

Sygn. akt: II AKa 466/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 stycznia 2022 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Marcin Ciepela (spr.)
Sędziowie	SA Grzegorz Wątroba SA Rafał Doros
Protokolant	Agnieszka Bargieł

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Gliwice – Zachód w Gliwicach Przemysława Górskiego

po rozpoznaniu w dniu 13 stycznia 2022 r. sprawy

P. K. (K.), s. J. i G., ur. (...) w G.

skazanego za czyny z art. 200 § 1 k.k. i art. 197 § 2 k.k. przy zast. art. 11 § 2 k.k. i inne

na skutek apelacji prokuratora i obrońcy skazanego

od rozstrzygnięć o karze łącznej oraz o środku karnym z art. 41 § 1a k.k. orzeczonych wyrokiem Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt IV K 46/18, w zakresie wynikającym z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2021 r., sygn. akt IV KK 208/20

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- w punkcie 3 za podstawę prawną przyjmuje art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz podwyższa orzeczoną karę łączną do 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
- w punkcie 5 uzupełnia podstawę prawną o zwrot „w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.” oraz ustala, że orzeczono zakaz wykonywania działalności związanych z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi w związku z popełnieniem czynu przypisanego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku;

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

III. zwalnia skazanego od ponoszenia wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa.

SSA Grzegorz Wątroba SSA Marcin Ciepela SSA Rafał Doros

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 466/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	2	
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA		
1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji		
Wyrok Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt IV K 46/18 w zakresie wynikającym z wyroku Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2021 r., sygn. akt IV KK 208/20		
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		

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, przypadku 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.	Pkt 1 apelacji prokuratora w zakresie kary łącznej oraz apelacja obrońcy skazanego przez przyzmat art. 447 § 1 i § 2 k.p.k., tj. w zakresie kary łącznej.
	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny

<p>Zwiężle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>	
<p>Na wstępie wskazać trzeba, że przy wymiarze kary łącznej przyjęto jako względniejszy dla skazanego (w rozumieniu art. 4 § 1 k.k.) stan prawny z okresu od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. Przypomnieć bowiem należy, że w dacie wyrokowania przez Sąd Apelacyjny, a ściślej już od 24 czerwca 2020 r. stosownie do art. 86 § 1 k.k. sąd wymierza karę łączną w granicach <u>odpowyżej</u> najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, gdy tymczasem do tej daty karę taka orzekano w granicach <u>od najwyższej z kar</u> wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy. Zaznaczyć należy, że z punktu widzenia kary łącznej orzeczonej skazanemu cały okres od popełnienia czynów do 23 czerwca 2020 r. był względniejszy dla P. K., a o wyborze akurat okresu od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. zadecydowały względy dotyczące orzeczonego środka karnego, o których mowa w podsekcji 3.2 niniejszego uzasadnienia. Zważywszy, że w zaskarżonym wyroku – ewidentnie wskutek wyboru innego stanu prawnego – pominięto pewne jednostki redakcyjne, konieczne stało się na nowo wskazanie, że podstawą prawną kary łącznej był art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w opisanym wyżej czasie.</p> <p>Rozważając wybór zasady łączenia kar, Sąd Apelacyjny miał na uwadze powszechnie przyjęte w tej dziedzinie poglądy. I tak, zastosowanie zasady absorpcji (w</p>	

okresie przed 24 czerwca 2020 r.), oznaczające pochłonięcie w całości jednej z kilku wymierzonych, a podlegających łączeniu kar, stosowane być może w wyjątkowych sytuacjach. W judykaturze wskazuje się trafnie, że w każdym przypadku zastosowania tej zasady zabieg ten musi być drobiazgowo oceniony z uwzględnieniem okoliczności sprawy i szczegółowo uzasadniony (por. wyrok SA w Szczecinie z 10.07.2014 r., II AKa 132/14). Za zastosowaniem reguły absorpcji zupełnej przemawiać muszą bowiem z jednej strony szczególne okoliczności sprawy, w tym m.in. bliski związek czasowy popełnionych czynów oraz ich przedmiot, a także sytuacja osobista, czy szczególna motywacja oskarżonego (skazanego). Z drugiej strony, w takiej sprawie nie mogą występować inne okoliczności o charakterze negatywnym, wskazujące na brak podstaw do tak wyjątkowego łączenia kar, że dojdzie do pochłonięcia jednej kary w całości przez drugą z kar.

W szczególności, jak trafnie zauważył Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 7 września 2021 r., sygn. akt IV KK 208/20, do okoliczności ograniczających możliwość stosowania absorpcji zupełnej, może niekiedy należeć sam rodzaj przypisanych przestępstw, popełnienie ich na szkodę więcej niż jednej osoby, wiek pokrzywdzonych, sposób i czas działania sprawcy, nasilenie oraz liczba zachowań przestępczych. P. K. dopuścił się przestępstw przeciwko wolności seksualnej, a więc naruszających szczególnie wrażliwe dobra. Działał nie tylko na szkodę różnych pokrzywdzonych, ale będących osobami małoletnimi. Czas przestępczych zachowań był

długi, gdyż wynosił ponad rok oraz ponad pół roku. Wreszcie, ilość przestępczych zachowań, chociaż precyzyjnie nie została wyliczona, była znaczna, skoro skazany działał „wielokrotnie”. Okoliczności te wykluczały możliwość oparcia się przy wymierzaniu kary łącznej na zasadzie absorpcji. Zarazem, z uwagi na duże podobieństwo zachowań przestępczych, podobny i w istocie pokrywający się czasokres działania sprawcy oraz naruszenie dóbr prawnych tego samego rodzaju, nie było podstaw do zastosowania zasady kumulacji (o co zresztą prokurator nie wnosił), ani zasady asperacji zbliżonej do kumulacji. Sąd Apelacyjny uwzględnił nadto, że łączeniu podlegały dwie kary, a więc najmniejsza możliwa, w stosunku do której zabieg taki jest stosowany. Zauważyć też należy, że łączeniu podlegały dwie kary jednostkowe orzeczone w najmniejszym możliwym wymiarze, to jest w wysokości równej ustawowemu minimum.

Powyższe względy zadecydowały o zastosowaniu przy wymiarze P. K. kary łącznej zasady asperacji zbliżonej do zasady absorpcji. Za karę odpowiadającą wszystkim celom i funkcjom kary łącznej, w tym zwłaszcza nakazowi adekwatności kary oraz konieczności odzwierciedlenia w niej stopnia społecznej szkodliwości przypisanych skazanemu przestępstw, jak również potrzebom w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa oraz względom zapobiegawczym i wychowawczym, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, który to wcześniej nie był karany, uznano karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Wniosek		
<p>Postulowana przez prokuratora zmiana zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie kary łącznej w wymiarze 7 lat pozbawienia wolności, który to wniosek, zawarty w apelacji, został wprost powtórzony w głosach końcowych na rozprawie apelacyjnej (k. 885v).</p> <p>Postulowane przez obrońcę w głosach końcowych na rozprawie apelacyjnej utrzymanie w mocy wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach, który był ostatnio wydany w tej sprawie oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach (k. 885v), połączone z uwzględnieniem skutków prawnych apelacji obrońcy przez pryzmat art. 447 § 1 i § 2 k.p.k.</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.		
<p>Wymierzenie kary łącznej w wysokości postulowanej przez prokuratora było niemożliwe. Taka kara byłaby bowiem wyższa niż suma kar podlegających łączeniu, a w żadnym stanie prawnym art. 86 § 1 k.k. nie przewidywał takiej możliwości, co zresztą byłoby nieracjonalne.</p> <p>Jedynie na marginesie zauważyć należy, że wniosek prokuratora zawarty w apelacji, na etapie jej sformułowania, był dopuszczalny. Prokurator wnosił wówczas o podwyższenie orzeczonych wobec P. K. kar jednostkowych do 4 lat pozbawienia wolności oraz wymierzenie kary łącznej w wysokości 7 lat. Jak widać, oskarżyciel publiczny wnosił o</p>		

karę łączną w wymiarze, którego osiągnięcie nastąpiłoby, gdyby kierować się zasadą asperacji, ale w ujęciu między jej klasyczną postacią (połowa odległości między najwyższą z postulowanych kar jednostkowych a ich sumą) a kumulacją. Formułując stanowisko na rozprawie apelacyjnej w dniu 13 stycznia 2022 r. prokurator pominął jednak – w analizowanej kwestii – sytuację faktyczno-prawną skazanego ukształtowaną utrzymaniem w mocy kar jednostkowych w wysokości po 3 lata pozbawienia wolności wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt IV K 46/18, a także nieuchyleniem tego wyroku w owym zakresie wyrokiem Sądu Najwyższego z dnia 7 września 2021 r., sygn. akt IV KK 208/20. Podkreślenia wymaga, że na etapie obecnego rozpoznania sprawy wobec P. K. były orzeczone prawomocnie dwie kary jednostkowe po 3 lata pozbawienia wolności, a wymierzeniu podlegała jedynie kara łączna.

Mając na uwadze powyższe, wniosek prokuratora należało odczytywać szerzej – jako postulat wymierzenia kary łącznej w oparciu o zasadę asperacji – i w takiej postaci był on częściowo zasadny. Z przyczyn opisanych szczegółowo wyżej, podczas analizy zarzutów, Sąd Apelacyjny doszedł do przekonania, że należy oprzeć się na zasadzie asperacji zbliżonej do absorpcji, a wszystkie dyrektywy wymiaru kary łącznej uwzględni kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności. Dlatego też, związany z zarzutem prokuratora wniosek mógł zostać uwzględniony tylko w części.

Wniosek obrońcy skazanego sformułowany w głosach końcowych

na rozprawie apelacyjnej był niemożliwy do realizacji. Sąd Apelacyjny rozpoznawał bowiem środki odwoławcze od wyroku sądu I instancji (vide art. 444 § 1 k.p.k.) i nie miał przewidzianych w ustawie uprawnień do utrzymania w mocy poprzednio wydanego wyroku sądu odwoławczego, to jest wyroku Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 grudnia 2018 r., sygn. akt IV K 46/18. Inną rzeczą jest to, że fachowy podmiot powinien o tym wiedzieć.

Samo wniesienie przez obrońcę apelacji spowodowało ten skutek, że należało uwzględnić ten fakt przez pryzmat art. 447 § 1 i § 2 k.p.k. Sąd Apelacyjny traktował więc apelację jako zwróconą również przeciwko całości rozstrzygnięcia o kare i środkach karnych. Jednak, z przyczyn opisanych wyżej, nie mogła ona doprowadzić do wymierzenia kary łącznej na zasadzie absorpcji, lecz asperacji.

4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU	
4.1.	Brak powiązania z popełnieniem konkretnego czynu orzeczonego wobec skazanego na mocy art. 41 § 1a k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. zakazu wykonywania działalności związanych z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi przez okres 10 lat
Związłe o powodach uwzględnienia okoliczności	
W przypadkach określonych w ustawie sąd odwoławczy jest zobligowany do kontroli zaskarżonego orzeczenia pod względem merytorycznym i prawnym nie tylko w granicach środka odwoławczego i podniesionych zarzutów, ale również poza nimi (art. 433 § 1 k.p.k.). Należą do nich wypadki, gdy utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, przy czym może to nastąpić tylko na korzyść oskarżonego	

(art. 440 k.p.k.). Podstawę zastosowania art. 440 k.p.k. stanowi uchybienie mieszczące się w każdej ze względnych przyczyn odwoławczych, o ile waga i charakter tego uchybienia jest taki, że czyni orzeczenie niesprawiedliwym i to w stopniu rażącym (wyrok SN z 23.01.2019 r., V KK 516/18, LEX nr 2632297).

W punkcie 4 zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy orzekł wobec P. K. na mocy art. 41 § 1a k.k. w zw. z art. 43 § 1 k.k. zakaz wykonywania działalności związanych z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi przez okres 10 lat. Nie powiązał jednak tego zakazu z popełnieniem konkretnego czynu spośród tych przypisanych skazanemu.

Tymczasem, w orzecznictwie (zob. wyrok SN z 02.12.2005 r., V KK 133/05, OSNwSK 2005/1/2324; por. wyrok SN z 16.11.2017 r., II KK 338/17, LEX nr 2401062) trafnie wskazuje się, iż z brzmienia paragrafu 2 art. 413 k.p.k., traktowanego integralnie, wynika, że rozstrzygnięcia co do kary i środków karnych powinny odnosić się do przypisanego oskarżonemu czynu wypełniającego znamiona określonego przestępstwa. Oznacza to, że ustawodawca nie dopuszcza wymierzenia kary ani środka karnego inaczej, jak tylko za popełnienie odrębnego przestępstwa (wyjątkowo – za popełnienie ciągu przestępstw w warunkach z art. 91 § 1 k.k.). Odmienne postąpienie, przez orzeczenie środka karnego w wyroku skazującym oskarżonego za więcej niż jedno przestępstwo, ale bez wskazania, za które z nich wymierza się ten środek karny, narusza ustawową konstrukcję wyroku skazującego ustanowioną przepisem art. 413 § 2 k.p.k. i zarazem sprzeciwia się pryncypialnej zasadzie odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony pod groźbą kary (art. 1 § 1 k.k.).

Dostrzegając potrzebę ingerencji w analizowanym zakresie w zaskarżony wyrok, Sąd Apelacyjny miał na uwadze – przez pryzmat art. 4 § 1 k.k. – zmiany stanu prawnego w zakresie art. 41 § 1a k.k. od czasu popełnienia czynów przez P. K. do czasu orzekania. Sytuacja kształtowała się następująco.

Otóż, do dnia 30 czerwca 2015 r., a więc na moment popełnienia przypisanych skazanemu przestępstw, zgodnie z art. 41 § 1a k.k. sąd mógł orzec zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi, na zawsze w razie skazania na karę pozbawienia wolności

za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego.

Od dnia 1 lipca 2015 r. analizowany przepis uzyskał brzmienie: „Sąd może orzec zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi, na czas określony albo dożywotnio w razie skazania na karę pozbawienia wolności za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego oraz w razie skazania na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę małoletniego. W kontekście niniejszej sprawy istotne jest, iż wspomniana nowela Kodeksu karnego wprowadziła rozwiązanie, że wymienione w art. 41 § 1a k.k. zakazy mogą być orzeczone nie tylko „dożywotnio”, lecz także na „czas oznaczony”.

Aktualnie brzmienie art. 41 § 1a k.k. uzyskał skutek nowelizacji dokonanej ustawą z dnia 13 maja 2016 r. o przeciwdziałaniu zagrożeniom przestępczością na tle seksualnym (tj.Dz.U.2020.152), obowiązującą od dnia 1 października 2017 r. Odtąd brzmi on: „Sąd może orzec zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na czas określony albo dożywotnio w razie skazania na karę pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo przeciwko życiu lub zdrowiu na szkodę małoletniego. Sąd orzeka zakaz zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi na czas określony albo dożywotnio w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego. Wprowadzono nią więc zarówno fakultatywne, jak i obligatoryjne orzekanie tego środka karnego. W pierwszym przypadku ma to miejsce, jeżeli sprawca popełnił umyślne przestępstwo przeciwko życiu i zdrowiu na szkodę małoletniego, za które został skazany na karę pozbawienia wolności. W drugim, sąd orzeka określone w tym przepisie zakazy w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego. Bez zmian – w stosunku do przedostatniej nowelizacji – pozostała

cezura czasowa, na jaką środek ten ma być stosowany (na czas określony albo dożywotnio).

Podsumowując, w okresie do 30 czerwca 2015 r., a więc i w czasie popełnienia czynów zabronionych w niniejszej sprawie, stosowanie tego środka karnego było fakultatywne, a w razie jego orzeczenia, następowało na zawsze. W okresie od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w dalszym ciągu mógł zostać orzeczony analizowany zakaz i nadal miał charakter fakultatywny, ale mógł być zastosowany na czas określony albo dożywotnio. W okresie od 1 lipca 2015 r., a zatem i w czasie orzekania w postępowaniu odwoławczym, istnieje obowiązek orzeczenia tego środka w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego na czas określony albo dożywotnio.

Sąd Apelacyjny sygnalizuje, że nie tracił z pola widzenia również zmieniającej się treści art. 43 § 1 k.k., w myśl którego od 1 lipca 2015 r. zakazy oraz obowiązek wymienione m.in. w art. 39 pkt 2a, 2a orzeka się w latach, od roku do lat 15, a nie – jak wcześniej – do lat 10. Jednak, w realiach sprawy nie miało to znaczenia, skoro wobec P. K. orzeczono taki zakaz w wymiarze 10 lat i z przyczyn procesowych niemożliwe było wydłużenie okresu jego obowiązywania.

Zestawiając zmieniającą się treść art. 41 § 1a k.k. z regułami intertemporalnymi określonymi w art. 4 § 1 k.k., stwierdzić należy, że ustawą względniejszą dla skazanego w niniejszej sprawie była ta, która obowiązywała od dnia 1 lipca 2015 r. do dnia 30 września 2017 r., bowiem nie nakładała obligatoryjnego orzeczenia zakazu zajmowania wszelkich lub określonych stanowisk, wykonywania wszelkich lub określonych zawodów albo działalności, związanych z wychowaniem, edukacją, leczeniem małoletnich lub z opieką nad nimi w razie skazania za przestępstwo przeciwko wolności seksualnej lub obyczajności na szkodę małoletniego, a jednocześnie wprowadziła regulację umożliwiającą limitowanie czasu jego trwania. Dlatego też, uzupełniono w punkcie 5 zaskarżonego wyroku podstawę prawną orzeczenia o zakazie o zwrot „w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.”

Bazując na tym stanie prawnym wzięto pod uwagę podkreśloną przez Sąd Najwyższy w uzasadnieniu wyroku z dnia 7 września 2021 r., sygn. akt IV KK 208/20, nieprawidłowość wymierzenia skazanemu

jednego środka karnego z art. 41 § 1a k.k. w postaci zakazu wykonywania działalności związanej z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi, przy skazaniu za dwa czyny, z których każdy samoistnie może stanowić podstawę do tego środka, a bez wskazania, za który czyn ją wymierzono, czy wskazania, że wymierzono ją za oba czyny łącznie. Zdaniem Sądu Apelacyjnego, w realiach niniejszej sprawy, nie można było w postępowaniu odwoławczym zmienić rozstrzygnięcia z punktu 5 zaskarżonego wyroku przez związanie go z obydwoma przypisanymi czynami, co dopiero mogłoby stanowić podstawę do orzeczenia na podstawie art. 90 § 2 k.k. łącznego środka karnego. Pamiętać bowiem należy, że prokurator nie zaskarżył analizowanego rozstrzygnięcia, a w szczególności nie wnosił o orzeczenie dwóch zakazów wykonywania działalności związanej z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi, apelację obrońcy należało rozpatrywać również przez pryzmat art. 447 § 1 i 2 k.p.k., a zmiana orzeczenia rażąco niesprawiedliwego może nastąpić w trybie art. 440 k.p.k. tylko na korzyść oskarżonego (skazanego).

W tej sytuacji możliwe było tylko powiązanie środka karnego orzeczonego przez Sąd Okręgowy z jednym z czynów przypisanych P. K.. Zważywszy, że czyn przypisany w punkcie 1 zaskarżonego wyroku, z uwagi na czasokres działania sprawcy i bardziej złożoną kwalifikację prawną, jawił się jako bardziej społecznie szkodliwy, sąd odwoławczy zdecydował o powiązaniu orzeczonego środka karnego właśnie z nim. O to zresztą wnosił prokurator w mowie końcowej na rozprawie apelacyjnej (k. 885v).

Z powyższych względów, zmieniając zaskarżony wyrok w punkcie 5, Sąd Apelacyjny ustalił, że orzeczono tam zakaz wykonywania działalności związanych z wychowywaniem małoletnich lub opieką nad nimi w związku z popełnieniem czynu przypisanego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku.

5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO

1.7. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji

5.1.1.

Przedmiot utrzymania w mocy

<p>Rozstrzygnięciami sądu pierwszej instancji utrzymanymi w mocy były te zawarte w punktach 3 i 5 zaskarżonego wyroku (to jest w zaskarżonej i do dnia 13 stycznia 2022 r. nieprawomocnej części), które nie zostały zmienione.</p>	
<p>Zwięźle o powodach utrzymania w mocy</p>	
<p>W tym zakresie zarzuty apelacji prokuratora i rozpatrywane przez przyzmat art. 447 § 1 i § 2 k.p.k. zarzuty obrońcy okazały się bezzasadne (vide podsekcja 3.1), a sąd odwoławczy nie stwierdził bezwzględnych przyczyn odwoławczych, ani potrzeby ingerencji w zaskarżony wyrok z urzędu.</p>	
<p>1.8. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
<p>5.2.1.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p>Zmiana w punkcie 3 w ten sposób, że za podstawę prawną przyjęto art. 85 § 1 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. oraz podwyższono orzeczoną karę łączną do 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności</p>	
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	
<p>Z przyczyn szeroko opisanych w podsekcji 3.1 zarzut prokuratora rażącej niewspółmierności kary łącznej wymierzonej skazanemu przez sąd I instancji okazał się częściowo uzasadniony, a zważywszy, że zdaniem Sądu Apelacyjnego kara 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności uwzględnia wszystkie dyrektywy jej wymiaru, podwyższono ją do tej wysokości.</p>	
<p>5.2.2.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p>Zmiana w punkcie 5 przez uzupełnienie podstawy prawnej o zwrot „w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. do 30 września 2017 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.” oraz ustalenie, że orzeczono zakaz wykonywania działalności związanych z wychowywaniem małoletnich lub opieką</p>	

nad nimi w związku z popełnieniem czynu przypisanego w punkcie 1 zaskarżonego wyroku	
Zwiąże o powodach zmiany	
Z przyczyn i w sposób szeroko opisane w sekcji 4, konieczne było dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku w trybie art. 440 k.p.k.	

1.9. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
1.1.7. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia		
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwiąże o powodach uchylecia		
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiąże o powodach uchylecia		
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwiąże o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwiąże o powodach uchylecia		

1.1.8. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
1.10. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
III.	Mając na uwadze, że w pierwszej instancji, a także podczas poprzedniego rozpoznania sprawy w postępowaniu odwoławczym, skazany został zwolniony od kosztów sądowych, a jego aktualna sytuacja osobista i majątkowa nie jest znana, należało założyć, że nie uległa zmianie na tyle, aby obciążać go kosztami, wobec czego na podstawie art. 624 § 1 k.p.k., uzasadnione było zwolnienie go od ponoszenia kosztów postępowania odwoławczego i obciążenie nimi Skarbu Państwa.	
7. PODPIS		
SSA Grzegorz Wątroba SSA Marcin Ciepiera SSA Rafał Doros		

1.11. Granice zaskarżenia		
Kolejny numer załącznika	1	

Podmiot wnoszący apelację	prokurator		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	pkt 3		
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		
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	
1.4. Wnioski		
#	uchylenie	# zmiana

1.12. Granice zaskarżenia	
Kolejny numer załącznika	2
Podmiot wnoszący apelację	Obrońca

Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	całość (w tym aktualnie pkt 3 i pkt 5)		
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		
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		
1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana