

Sygn. akt VI Ka 21/13

WYROK
W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 lutego 2013 r.

Sąd Okręgowy w Elblągu VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca:	SSO Natalia Burandt (spr.)
Sędziowie:	SO Elżbieta Kosecka - Sobczak SO Irena Śmietana
Protokolant	sekr. sądowy Kamila Kuniewicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Barbary Marszyckiej

po rozpoznaniu w dniu 22 lutego 2013r.,

sprawy P. W. (1)

oskarżonego o czyny z art. 159 kk i inne

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora Ośrodka (...) Prokuratury Rejonowej w Ostródzie z siedzibą w M.

od wyroku Sądu Rejonowego w Ostródzie VII Zamiejscowego Wydziału Karnego w M.

z dnia 27 sierpnia 2012 r., sygn. akt VII K 248/12

uchyla wyrok w zaskarżonej części w stosunku do oskarżonego P. W. (1) i sprawę tegoż oskarżonego przekazuje Sądowi Rejonowemu w Ostródzie VII Zamiejscowemu Wydziałowi Karnemu w M. do ponownego rozpoznania.

sygn. akt VI Ka 21/13

UZASADNIENIE

P. W. (1) oskarżony został o to, że:

I. w nocy na 09 stycznia 2012 r. w M., woj. (...) - (...), działając wspólnie i w porozumieniu z P. A., M. D. i W. W. (1), dokonali pobicia M. B. w ten sposób, że P. W. (1) zadał pokrzywdzonemu cios nożem powodując rany klute kończyny górnej i klatki piersiowej oraz odmy i krwiaka lewej jamy opłucnej skutkujące naruszenie czynności narządu ciała trwającego dłużej niż siedem dni, M. D. uderzał go pałką teleskopową, W. W. (1) trzonkiem od łopaty, a P. A. swoją obecnością wspierał działanie wymienionych, przy czym narazili w/w na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia i nastąpienia skutku określonego w art. 156 § 1 pkt 2 kk, tj. o czyn z art. 159 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk,

III. w okresie od października do grudnia 2011 r. w M., woj. (...)- (...), kilkakrotnie udzielił A. H. środków odurzających w postaci marihuany o łącznej wadze 6 gram i wartości 150 zł, tj. o czyn z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

IV. w dniu 09 stycznia 2012 r. w M., woj. (...)- (...), wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające w postaci amfetaminy o łącznej wadze 0,605 grama, co stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. o czyn z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

W dniu 27 sierpnia 2012r. na rozprawie głównej, do chwili zakończenia pierwszego przesłuchania, oskarżony przyznał się do popełnienia I i IV czynu, nie przyznał się do popełnienia czynu III opisanych w akcie oskarżenia i złożył wniosek o wydanie wyroku skazującego bez przeprowadzenia postępowania dowodowego i wymierzenie mu: za czyn z art. 159 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk z punktu I aktu oskarżenia - kary 1 roku pozbawienia wolności, za czyn z punktu III z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii – kary 6 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn z punktu IV z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii – kary 4 miesięcy pozbawienia wolności i orzeczenie kary łącznej 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Prokurator nie sprzeciwił się tak sformułowanemu wnioskowi oskarżonego i Sąd postanowił wniosek oskarżonego uwzględnić, uznając że okoliczności popełnienia czynów wskazanych w akcie oskarżenia nie budzą wątpliwości, a postawa oskarżonego wskazuje na to, iż cele postępowania zostaną osiągnięte, mimo nieprzeprowadzenia rozprawy.

Tego samego dnia Sąd Rejonowy w Ostródzie VII Zamiejscowy Wydział Karny w M. wydał wyrok w sprawie o sygn. akt. VII K 248/12, mocą którego uznał oskarżonego P. W. (2) W. za winnego popełnienia zarzucanych mu czynów i za to:

- za czyn z punktu I aktu oskarżenia na podstawie art. 159 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk, skazał go, a na mocy art. 159 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności,

- za czyn z punktu III aktu oskarżenia na podstawie art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go i wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności,

- za czyn z punktu IV aktu oskarżenia na podstawie art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go i wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności

Na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk sąd połączył jednostkowe kary pozbawienia wolności i wymierzył oskarżonemu P. W. (1) karę łączną 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności .

Na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania do dnia 9.1.2012r.

Na podstawie art. 44 § 2 i 6 kk orzeczono o przepadku na rzecz Skarbu Państwa poprzez zniszczenie m.in. woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,319 gram i woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,286 gram.

Orzeczenie zawiera także rozstrzygnięcie o kosztach sądowych, od uiszczenia których sąd zwolnił oskarżonego w całości.

Od powyższego wyroku apelację wniósł Prokurator Rejonowy w Ostródzie zaskarżając wyrok w stosunku do P. W. (3) na niekorzyść oskarżonego.

Prokurator wyrokowi temu na zasadzie art. 427§ 1 i 2 kpk i art. 438 pkt. 1 kpk zarzucił obrazę przepisów prawa materialnego:

- art. 45 § 1 kk poprzez nie orzeczenie obligatoryjnego przepadku równowartości korzyści majątkowej w kwocie 150 zł. uzyskanej przez P. W. (1) z przestępstwa kwalifikowanego z art. 59 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,

- art. 70 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez jego niezastosowanie przejawiające się w braku orzeczenia przepadku zatrzymanych i zabezpieczonych substancji psychotropowych w postaci 0,605 gram amfetaminy.

Podnosząc te zarzuty autor apelacji, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w stosunku do P. W. (1) i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Żądając uchylenia zaskarżonego wyroku w całości, autor skargi zasygnalizował w pisemnym jej uzasadnieniu, iż uwzględnienie przez sąd wadliwego wniosku złożonego w trybie art. 387 kpk i błędnie zaakceptowanego przez prokuratora stanowiło jednocześnie rażące naruszenie przepisów postępowania, tj. art. 387 kpk, które miało wpływ na treść wyroku.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja wniesiona przez Prokuratora Rejonowego zasługiwała na uwzględnienie, a następstwem jej rozpoznania stała się konieczność uchylenia zaskarżonego wyroku w stosunku do P. W. (1) i przekazania sprawy tegoż oskarżonego do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Nie przesądzając trafności zaskarżonego rozstrzygnięcia w części dotyczącej sprawstwa oskarżonego P. W. (1) i przyjętej kwalifikacji prawnej przypisanych mu czynów, Sąd Odwoławczy podzielił jednak zasadność zarzutów podniesionych w apelacji przez prokuratora odnośnie obrazy przez Sąd Rejonowy przepisów prawa materialnego, tj. art. 45 § 1 kk i art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz naruszenia prawa procesowego, tj. art. 387 § 2 i § 3 kpk.

Jak słusznie wskazał autor apelacji uchybienie to polegało głównie na uwzględnieniu wadliwie sformułowanego wniosku oskarżonego o skazanie bez przeprowadzenia postępowania dowodowego i wydanie wyroku skazującego za czyn z art. 159 kk w zb. z art. 157 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk na karę 1 roku pozbawienia wolności, za czyn z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaś za czyn z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności i wymierzenie mu kary łącznej 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności, bez orzeczenia obligatoryjnego przepadku równowartości korzyści w kwocie 150 zł. osiągniętej przez oskarżonego z popełnienia czynu z art. 59 ust. 1i 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wskazanego w art. 45 § 1 kk, w sytuacji gdy orzeczenie przepadku korzyści lub jej równowartości wobec sprawcy, który osiągnął z popełnionego przestępstwa, choćby pośrednio, korzyść majątkową niepodlegającą przepadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44 § 1 lub 6 kk, jest obowiązkowe, czego nie uczynił, doprowadzając w konsekwencji do rażącego naruszenia przepisu prawa materialnego. Godzi się przypomnieć, że artykuł 45 kk określa środek przepadku korzyści majątkowej uzyskanej choćby pośrednio z popełnienia przestępstwa. Znajduje on zastosowanie tylko w wypadkach, kiedy nie można orzec przepadku na podstawie przepisu art. 44 § 1 lub 6 kk. Korzyścią majątkową w rozumieniu tegoż przepisu jest wszelkie przysporzenie w majątku lub zmniejszenie jego pasywów, mające wartość ekonomiczną, czyli możliwą do wyrażenia w pieniądzu. Należy podzielić pogląd, że w wypadku korzyści uzyskanej bezpośrednio z przestępstwa mamy do czynienia z korzyścią stanowiącą bezpośredni efekt popełnienia przestępstwa. W wypadku korzyści uzyskanej pośrednio z popełnienia przestępstwa możemy mieć do czynienia także z korzyścią uzyskaną legalnie. Korzyść taką stanowią przedmioty nabyte za pieniądze uzyskane z przestępstwa czy środki ze sprzedaży rzeczy uprzednio skradzionej. Są nimi też przedmioty wytworzone z przedmiotów uzyskanych w wyniku przestępstwa. Przepadek równowartości korzyści majątkowej można orzec szczególnie wtedy, kiedy nie jest możliwe orzeczenie przepadku samej korzyści (S., P..., s. 159-160). Jak wynika natomiast z poczynionych przez sąd meriti ustaleń, oskarżony odpłatnie miał udzielać A. H. środków odurzających w postaci amfetaminy, osiągając z przestępstwa korzyść w łącznej kwocie 150 zł. Wobec nie zabezpieczenia w toku postępowania kwot pieniężnych osiągniętych ze zbycia środków odurzających, sąd zobligowany był zgodnie z treścią art. 45 § 1 kk orzec przepadek równowartości tejże korzyści.

Sąd Odwoławczy podzielił także zasadność drugiego zarzutu, podniesionego w apelacji przez prokuratora, odnośnie naruszenia przez Sąd Rejonowy prawa procesowego, tj. art. 387 § 2 i § 3 kpk, które to uchybienie polegało na wydaniu wyroku ponadto odmiennego od treści wniosku oskarżonego, a konkretnie na zawarciu dodatkowego

nieprzewidzianego we wniosku oskarżonego i nie uzgodnionego z oskarżonym, prokuratorem i pokrzywdzonym rozstrzygnięcia o środku karnym w postaci przypadku dowodu rzeczowego w postaci „woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,319 gram i woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,286 gram”. Uchybienie Sądu I instancji, jak słusznie zaakcentował to skarżący, sprowadza się jednocześnie do nie zastosowania art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii - przepisu zobowiązującego sąd do jego bezwzględnego respektowania. Zaskarżonym wyrokiem oskarżony P. W. (1) m.in. został uznany za winnego tego, że w dniu 09 stycznia 2012r. w M., wbrew przepisom ustawy, posiadał środki odurzające w postaci amfetaminy o łącznej wadze 0,605 gram, przy czym czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. popełnienia występku kwalifikowanego z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005r o przeciwdziałaniu narkomanii i za to skazano go na karę 4 miesięcy pozbawienia wolności. W toku przedmiotowego postępowania zabezpieczono zaś dowody rzeczowe w postaci: woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,319 gram i woreczka strumieniowego z zawartością substancji w proszku koloru białego o wadze 0,286 gram. Zgodnie natomiast z treścią art. 70 ust. 2 cyt. ustawy w razie skazania za przestępstwo określone w art. 62 oraz w razie umorzenia lub warunkowego umorzenia postępowania karnego, sąd obligatoryjnie orzeka wypadek środka odurzającego lub substancji psychotropowej, nawet jeżeli nie był własnością sprawcy. Jeżeli zatem przypadkowi podlegają dowody rzeczowe w postaci środków odurzających lub substancji psychotropowych, to właśnie art. 70 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii winien być przywołany jako podstawa prawna tego rodzaju rozstrzygnięcia, przepis ten stanowi bowiem *lex specialis* do normy art. 44 kk. Należy także zwrócić uwagę, że przepis ten dotyczy wyłącznie środków odurzających i substancji psychotropowych, jeżeli zatem zachodzi ponadto potrzeba orzeczenia przypadku innych przedmiotów, które służyły do popełnienia przestępstwa, to powinno to nastąpić przy zastosowaniu art. 44 § 2 kk.

W konsekwencji Sąd Rejonowy, wobec zaistnienia wszystkich przesłanek określonych w art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, zobligowany był zastosować wobec oskarżonego także przewidziany powyższym przepisem środek karny w postaci przypadku zabezpieczonych dowodów rzeczowych w postaci amfetaminy, czego jednak nie uczynił.

Za w pełni zatem uprawnione należy uznać stanowisko skarżącego, iż w niniejszej sprawie doszło do rażącego i mającego wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia naruszenia wskazanych w apelacji przepisów tak prawa procesowego jak i materialnego.

W tym miejscu należy poczynić uwagę tej treści, że Sąd rozważając wniosek oskarżonego o dobrowolne poddanie się karze i oceniając zasadność rodzaju i wymiaru proponowanych kar i środków karnych, musi również zbadać, czy propozycje wskazane we wniosku są zgodne z zasadami wymiaru kary i środków karnych, określonymi w Kodeksie karnym. W przypadku braku zgodności wniosku z normami prawa karnego materialnego, sąd może uzależnić uwzględnienie wniosku od dokonania odpowiednich zmian w kierunku uzyskania zgodności z normami materialnymi, a w braku zgody oskarżonego na takie zmiany powinien skierować sprawę do postępowania na zasadach ogólnych.

W poddanej kontroli sprawie, Sąd pierwszej instancji błędnie zanalizował wniosek oskarżonego pod kątem jego zgodności z zasadami wymiaru kary dla wskazanego w akcie oskarżenia sprawcy przestępstwa określonego w art. 59 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, jak i przestępstwa 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii i nie podjął działań w celu modyfikacji przez oskarżonego wniosku i uzupełnienie go o środek karny przypadku równowartości osiągniętej z przestępstwa korzyści, którego orzeczenie w tej sprawie - po myśli art. 45 § 1 kk - było obligatoryjne, a ponadto uzupełnienie go środkiem karnym w postaci przypadku środka odurzającego w postaci amfetaminy, które to z kolei rozstrzygnięcie - zgodnie z treścią art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii – także było obligatoryjne. Postępując w ten sposób i nie kierując sprawy do rozpoznania na rozprawie, Sąd rażąco naruszył treść art. 387 § 2 i 3 k.p.k., doprowadzając w konsekwencji do naruszenia przepisów prawa karnego materialnego.

Ponownie należy zaakcentować, że w zaistniałej sytuacji Sąd Rejonowy powinien był, w myśl art. 387 § 3 k.p.k., wobec treści wniosku oskarżonego, uzależnić jego uwzględnienie od dokonania stosownej zmiany złożonej propozycji

wymiaru kary, w sposób zgodny z obowiązującymi normami prawa materialnego. Sąd meriti nie dopełnił jednak obowiązku kontroli wniosku oskarżonego i w konsekwencji uwzględnienia go w wadliwej postaci wydał wyrok z rażącym naruszeniem art. 45 § 1 kk i art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.7.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, co miało oczywisty wpływ na treść orzeczenia.

Wadliwy sposób procedowania Sądu Rejonowego, który doprowadził do wydania wyroku rażąco naruszającego prawo, implikuje konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku w stosunku do P. W. (1) i przekazania sprawy tegoż oskarżonego sądowi I instancji do ponownego rozpoznania (art. 437 § 2 kpk). Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, jeżeli oskarżony podtrzyma zamiar dobrowolnego poddania się karze i złoży wniosek zgodnie z art. 387 § 1 k.p.k. Sąd będzie miał obowiązek ocenić go, nie tylko pod kątem wysokości proponowanych kar i środków karnych, ale również zbadać, czy przedstawione tam propozycje odpowiadają normom prawa karnego materialnego.