

Sygn. akt II AKa 285/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 października 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Anna Zdziarska (spr.)

Sędziowie: SA – Marek Czecharowski

SO /del./ – Małgorzata Janicz

Protokolant: st. sekr. sąd. – Anna Grajber

przy udziale prokuratora Jacka Pergałowskiego

po rozpoznaniu w dniu 2 października 2013 r.

sprawy I. J. M.

skazanego za czyn z art. 258 § 2 k.k., art. 171 § 1 k.k., art. 263 § 2 k.k., art. 56 ust. 3, art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 30 kwietnia 2013 r., sygn. akt XII K 99/12

1. zmienia wyrok w zaskarżonej części wobec I. J. M. w ten sposób, że jako podstawę wymiaru kary grzywny orzeczonej w punktach I, II, III, V, VII wyroku wskazuje art. 33 § 1 i 3 k.k., nadto treść punktu II i III wyroku uzupełnia o stwierdzenie, że podstawę wymiaru kary stanowi art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005 nr 1485, poz. 179) w zw. z art. 4 § 1 k.k., zaś punktu I uzupełnia o stwierdzenie, że podstawę wymiaru kary stanowi art. 258 § 2 k.k. w brzmieniu ustawy Kodeks karny z dnia 17.10.1999 r. (Dz.U. 1999.83.931) w zw. z art. 4 § 1 k.k.; nadto w podstawie wymiaru kary łącznej grzywny dodatkowo wskazuje § 2 art. 86 k.k.

2. w pozostałym zakresie wyrok w zaskarżonej części utrzymuje w mocy;

3. kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

I. M. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od początku 2000 r. do co najmniej kwietnia 2004 r.

w W., brał udział w zorganizowanym związku o charakterze zbrojnym, mającym na celu popełnianie przestępstw, w tym wprowadzania do obrotu środków odurzających i substancji psychotropowych, puszczenia w obieg podrobionych obcych pieniędzy, rozbojów, wymuszeń rozbójniczych, posiadania bez wymaganego zezwolenia broni palnej, substancji i przyrządów wybuchowych,
i przeciwko mieniu, powodujących znaczną szkodę,

tj. o czyn z art. 258 § 2 k.k.

II. na przestrzeni 6 miesięcy w okresie od lutego 2000 r. do jesieni 2000 r.

w W., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie

i w porozumieniu z innymi osobami, w celu wykonania z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 3 kilogramy, w ten sposób, że codziennie odbierał od S. S. partię heroiny po 25 gram każda, a następnie przekazywał je w celu dalszej dystrybucji R. P. ps. (...) i podległym tej osobie dealerom, przy czym czynu tego dopuścił się działając w związku mającym na celu popełniania przestępstw,

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

III. w okresie od kwietnia 2002 r. do końca 2002 r. w W., działając wbrew przepisom ustawy działając, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, pełniąc obowiązki „magazyniera” polegające na przyjmowaniu, porcjowaniu, ważeniu i rozwożeniu narkotyków do innych osób, uczestniczył w obrocie znacznej ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, w tym w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 27 kilogramów, kokainy w ilości nie mniejszej niż 9 kilogramów, amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 36 kilogramów i marihuany

w ilości nie mniejszej niż 18 kilogramów, przy czym czynu tego dopuścił się działając w związku mającym na celu popełniania przestępstw,

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

IV. w okresie od 17 września 2003 r. do 22 września 2003 r. w S., B. i W., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, brał udział w przywozie z zagranicy, w celu wprowadzenia do obrotu, znacznej ilości środka odurzającego w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 3,5 kg, w ten sposób, że razem z mężczyzną o ps. (...) w pociągu relacji S. - B. dokonał przywozu tego środka do B., gdzie następnie przekazał narkotyki w celu ich przywiezienia do Polski S. S. i H. S., przy czym dopuścił się tego działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

V. w okresie od 2000 r. do kwietnia 2004 r. w W., bez wymaganego zezwolenia na posesji przy ul. (...) oraz w innych miejscach posiadał dwa uniwersalne ładunki błyskawicznie do ćwiczebnej bomby lotniczej P-50 wraz z substancjami wybuchowymi, w tym około 10 kilogramów trotylu, czym spowodował niebezpieczeństwo dla zdrowia i życia wielu osób, albo mienia wielkich rozmiarów,

tj. o czyn z art. 171 § 1 k.k.

VI. w okresie od 7 marca 2003 r. do 12 marca 2003 r. w S. i W., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w tym Z. B. ps. (...), brał udział w przywozie

z zagranicy, w celu wprowadzenia do obrotu, znacznej ilości środka odurzającego w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 1 kg, w ten sposób, że transportem kolejowym dokonał przywozu tego środka z S. do W., gdzie następnie przekazał narkotyki S. S., przy czym dopuścił się tego działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.

o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

VII. w okresie od wiosny 2001 r. do połowy 2003 r. z wyłączeniem miesięcznej przerwy w W., bez wymaganego zezwolenia posiadał broń palną w postaci broni automatycznej typu Skorpion wraz

z amunicją i tłumikiem, którą przechowywał na posesji przy ul. (...), a w dniu 29 września 2001 r, przedmiotową broń przewiózł samochodem z ul. (...) do dzielnicy B. po czym przekazał ją K. J., a następnie ponownie tego samego dnia odwiózł ją do swojego miejsca zamieszkania, przy czym dopuścił się tego działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw,

tj. o czyn z art. 263 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 24 listopada 2011 r. (VIII K 88/11) uznał I. J. M. za winnego:

1. zarzuconego mu w punkcie I czynu, z tym, że ustalił, że brał on udział w grupie przestępczej do stycznia 2004 roku i za tak opisany czyn na podstawie art. 258 § 2 k.k. skazał go, a na podstawie art. 258 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 2 k.k. wymierzył mu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, na podstawie art. 33 § 3 k.k. jedną stawkę dzienną grzywny ustalając na 100 (sto) zł;

2. w ramach zarzuconego mu w punkcie II czynu za winnego tego, że na przestrzeni 6 miesięcy w okresie od lutego 2000 r. do jesieni 2000 r. w W., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w celu wykonania z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 3 kilogramy, w ten sposób, że codziennie odbierał od S. S. partie heroiny po 25 gramów każda, a następnie przekazywał je w celu dalszej dystrybucji osobie wskazanej przez S. S. i podległym tej osobie dealerom, przy czym czynu tego dopuścił się działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw, tj. popełnienia czynu z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za tak opisany czyn na podstawie art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 60 § 2 k.k., wymierzył mu karę 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, na podstawie art. 33 § 3 k.k. jedną stawkę dzienną grzywny ustalając na 100 (sto) zł.

Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od I. J. M. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) zł na rzecz Stowarzyszenia (...) ul. (...), (...)-(...) W., nr rachunku w (...) S.A. o. W.: (...).

3. czynu opisanego w punkcie III i za to na podstawie art. 56 ust. 3 w zw. z art. 56 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 60 § 2 k.k., wymierzył mu karę 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, na podstawie art. 33 § 3 k.k. jedną stawkę dzienną grzywny ustalając na 100 (sto) zł.

Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od I. J. M. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) zł na rzecz Stowarzyszenia (...) ul. (...), (...)-(...) W., nr rachunku w (...) S.A. o. W.: (...).

4. czynu opisanego w punkcie IV, z tym jednak, że przyjął, iż w B. wręczył przewiezione z S. narkotyki S. S. i innej towarzyszącej mu osobie i za tak opisany czyn na podstawie art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 60 § 2 k.k., wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od I. J. M. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) zł na rzecz Stowarzyszenia (...) ul. (...), (...)-(...) W., nr rachunku w (...) S.A. o. W.: (...).

5. popełnienia przestępstwa opisanego w punkcie V i za to na mocy art. 171 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 171 § 1 k.k. w zw. z art. 60 § 2 k.k. wymierzył mu karę 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny, na podstawie art. 33 § 3 k.k. jedną stawkę dzienną grzywny ustalając na 100 (sto) zł,

6. w ramach zarzucanego mu w punkcie VI czynu uznał za winnego tego, że w okresie od 7 marca 2003 r. do 12 marca 2003 r. w S. i W., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, brał udział w przywozie z zagranicy, w celu wprowadzenia do obrotu, znacznej ilości środka odurzającego w postaci heroiny w ilości nie mniejszej niż 1 kg, w ten sposób, że transportem kolejowym dokonał przewozu tego środka z S. do W., gdzie następnie przekazał narkotyki S. S., przy czym dopuścił się tego działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw, tj. popełnienia czynu z art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 55 ust. 3 w zw. z art. 55 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go, a na podstawie art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 60 § 2 k.k., wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności. Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od I. J. M. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) zł na rzecz Stowarzyszenia (...) ul. (...), (...)-(...) W., nr rachunku w (...) S.A. o. W.: (...).

7. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie VII, uznał za winnego tego, że w okresie od wiosny 2001 r. do połowy 2003 r. z wyłączeniem miesięcznej przerwy, w W., bez wymaganego zezwolenia posiadał broń palną w postaci broni automatycznej typu Skorpion wraz z amunicją i tłumikiem, którą przechowywał na posesji przy ul. (...), a w dniu 29 września 2001 r. przedmiotową broń przewiózł samochodem z ul. (...) do dzielnicy B., po czym przekazał ją innej osobie, a następnie ponownie tego samego dnia odwiózł ją do swojego miejsca zamieszkania, przy czym dopuścił się tego działając w związku mającym na celu popełnianie przestępstw, tj. czynu z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 k.k. i za to na podstawie art. 263 § 2 k.k. skazał go, a na podstawie art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 2 k.k. wymierzył mu karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, na podstawie art. 33 § 3 k.k. jedną stawkę dzienną grzywny ustalając na 100 (sto) zł.

8. Na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. orzeczone w punktach 1, 2, 3, 5 i 7 kary grzywny połączył, wymierzając I. M. jedną karę łączną 600 (sześciuset) stawek dziennych, na podstawie art. 86 § 2 k.k. jedną stawkę dzienną określając na 100 (sto) zł.

9. Na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. orzeczone w punktach 4 i 6 kary pozbawienia wolności połączył, wymierzając I. M. jedną karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności.

10. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec I. J. M. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 6 września 2010 r., do dnia 20 czerwca 2011 r.

Sąd Apelacyjny w. W. wyrokiem z dnia 23 marca 2012 r. sygn. akt II AKa 64/12 zmienił wyrok w trybie art. 440 k.p.k. w odniesieniu do czynu z pkt. 5 wyroku przyjmując, iż I. M. przypisanego mu czynu dopuścił się w okresie do stycznia 2004 r., uchylił wyrok w zaskarżonej części do orzeczeń o karach jednostkowych z pkt. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7 a także o karze łącznej pozbawienia wolności i karze łącznej grzywny z pkt. 8 i 9 wyroku i w tej części sprawę przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w. W.

Sąd Okręgowy w. W. wyrokiem z dnia 30 kwietnia 2013 r. orzekł:

I. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu I aktu oskarżenia na podstawie art. 258 § 2 k.k. w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 k.k., w związku z art. 33 § 2 k.k. wymierzył karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych po 100 (sto) złotych jedna stawka;

II. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu II aktu oskarżenia na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 k.k., w związku z art. 33 § 2 k.k. wymierzył karę grzywny w wysokości 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych po 100 (sto) złotych jedna stawka; a nadto na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądził od oskarżonego I. J. M. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) złotych;

III. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu III aktu oskarżenia na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60

§ 6 pkt 4 k.k., w związku z art. 33 § 2 k.k. wymierzył karę grzywny w wysokości 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych po 100 (sto) złotych jedna stawka; a nadto na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądził od oskarżonego I. J. M. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) złotych;

IV. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu IV aktu oskarżenia na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60

§ 6 pkt 2 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności; a nadto na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądził od oskarżonego I. J. M. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) złotych;

V. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu V aktu oskarżenia na podstawie art. 171 § 1 k.k. w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 kk, wymierzył karę grzywny w wysokości 200 (dwieście) stawek dziennych po 100 (sto) złotych jedna stawka;

VI. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu VI aktu oskarżenia na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60

§ 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności; a nadto na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądził od oskarżonego I. J. M. na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W. nawiązkę w wysokości 1000 (tysiąc) złotych;

VII. oskarżonemu I. M. za czyn z punktu VII aktu oskarżenia na podstawie art. 263 § 2 k.k. w związku z art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 4 k.k., wymierzył karę grzywny w wysokości 100 (sto) stawek dziennych po 100 (sto) złotych jedna stawka;

VIII. na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną w wysokości 2 lat pozbawienia wolności i 600 (sześćset) stawek dziennych grzywny po 100 (sto) złotych jednak stawka;

IX. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 06 września 2010 r. do dnia 20 czerwca 2011 r.

Powyższy wyrok zaskarżył prokurator.

Na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, poprzez błędne i niezasadne przyjęcie, iż

w stosunku do oskarżonego I. J. M. w zakresie zarzucanych mu czynów wymienionych w pkt. I, II, III, IV, V, VI i VII aktu oskarżenia zachodzą szczególnie uzasadnione wypadki zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia kary, określone w art. 60 § 2 k.k., kiedy wymierzenie nawet najniższych kar przewidzianych za te przestępstwa byłoby niewspółmiernie surowe, co w efekcie skutkowało wymierzeniem temu oskarżonemu kar jednostkowych za poszczególne przestępstwa poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, przy zastosowaniu art. 60 § 6 pkt 2 i 4 k.k., podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy ujawniony w toku rozprawy oraz ustalone na jego podstawie okoliczności, a także prawidłowa ocena tego materiału dowodowego, dokonana zgodnie z zasadami logicznego rozumowania oraz wskazaniemi wiedzy i doświadczenia życiowego prowadzi do wniosku przeciwnego tj. do tego, iż nie daje podstaw do przyjęcia, iż czyny zarzucone oskarżonemu I. M. zostały popełnione w okolicznościach uzasadniających zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary oraz że w stosunku do tego oskarżonego zachodzi szczególny przypadek, kiedy wymierzenie nawet najniższej kary przewidzianej za poszczególne zarzucane mu przestępstwa byłoby niewspółmiernie surowe,

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 442 § 3 k.p.k., poprzez częściowe pominięcie oraz nienależyte wzięcie pod uwagę przez Sąd I instancji przy wydaniu zaskarżonego wyroku zapatrywań prawnych i wskazań Sądu Apelacyjnego w. W. co do dalszego postępowania, zawartych w wyroku z dnia 23 marca 2012 r. - sygn. akt II AKa 64/12 i jego uzasadnieniu, które winny być wiążące dla tego Sądu, co w efekcie skutkowało ponownym błędnym zastosowaniem w stosunku do czynów zarzucanych oskarżonemu I. M. instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary określonej w art. 60 § 2 k.k. i art. 60 § 6 pkt 2 i 4 kk i wymierzeniem mu kar jednostkowych za poszczególne czyny poniżej dolnego progu ustawowego zagrożenia oraz w efekcie wymierzeniem rażąco łagodnej kary łącznej pozbawienia wolności, podczas gdy wnikliwa i pełna analiza treści wyroku Sądu Odwoławczego,

a w szczególności zawarte w nim zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania, nakazywały, aby Sąd I instancji przy ponownym rozpoznaniu sprawy nadał właściwy walor okolicznościom obciążającym oskarżonego, a nie jedynie niezasadnie wziął pod uwagę okoliczności łagodzące, które przy kompleksowej i prawidłowej ich ocenie winny prowadzić do odmiennych wniosków i ocen, tj. do niezasadności zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary w stosunku do oskarżonego.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 437 § 1 k.p.k. wniósł

o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja Prokuratora oraz wnioski końcowe w niej zawarte nie zasługiwały na uwzględnienie.

Wymierzając I. M. kary pozbawienia wolności i grzywny, przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. Sąd I instancji nie uchybił dyrektywom sądowego wymiaru kary, określonym w art. 53 k.k., w tym prawidłowo ustalił stopień winy.

Na stopień winy wpływają wszelkie okoliczności, które decydują o zakresie swobody sprawcy w wyborze i realizacji zachowania zgodnego z prawem. W ocenie tych okoliczności należy mieć na względzie, czy sprawca dokonując zarzucanego mu czynu miał możliwość rozpoznania faktycznego i społecznego znaczenia czynu, biorąc pod uwagę poziom jego rozwoju intelektualnego, emocjonalnego i społecznego, stan wiedzy, doświadczenia, zdolności odbioru bodźców i informacji oraz ich analizy (K. Buchała, A. Zoll, Kodeks..., teza 13-16, s. 387-389). Przyjmuje się także, że stopień winy sprawcy jest tym większy, im bardziej na decyzji działania zaciążyły właściwości zwalczalne, czyli im większy jest stopień ich zwalczalności oraz mniejszy udział czynników pozapersonalnych w decyzji woli.

W przypadku I. M. Sąd I instancji nie stracił z pola widzenia charakteru przypisanych oskarżonemu czynów, ale jak słusznie stwierdził równie istotne dla wymiaru kary są inne dyrektywy takie jak stopień winy, prewencja indywidualna i generalna. I tak prawidłowo uwzględnił młody wiek oskarżonego, który w czasie dokonywania części czynów miał status sprawcy młodocianego, co niezasadnie bagatelizuje skarżący. Młody wiek, śmierć ojca stanowiły czynniki sprzyjające uzależnieniu finansowemu, psychicznemu, przy jednoczesnej dużej aktywności S. S., który przy użyciu siły fizycznej wymuszał posłuszeństwo. Nie można zgodzić się z autorem apelacji w kwestii tego, że Sąd Okręgowy nie zastosował się do zapatrywań prawnych sądu wyższej instancji, albowiem przeprowadził on dowody, na podstawie których miał możliwość wyrobienia sobie przekonania w przedmiocie wysokości wymiaru kary i swe stanowisko logicznie uargumentował w obszernym uzasadnieniu wyroku.

Za niezasadne uznać należy twierdzenie prokuratora, że orzeczenie oparto na niepełnym materiale dowodowym. Co prawda nie został przesłuchany świadek koronny S. S., ale jego zeznania zarówno złożone w toku postępowania przygotowawczego, jak i sądowego zostały ujawnione i wynika z nich, choć minimalizował swoje zachowanie, że użycie siły fizycznej jako sposób scalenia grupy przestępczej nie było obce jego naturze.

Skarżący zadeklarował swą niewiarę w możliwość tak długiego w czasie „zagubienia” się oskarżonego z powodu utraty ojca (str. 17 apelacji), jak też wyraził pogląd na temat reguł rządzących działaniami grupy przestępczej zaznaczając, że

potraktowanie członka tej grupy zgodnie z regułami jej działania nie otwiera możliwości zastosowania nadzwyczajnego złagodzenia wykonania kary.

Odnosząc się do tak postawionego zarzutu stwierdzić trzeba, że należy dążyć do indywidualizacji kar, bo sprawcy i ich sprawy bywają różne. Aktywność przestępcza trwała długo, bo prawie cztery lata, ale oskarżony z nią zerwał i od 2004 r. nie wszedł w konflikt z prawem. Od tej pory zaszły w jego życiu zmiany – zerwał z nałogiem, podjął studia za granicą, potem pracę. Nie bez znaczenia jest to, że sam zgłosił się do Prokuratury będąc ściganym listem gończym. Można ten fakt interpretować tak jak skarżący, że oskarżony ugiął się pod wpływem nieuniknionego aresztowania, ale nie jest to wniosek pewny, gdyż równie dobrze I. M. mógł oczekiwać na realizację (...) w Wielkiej Brytanii, skoro i tak został tymczasowo aresztowanym w Polsce, a korzystał wówczas z pomocy prawnika, czego skarżący nie kwestionuje. Autor apelacji polemizuje z ustaleniami sądu co do procesu resocjalizacji I. M. przedstawiając wnioski opinii z zakładu karnego, a zwłaszcza, że jest on członkiem podkultury przestępczej. Pomija jednak fakt, że z tejże samej opinii wynika, że oskarżony jest uważany za kulturalnego, grzecznego, prezentującego postawy regulaminowe, prawidłowo funkcjonującego wśród osadzonych k. 1937 – 1938.

Sąd I instancji wykazał, że nawet najniższa kara wymierzona za jednostkowe czyny byłaby niewspółmierna do zawinienia, a nadto pełniłaby funkcję czysto represyjną w stosunku do człowieka, który na dzień dzisiejszy prezentuje pożądaną z prawnego punktu widzenia postawę, wskazującą na to że nie potrzebuje długoterminowej resocjalizacji w warunkach zakładu karnego. Kara, choć wymierzona z zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia, także w rozumieniu prewencji generalnej nie powinna uchodzić za karę nadmiernie łagodną, czy wręcz pobłażliwą, jeśli weźmie się pod uwagę fakt, że I. M. będzie zobligowany nie tylko do odbycia kary 2 lat pozbawienia wolności, lecz także uiszczenia 600 stawek dziennych grzywny w kwocie po 100 złotych każda.

Sąd I instancji nie pominął w swych rozważaniach żadnej z dyrektyw sądowego wymiaru kary. W sytuacji oskarżonego, przeważały okoliczności łagodzące nad obciążającymi, co trafnie wyeksponował Sąd Okręgowy uznając, że zachodzi szczególnie przypadek, kiedy wymierzenie najniższej kary byłoby niewspółmiernie surowe.

Zgodnie z treścią art. 433 k.p.k. Sąd Apelacyjny rozpoznał sprawę w granicach wniesionego środka odwoławczego, dostrzegając jednocześnie, że Sąd Okręgowy nie uwzględnił w wyroku faktu, że orzekając uprzednio w zakresie winy oskarżonego Sąd Okręgowy dokonał ustaleń odbiegających od aktu oskarżenia. Nie zmieniając jednak ustaleń faktycznych, Sąd odwoławczy wskazał poprawną podstawę prawną orzeczonej przez Sąd I instancji grzywny oraz zgodnie z art. 4 § 1 k.k. określił w jakim zakresie zastosowanie znalazła ustawa poprzednio obowiązująca, będąca względniejszą dla sprawcy, albowiem zarówno w wyroku uznającym winę, jak i następnym kwestię tę pominęto.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. Sąd orzekł o kosztach postępowania odwoławczego.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.