w art. 60 § 2 k.k. Przepis ten ogranicza nadzwyczajne złagodzenie kary do szczególnie uzasadnionych przypadków, w których nawet najniższa kara wymierzona za popełnione przestępstwo byłaby wobec danego sprawcy niewspółmiernie surowa.

Ustawodawca nie poprzestał jednak na tym ogólnym stwierdzeniu i wymienił przykładowo trzy kategorie sytuacji, które uzasadniać mogą ową niewspółmiernie surową karę. Użyta w tym przepisie technika legislacyjna (zwrot „w szczególności”), wskazuje na przykładowy jedynie charakter wyliczenia zamieszczonego w tym przepisie. Jest oczywiste, że możliwe są inne od wymienionych w art. 60 § 2 pkt 1-3 sytuacje, w których wymierzona przez sąd kara, bez zastosowania nadzwyczajnych reguł wymiaru, może być uznana za "niewspółmiernie surową". Chodzi tu o niewspółmierność kary do tej, którą należałoby wymierzyć, uwzględniając stopień winy i stopień społecznej szkodliwości czynu. Ta niewspółmierność powinna być widoczna, rzucająca się w oczy, choć nie musi być rażąca. Jest ona oceniana przede wszystkim w kategorii grożącej

za przestępstwo kary w dolnej granicy ustawowego zagrożenia (zob. W. Wróbel [red.], A. Zoll [red.]; Kodeks karny. Część ogólna. Tom I. Część II. Komentarz do art. 53-116, W-wa 2016).

W rozważanej sprawie zakwestionowane przez prokuratora rozwińzań skutkujących nadzwyczajnym złagodzeniem kary w zakresie obydwu wymierzonych H. P. kar (art. 60 § 1 i 2 kk.) wymaga podkreślenia, że uregulowania te mają charakter fakultatywny, co oznacza, że zastosowanie (zaniechanie) tej instytucji (nadzwyczajnego złagodzenia kary), co do zasady (z wyłączeniem np. art. 60 § 3 k.k.), nie może stanowić obrazy prawa materialnego. Zasadność decyzji procesowej związanej ze wskazanymi przepisami może być natomiast kwestionowana przez ewentualne stawianie zarzutów błędu w ustaleniach faktycznych, czy też rażącej

niewspółmierności kary (rozwiązanie nr 2 w praktyce spotykane jest zdecydowanie częściej – dop. SA), lecz ze względu na treść art. 523 § 1 k.p.k. zarzuty te nie mogą być podstawą kasacji (zob. postanowienie SN z 19.10.2017 r., II KK 306/17, LEX nr 2390707). Mając na uwadze treść argumentacji wniesionej skargi odwoławczej, która jest de facto apelacją od kary, nie ulega wątpliwości, że skarżący pomimo akcentowania w petitum zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, stawia zarzut rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu kary (art. 438 pkt 4 k.p.k.). Jednakże i w tej perspektywie, zdaniem sądu odwoławczego, niezasadne było zakwestionowanie przez skarżącego prokuratora prawidłowości zastosowania przy wymiarze kary za przestępstwo przypisane oskarżonemu w punkcie pierwszym zaskarżonego wyroku, instytucji nadzwyczajnego

złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 1 i 2 pkt 1 k.k. oraz art. 60 § 6 pkt 2 k.k., gdyż w świetle okoliczności trafnie przedstawionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku nie ulega wątpliwości, że nawet najniższa kara wymierzona H. P. na podstawie z art. 156 § 1 pkt 2 k.k., tj. kara 3 lat pozbawienia wolności, byłaby karą niewspółmiernie surową. Należy bowiem zauważyć, iż oskarżony jest sprawcą młodocianym, pojednał się z pokrzywdzonym M. G. (1), przyznał się do popełnienia ww. czynu i nie był wcześniej karany. Przepis art. 60 § 1 k.k. stanowi, iż sąd może zastosować nadzwyczajne złagodzenie kary w wypadkach przewidzianych w ustawie oraz w stosunku do młodocianego, jeżeli przemawiają za tym względy określone w art. 54 § 1 k.k. Bezspornie oskarżony H. P. jest sprawcą młodocianym w rozumieniu art. 115 § 10 k.k. Prokurator w apelacji nie

kwestionował w
ogóle ww.
przesłanki,
natomiast skupił
się na ponownym
podkreślanu
skutków popełnionej
przez oskarżonego
zbrodni z art. 156
§ 1 pkt 2 k.k.,
tudzież tego, że fakt
przepraszania osoby
pokrzywdzonego,
nie powinien
znaczaco wpływać
na wymiar kary. W
odpowiedzi należy
zauważyć, że
nietrafna była
argumentacja
przywołana w
uzasadnieniu
apelacji akcentująca
sam charakter
doznanych przez
pokrzywdzonego
obrażeń ciała [„(...)”
zadany cios
spowodował, że
pokrzywdzony
doznał, ciężkiego
uszczerbku na
zdrowiu w postaci
choroby
długotrwałej i
realnie zagrażającej
życiu”], skoro
okoliczność, która
stanowi znamię
czynu zabronionego
przez ustawę karną
i została już
uwzględniona przez
ustawodawcę przy
zakreśleniu granic
ustawowego
zagrożenia (sankcji
karnej), nie może
być traktowana
dodatkowo, jako

okoliczność
wpływająca na
wymiar kary w
ramach tej właśnie
sankcji (zob. wyroki
SA we Wrocławiu:
z 09.09.2009 r.,
II AKA 228/09,
LEX nr 534429;
z 21.08.2013 r.,
II AKA 188/13,
LEX nr 1369271;
uzasadnienie
wyroku SA w
Szczecinie z
06.11.2014 r., II
AKA 190/14, LEX nr
1668656).

Nadto, skoro Sąd
I instancji w
przekonujący
sposób ustalił także,
że działanie
oskarżonego zostało
niewątpliwie
sprowokowane
przez zachowanie
pokrzywdzonego, co
należycie wykazał w
pisemnych
motywach
zaskarżonego
wyroku (s. 2-3,5
uzasadnienia SO),
nietrafne było
bagatelizowanie tej
okoliczności we
wniesionej apelacji.
Nieprzekonujące
było również
stanowisko
skarżącego
apelującego, że „(...)”
postawa
oskarżonego
polegająca na
wyrażeniu żalu i
skruchy za
popelniony czyn,

a nadto fakt
przeproszenia
pokrzywdzonego,
również nie powinny
znacząco wpływać
na wymiar kary,
albowiem postawa
procesowa H. P.
(1) mogła wynikać
jedynie z faktu,
iż stanął on pod
zarzutem
popelnienia zbrodni,
a co za tym
idzie z obawy przed
grożącą mu surową
karą”. W odpowiedzi
podnieść należy,
że od początku
H. P. wyrażał
skruczę z powodu
tego, co zrobił
pokrzywdzonemu,
jak ustalono (vide
zeznania świadka
M. K.) oskarżony
wręcz płakał z
żalu i od początku
chcąc przeprosić
najpierw próbował
nawiązać kontakt
z pokrzywdzonym
przez matkę i wujka,
ostatecznie osobiście
go przeprosił, zaś
M. G. przyjął te
przeprosiny. Zresztą
apelujący operując
tego rodzaju
argumentacją
porusza się jedynie
w sferze hipotez i
przypuszczeń, skoro
używa
sformułowania
„postawa procesowa
H. P. mogła
wynikać”.

Skarżący zdaje się także nie dostrzegać, że doszło do zbiegu co najmniej dwu niezależnych podstaw nadzwyczajnego złagodzenia kary i Sąd I instancji prawidłowo zastosował (tylko raz) nadzwyczajne złagodzenie, przyjmując za podstawę jego zastosowania wszystkie zbiegające się podstawy (art. 57 § 1 k.k.). W przypadku bowiem, gdy zbiegają się fakultatywne podstawy nadzwyczajnego złagodzenia kary, sąd zobowiązany jest za podstawę wymiaru kary podać te spośród nich, które faktycznie prowadziłyby do wymierzenia kary na zasadach określonych w art. 60 poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia. W przekonaniu sądu ad quem, w niepowtarzalnych realiach przedmiotowej sprawy zaistniała kumulacja podstaw fakultatywnego nadzwyczajnego złagodzenia kary (pokrzywdzony pojechał się ze

sprawcą
młodocianym) i
stąd Sąd I
instancji, orzekając
karę w granicach
określonych w art.
60 § 6 pkt 2 k.k.,
trafnie uwzględnił
wszystkie
okoliczności
decydujące o
spełnieniu
przesłanek
zbiegających się
podstaw
nadzwyczajnego
złagodzenia kary,
wymierzając za
przestępstwo z
art.156 § 1 pkt 2
k.k. H. P. karę
roku pozbawienia
wolności. Skoro
sam autor apelacji
dostrzegł fakt
przyznania się H.
P. do popełnienia
zarzucanej mu
zbrodni, wykazanie
skruchy i
przeproszenie
pokrzywdzonego,
młody wiek
oskarżonego i jego
dotychczasową
niekaralność, to
nie sposób było
zaliczenie na
niekorzyść
oskarżonego
dodatkowo
„dotkliwego skutku
w postaci ciężkiego
uszczerbku na
zdrowiu”, albowiem
(jak już wyżej
podniesiono) ta
okoliczność stanowi
znamię czynu. Z
tych więc powodów

generalnie nie można przychylić się do zarzutu apelacji z art. 438 pkt 3 k.p.k., gdyż w tym zakresie stanowi on jedynie polemikę z tymi prawidłowymi ustaleniami Sądu I instancji, podkreślającymi zasadność zastosowania wobec oskarżonego ww. instytucji.

Prokurator nie wykazał bowiem, aby Sąd I instancji wymierzając H. P. karę za przestępstwo z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. pominął jakiegokolwiek okoliczności obciążające.

Na uwzględnienie nie zasługiwał także sformułowany w apelacji prokuratora wniosek o zasądzenie „na podstawie art. 46 § 1 k.k.

zadośćuczynienia za doznaną krzywdę w kwocie 1.000 zł na rzecz pokrzywdzonego”.

Wypada przypomnieć, że przepis art. 49 a k.p.k. określa termin na złożenie wniosku o orzeczenie obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem i zadośćuczynienie za

doznaną krzywdę. Został on dodany przez ustawę nowelizującą z 10 stycznia 2013 r. (termin do złożenia wniosku upływał z momentem zakończenia pierwszego przesłuchania pokrzywdzonego na rozprawie głównej), po czym ustawą nowelizującą wprowadzono zmianę także normy polegającą na wydłużeniu terminu do złożenia tegoż wniosku, tj. aż do zamknięcia przewodu sądowego oraz - z uwagi na likwidację powództwa cywilnego - na rezygnacji z przesłanki negatywnej. Zgodnie ze znowelizowanym brzmieniem art. 49a k.p.k. wniosek, o którym mowa w art. 46 § 1 k.k. może zostać złożony do czasu zamknięcia przewodu sądowego na rozprawie głównej. Termin do złożenia wniosku został zatem określony czynnością procesową, tj. zamknięciem przewodu sądowego na rozprawie głównej. Następuje to na mocy

zarządzenia przewodniczącego o zamknięciu przewodu sądowego (art. 405 k.p.k.). Jest to górna granica tego terminu. Wniosek może być złożony wcześniej, np. już w postępowaniu przygotowawczym lub w stadium przygotowania do rozprawy głównej. Oznacza to, że wniosek nie może zostać złożony w czasie udzielania głosów końcowych, jak również w toku postępowania odwoławczego.

Termin do wniesienia wniosku o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę ma charakter prekluzyjny, a zatem nie może być on przekraczany ani też przywracany, zaś jego niedotrzymanie powoduje utratę uprawnienia (zob. wyrok SN z 28.07.2010r., II KK 291/09,).

Przekroczenie terminu do złożenia właściwego żądania o naprawienie szkody lub zadośćuczynienie za doznaną krzywdę, nie daje pokrzywdzonemu legitymacji do ubiegania się o

zasądzenie
odszkodowania, o
jakim mowa w
art. 46 § 1 k.k.,
mimo spełnienia
przesłanek
materialnoprawnych
(wyrok SA w
Krakowie z dnia
28.12.2012r., II AKA
240/12,). Termin
ten obowiązuje przy
tym wszystkie
podmioty
uprawnione do jego
złożenia, zatem nie
tylko
pokrzywdzonego, ale
i prokuratora. Jeśli
zatem w
przedmiotowej
sprawie wnioski o
orzeczenie
zadośćuczynienia za
doznaną krzywdę
(w kwocie 1.000
zł na rzecz
pokrzywdzonego)
złożony został przez
oskarżyciela
publicznego dopiero
w wywiedzionej
apelacji, a więc
z oczywistą obrazą
art. 49a k.p.k., to
rzecz jasna Sąd I
instancji nie mógł
orzec tego środka.
Wprawdzie ustawa
dopuszcza orzekanie
w tym przedmiocie
także z urzędu, bez
wniosku, jednakże
zauważyć należy,
że Sąd Okręgowy
nie dostrzegł takiej
konieczności, na
co wskazuje treść
pisemnych
motywów

zaskarżonego wyroku: „(...) H. P. (1) wyraził żal i skruchę z powodu zdarzenia i przeprosił M. G. (1), a ten mu wybaczył, nie żądając w zamian żadnej rekompensaty” (s. 2 uzasadnienia SO). Wreszcie, pomimo złożenia apelacji przez podmiot profesjonalny, w uzasadnieniu wniesionej apelacji nie wskazano także żadnych racjonalnych przyczyn (nawet w kilku słowach), dla których sąd ad quem miałby uwzględnić ww. wniosek o zasądzenie zadośćuczynienia.

Trafne były natomiast te argumenty omawianej skargi odwoławczej, jakie sformułowano w zakresie wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego H. P. za czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 25 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. W szczególności apelacja trafnie podnosi okoliczność, że – jak wynika z opinii fizykochemicznej – zabezpieczona przy oskarżonym ilość

marihuany
pozwalała na
jednorazowe
odurzenie 7 osób,
natomiast
zabezpieczona ilość
amfetaminy
pozwalała na
jednorazowe
odurzenie 21 osób.
Powyższe zaś
wskazuje, że ilość
należących do H. P.
narkotyków, wbrew
stanowisku Sądu
Okręgowego w tym
zakresie – nie jest
ilością niewielką.
Jak już to bowiem
wyżej zaznaczono,
art. 60 § 1
k.k. przewiduje
jedynie możliwość
zastosowania
nadzwyczajnego
złagodzenia kary
w stosunku do
młodocianego, jeżeli
przemawiają za tym
względy określone w
art. 54 § 1 k.k. Zatem
„młodocianość” i
„względy
wychowawcze” nie
mają samodzielnego
bytu jako podstawa
nadzwyczajnego
złagodzenia kary,
a stanowią jedynie
punkt wyjściowy
i muszą być
zestawione z
pozostałymi
okolicznościami
podmiotowymi i
przedmiotowymi,
mającymi znaczenie
dla wymiaru kary.
W tej sytuacji tylko
te okoliczności, jakie

podniósł Sąd I instancji, a związane z tym, że sprawca jest młodociany i dotychczas nie był karany, nie powodują zasadności przyjęcia, iż nawet najniższa kara przewidziana w sankcji za przestępstwo art. 62 ust.1 cyt. wyżej ustawy, byłaby nadmiernie surowa. W konsekwencji Sąd Apelacyjny, generalnie dzieląc stanowisko oskarżyciela publicznego w powyższej kwestii uznał, że adekwatną represją wobec oskarżonego H. P., uwzględniającą wszystkie dyrektywy wymiaru kary z art. 53 i 54 k.k., za czyn przypisany mu w punkcie 2 zaskarżonego wyroku, na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w miejsce orzeczonej kary grzywny – będzie wymierzenie kary 3 miesięcy pozbawienia wolności. W przekonaniu sądu odwoławczego, orzeczona wobec H. P. (w dolnych

granicach
ustawowego
zagrożenia)
jednostkowa kara,
jest sprawiedliwa,
współmierna do
stopnia społecznej
szkodliwości czynu,
nie przekraczającą
stopnia winy oraz
bierze pod uwagę
cele w zakresie
prewencji
generalnej, tudzież
cele zapobiegawcze,
jakie ma osiągnąć
w stosunku do
ww. oskarżonego,
słowem stanowi
realną i
wystarczającą
dolegliwość.

Trafne były także
pozostałe wnioski
omawianej apelacji,
związane ze
skazaniem H. P. za
ww. przestępstwo. I
tak sąd ad quem,
na podstawie art.
70 ust. 2 ustawy z
dnia 29 lipca 2005
r. o przeciwdziałaniu
narkomanii, orzekł
przepadek środka
odurzającego w
postaci marihuany i
substancji
psychotropowej w
postaci amfetaminy,
stanowiących
dowody rzeczowe
w sprawie o
nr 1/406/19/N i
11/407/119/N.
Przywołany wyżej
przepis (art. 70
ust. 2 cyt. ustawy)
przewiduje bowiem

obligatoryjny
przepadek i może
on nastąpić w
razie skazania za
przestępstwo z art.
62 oraz z art.
62b ustawy, tzn.
nielegalnego
posiadania środków
odurzających lub
substancji
psychotropowych.
Obowiązek ten
wynika z reguły
zawartej w art.
44 § 6 k.k.
Odnotować jednak
trzeba, że tego
rodzaju stanowisko
omawianej apelacji,
choć w jakiejś
mierze jest wyrazem
dbałości
prokuratora o
modelową
poprawność wyroku,
to nie zostało
niestety
poprzedzone
wcześniejszym
sygnalizowaniem
takiej potrzeby i
zgłoszeniem przed
Sądem I instancji
odpowiedniego
wniosku, co – jak się
wydaje – mogłoby
zapobiec powstaniu
ww. uchybienia.
Warto także
zauważyć, że jeżeli
wyrok nie zawiera
rozstrzygnięcia co
do przypadku
wskazanego w art.
70 ust. 2 cyt. wyżej
ustawy, to wówczas
sąd orzeka o tym
postanowieniem na
posiedzeniu, w

którym strony mają prawo wziąć udział, a na orzeczenie wydane w tym trybie przysługuje im zażalenie (art. 420 § 1, 3 i 4 k.p.k.).

Prawdą jest natomiast, że oskarżyciel publiczny jeszcze przed Sądem Okręgowym domagał się orzeczenia, na podstawie art. 70 ust. 4 cyt. wyżej ustawy, nawiązki „w kwocie 500 zł na rzecz Monaru w S.” (zob. stanowisko prokuratora po zamknięciu przewodu sądowego na rozprawie w dniu 10.03.2020 r.), zaś Sąd I instancji w ogóle nie odniósł się do ww. kwestii. Uprawnione jest twierdzenie, że nawiązka z art. 70 ust. 4 cyt. wyżej ustawy ma charakter mieszany, tj. kompensacyjno-represyjny (kompensacyjny sensu largo). Stanowi ona w pierwszej kolejności dodatkową dolegliwość dla sprawcy przestępstwa narkotkowego. Po drugie zaś, intencją orzeczenia tegoż środka nie jest

bezpośrednie
zrekompensowanie
oraz
zadośćuczynienie
szkód i krzywd
pokrzywdzonemu,
lecz jego celem
jest zapłata sumy
pieniężnej na rzecz
tych podmiotów,
które zajmują się
zapobieganiem i
zwalczaniem
narkomanii (zob.
W. Górowski, M.
Małecki, W. Zontek
[red.]: Przepisy
narkotykowe i
dopalacze.
Komentarz. KIPK
2019; A. Ważny
[red.]: Ustawa o
przeciwdziałaniu
narkomanii, WKP
2019). W świetle
powyższego, w
realiach niniejszej
sprawy, w
przekonaniu sądu ad
quem, w ślad za
skazaniem H. P. za
czyn z art. 62 ust.
1 cyt. wyżej ustawy,
na podstawie art.
70 ust. 4 ustawy z
dnia 29 lipca 2005
r. o przeciwdziałaniu
narkomanii,
należało orzec od
oskarżonego na
rzecz
Stowarzyszenia (...)
Konsultacyjna w
S. nawiązkę w
kwocie 500 zł.
Określona suma tej
nawiązki ustalona
została w sposób
na tyle wymierny,
że pozwoli ww.

podmiotowi instytucjonalnemu, zaangażowanemu w realizację celów w postaci zapobiegania i zwalczania narkomanii, działania takie rzeczywiście realizować.

Orzekając wobec H. P. karę łączną w wymiarze roku pozbawienia wolności, Sąd Apelacyjny miał na uwadze wszystkie dyrektywy wymienione w art. 85a k.k., a także krótki odstęp czasu pomiędzy popełnionym przestępstwami, ich liczbę (2), tudzież to, że czyn z art. 156 § 1 pkt 2 k.k. wyraźnie dominuje w ocenie całokształtu przestępczego zachowania ww. oskarżonego (zob. A. Zoll [red.]: Kodeks karny. Komentarz. Część ogólna, W-wa 1994, s. 398).

W przekonaniu sądu ad quem nie było natomiast zasadne orzekanie o warunkowym zawieszeniu jej wykonania, gdyż taka kara raziłoby swoją nadmierną łagodnością i nie spełniała zakładanych celów

kary. Mając na uwadze dostrzeżone już przez Sąd I instancji okoliczności obciążające, należy podzielić pogląd prokuratora, że takie rozstrzygnięcie aprobowaloby te dotychczasowe, które stoi w sprzeczności z celami kary (indywidualnymi, a zwłaszcza ogólnoprewencyjnymi) kary. W realiach niniejszej sprawy orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary w zakresie kary pozbawienia wolności, pomimo skazania m.in. za zbrodnię (art. 156 § 1 pkt 2 k.k.), jak i inne przestępstwo narkotykowe, mogłoby rodzić w oczach społeczeństwa (jak i zresztą u samego oskarżonego), przekonanie, iż w rzeczywistości sprawca nie został ukarany za te przestępstwa i w świetle zasad wymiaru kary, jak i jej celów, byłoby po prostu niezrozumiałe. Trudno bowiem znaleźć jakikolwiek racjonalny powód ku temu, by dodatkowo

tak łagodnie
potraktować
oskarżonego,
któremu
wcześniejszej
nadzwyczajne
złagodzone karę
jednostkową, mimo
jego młodego wieku i
jego dotychczasowej
niekaralności.
Wychowawcze
oddziaływanie na
sprawcę
młodocianego nie
oznacza przecież,
iż należy traktować
go w sposób
pobłażliwy, a wręcz
nadzwyczaj liberalny
(orzekając o
warunkowym
zawieszeniu
wykonania kary),
gdyż mogłoby to
przynieść negatywne
konsekwencje w
utwierdzeniu tego
rodzaju osób w
swoistym poczuciu
bezkarności, które
ma im
zagwarantować
młody wiek.
Wychowywać można
także wymierzając
oskarżonemu
bezwzględnie karę
pozbawienia
wolności, która
może wdrożyć do
skutecznego
poszanowania
prawa i wyrzucić
właściwy skutek, o
którym mowa w
art. 54 § 1 k.k.
W doktrynie i
orzecznictwie
zasadnie się

wskazuje, że do orzekania w przedmiocie stosowania instytucji z art. 69 k.k., stosuje się wszystkie zasady sędziowskiego wymiaru kary przewidziane przede wszystkim w art. 53 k.k. Rzeczą zatem przede wszystkim w tym, że rozstrzygając kwestię stosowania warunkowego zawieszenia sąd musi wziąć pod uwagę również i potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa (zob. A. Zoll [w:] A. Zoll [red.]: Kodeks karny. Komentarz, s. 850; S. Steinborn: Rozstrzygnięcie w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania kary [w:] Prawomocność części orzeczenia w procesie karnym, W-wa 2011 s. 367; postanowienie SN z 20.11.2008 r., II KK 180/08, BPK 2008, nr 14, s. 40; postanowienie SN z 19.07.2006 r., V KK 174/06, LEX nr 188375; wyrok SN z 14.06.2006 r., WA 19/06, OSNKW-R 2006, p. 1243; wyrok SA w Krakowie z 30.09.1998 r., II

AKa 184/98, Prok. i Pr. 1999/4/15; wyrok SA w Łodzi z 23.11.2000 r., II AKA 217/09, Prok. i Pr. 2001/6/16). Właśnie ww. okolicznościom (tj. prewencji generalnej) nie nadał zresztą wcześniej należytej rangi Sąd I instancji, orzekając taką właśnie karę (z warunkowym zawieszeniem jej wykonania). Tymczasem w przekonaniu Sądu Apelacyjnego dopiero kara ukształtowana w wyroku odwoławczym (bezwzględne pozbawienie wolności), czyni ją sprawiedliwą, w pełni odpowiadającą zasadom określonym w art. 53 i art. 54 § 1 k.k., która nadto będzie służyła właściwej resocjalizacji oskarżonego, wyrabiając poczucie odpowiedzialności i poszanowania prawa oraz stwarzając rzeczywiste możliwości na osiągnięcie korzystnych efektów wychowawczych, skoro H. P. swoimi czynami, wykazał lekceważący stosunek do

obowiązujących norm prawnych. Wymierzona kara w należytych stopniu respektuje także cele w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, w tym podyktowane potrzebą przekonania o nieuchronności kary, za naruszenie dóbr chronionych prawem i nieopłacalności zamachów na te dobra, wzmożenia poczucia odpowiedzialności, ugruntowania poszanowania prawa i wyrobienia właściwego poczucia sprawiedliwości oraz poczucia bezpieczeństwa. Z tych też względów, potencjalne warunkowe zawieszenie wykonania kary nie dałoby gwarancji skutecznego zwalczania przestępczości, nie tworzyłoby atmosfery zaufania do obowiązującego systemu prawnego, słowem byłoby w realiach niniejszej sprawy - ze społecznego punktu widzenia - zupełnie niezrozumiałe.

<p>Sąd odwoławczy również był zobligowany do zaliczenia okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności na podstawie art. 63 § 1 k.k., co też uczynił.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>Prokurator, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o: „zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie H. P. (1):</p> <p>- za czyn I - na podstawie art. 156 § 1 pkt 2 k.k. - kary 5 lat pozbawienia wolności,</p> <ul style="list-style-type: none"> • na podstawie art. 46 § 1 k.k. - zadośćuczynienie za doznaną krzywdę w kwocie 1000 zł na rzecz pokrzywdzonego, • za czyn II - na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - kary 6 miesięcy 	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	

pozbawienia
wolności,

- na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - orzeczenie nawiązki na rzecz (...) w S. w kwocie 500 złotych,
- na podstawie art. 44 § 2 k.k. i art. 70 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - orzeczenie przypadku dowodów rzeczowych
- orzeczenie kary łącznej w wymiarze 5 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności
- na podstawie art. 63 § 1 k.k. - zaliczenie okresu zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności,
- uchylene rozstrzygnięć zawartych w punkcie III części

<p>dyspozytywnej wyroku,</p> <ul style="list-style-type: none"> • utrzymanie wyroku w pozostałym zakresie bez zmian”. 		
<p>Zwiąże o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>		
<p>We wcześniejszej części uzasadnienia wyroku odwoławczego Sąd Apelacyjny rzeczowo przedstawił swoje stanowisko w zakresie przedstawionych wniosków, zawartych w petitum apelacji prokuratora.</p>		
<p>4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</p>		
<p>4.1.</p>		
<p>Zwiąże o powodach uwzględnienia okoliczności</p>		
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>		

1.7. <i>Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</i>		
5.1.1.	Przedmiot utrzymania w mocy	
Zwiężle o powodach utrzymania w mocy		
1.8. <i>Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</i>		
5.2.1.	Przedmiot i zakres zmiany	
<p>Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że</p> <p>1) za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 2, na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w miejsce orzeczonej kary grzywny, wymierzył oskarżonemu H. P. (1) karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności,</p> <p>2) na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu</p>		

narkomanii, w
związku ze
skazaniem
oskarżonego za
przestępstwo
określone w art. 62
ust. 1 cyt. ustawy,
orzeka przepadek
środka odurzającego
w postaci marihuany
i substancji
psychotropowej w
postaci amfetaminy,
stanowiących
dowody rzeczowe
w sprawie o
nr 1/406/19/N i
11/407/119/N;

3) na podstawie art.
70 ust. 4 ustawy z
dnia 29 lipca 2005
r. o przeciwdziałaniu
narkomanii orzeka
od oskarżonego H.
P. (1) na rzecz
Stowarzyszenia (...)
Konsultacyjna w
S. nawiązkę w
kwocie 500 (pięćset)
złotych;

4) na podstawie art.
85 § 1 k.k. i art.
86 § 1 k.k. orzekł
wobec oskarżonego
H. P. (1) karę
łącną 1 (jednego)
roku pozbawienia
wolności;

5) uchylił
rozstrzygnięcia
zawarte w punktach
3 i 4 zaskarżonego
wyroku;

6) na podstawie
art. 63 § 1 k.k.
zaliczył na poczet
orzeczonej wobec

<p>oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia go wolności w sprawie od dnia 21 lutego 2019 godz.14.50 do dnia 18 października 2019 r. godz. 16.25 i od dnia 5 listopada 2019 r. godz. 23.25 do dnia 6 grudnia 2019 r. godz. 16.20;</p>	
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	
<p>Wszystkie zaprezentowane w powyższych rozważaniach sądu ad quem względy, spowodowały określoną korektę zaskarżonego wyroku.</p> <p>Szczegółowe powody stanowiska sądu odwoławczego, w zakresie orzeczenia o karze, przedstawiono we wcześniejszej części niniejszego uzasadnienia.</p>	
<p>0.1. 5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
<p>1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa</p>	

prawna uchylenia			
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia			
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.	
Zwięźle o powodach uchylenia			
1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania			

1.9. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia wyroku z	Przytoczyć okoliczności	
pkt II	Reasumując, wszystkie zaprezentowane powyżej względy spowodowały, że Sąd Apelacyjny, na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k., dokonał w zaskarżonym wyroku określonych zmian, zaś wobec braku innych przyczyn z art. 435, art. 439 § 1, art. 440 oraz art. 455 k.p.k., w pozostałej części utrzymał w go mocy.	
6. Koszty Procesu		
Punkt rozstrzygnięcia wyroku z	Przytoczyć okoliczności	
pkt III	O kosztach za postępowanie odwoławcze rozstrzygnięto, na podstawie art. 626 § 1, art. 627 i art. 634 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 i art. 10 ust.1 ustawy z dnia 23.06.1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U.1983.49.223	

	<p>j.t. ze zm.) w ten sposób, że zasądzono od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, wymierzając mu opłatę w kwocie 180 zł za obie instancje. Brak było bowiem racjonalnych powodów do uznania, że uiszczenie tych należności byłoby, w jego aktualnej sytuacji majątkowej, zbyt uciążliwe.</p> <p>Mając powyższe rozważania na uwadze, Sąd Apelacyjny orzekł jak w sentencji wyroku.</p>	
7. PODPIS		
SSA Maciej Żelazowski SSA Małgorzata Jankowska SSA Stanisław Stankiewicz		

1.10. Granice zaskarżenia		
Kolejny numer załącznika	1	
Podmiot wnoszący apelację	Prokurator Rejonowy w Gryfinie	

Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	część wyroku dotycząca rozstrzygnięcia o karze		
0.1.1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		
0.1.1.3.2. Podniesione zarzuty			
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		
0.1.1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana