

Sygnatura akt VI Ka 690/19

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **11 października 2019** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący sędzia Marcin Schoenborn

Sędziowie Kazimierz Cieślikowski (spr.)

(del.) Patryk Poniatowski

Protokolant Monika Dąbek

przy udziale Janusza Banacha Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 11 października 2019 r.

sprawy **M. S.** ur. (...) w G.

syna W. i S.

oskarżonego z art. 59 ust. 1 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk, art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 27 maja 2019 r. sygnatura akt III K 1093/18

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchyła rozstrzygnięcie z punktu 7 i na mocy art. 33 § 2 kk orzeka wobec oskarżonego w związku ze skazaniem za przestępstwo przypisane w punkcie 3 grzywnę w ilości 100 (sto) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 690/19

UZASADNIENIE

M. S. (S.) prokurator postawił zarzuty popełnienia czterech przestępstw. Wyrokiem z dnia 27 maja 2019 roku w sprawie o sygn. akt III K 1093/18 Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał oskarżonego za winnego popełnienia dwóch przestępstw z art. 59 ust. 1 w związku z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 12 kk i przyjmując, że stanowią one ciąg przestępstw orzekł wobec oskarżonego jedną karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 1). Uznał też oskarżonego za winnego występku z art. 62 ust.1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 2). Uznał także oskarżonego za winnego

przestępstwa z art. 59 ust.1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 12 kk i za to wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności (pkt 3). Wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na pięcioletni okres próby (pkt 4). Połączył kary pozbawienia wolności orzeczone w punktach 1-3 orzekając łączną karę pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku (pkt 5). Wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na pięcioletni okres próby (pkt 6). Na mocy art. 89a § 2 kk orzekł wobec oskarżonego grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych (pkt 7). Oddał Sąd oskarżonego w okresie próby na podstawie art. 73 § 2 kk pod dozór kuratora sądowego (pkt 8). Na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 kk zobowiązał oskarżonego do informowania kuratora o przebiegu okresu próby (pkt 9). Na podstawie art 72 § 1 pkt 5 kk zobowiązał oskarżonego w okresie próby do powstrzymywania się od używania środków odurzających (pkt 10). Na mocy art. 45 § 1 kk orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z popełnionych przestępstw opisanych w punktach 1 i 3 wyroku w kwocie 960 zł (pkt 11). Zasądził Sąd od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe (pkt 12).

Od powyższego wyroku Sądu Rejonowego apelację na niekorzyść oskarżonego wywiódł oskarżyciel publiczny, zaskarżając wyrok w całości.

Prokurator postawił rozstrzygnięciu zarzuty: sprzeczność w treści zaskarżonego orzeczenia uniemożliwiająca jego wykonanie tj. obrazę art. 439 § 1 punkt 7 kpk, obrazę art. 387 § 1 kpk, 387 § 1a kpk i art. 387 § 3 kpk, obrazę przepisu prawa materialnego tj. art. 89 § 1 kk, obrazę prawa materialnego tj. art. 89a § 2 kk i obrazę prawa procesowego tj. art. 424 § 2 kpk.

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

Sąd Okręgowy zważył, co następuje :

Apelacja prokuratora tylko częściowo była zasadna i w tym zakresie konieczna okazała się korekta orzeczenia Sądu I instancji. Nie jest trafny zarzut sprzeczności w treści zaskarżonego orzeczenia, która to sprzeczność miałaby uniemożliwiać wykonanie orzeczenia. Wprawdzie w punkcie 4 wyroku Sąd I instancji nie wskazał wprost, której kary pozbawienia wolności dotyczy orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania takiej kary, niemniej biorąc pod uwagę, że orzeczenie to jest usytuowane bezpośrednio po orzeczeniu w punkcie 3 kary 1 roku pozbawienia wolności to nie sposób przyjąć aby zaniechanie takiego wskazania uniemożliwiało wykonanie orzeczenia o karze. Punkt 4 wyroku Sądu I instancji należy zatem odczytywać jako warunkowe zawieszenie kary pozbawieni wolności orzeczonej w punkcie 3. Prawidłowe jest także orzeczenie w punkcie 5 polegające na połączeniu kar pozbawienia wolności orzeczonych w punktach 1-3. Obowiązujące przepisy prawa materialnego powodowały konieczność orzeczenia kary łącznej, niezależnie od tego czy wykonanie jednorodząjowych kar było warunkowo zawieszona czy też nie. Tak więc zarzut oznaczony w apelacji jako punkt 1 nie jest trafny. Nieporozumieniem jest powoływanie się na brak pouczenia oskarżonego o treści art. 447 § 5 kpk w sytuacji gdy to prokurator skarży wyrok na niekorzyść oskarżonego. Zarzut taki można by rozważać tylko w sytuacji gdyby brak pouczenia uniemożliwiałby wywiedzenie apelacji przez oskarżonego lub jego obrońcę. Nie zachodzi też w ocenie Sądu Okręgowego sytuacja aby ustalenia zawarte we wniosku oskarżonego były niezgodne z przepisami prawa materialnego. Prokurator próbując wykazać wzajemną sprzeczność między warunkowym zawieszeniem wykonania kary jednostkowej a orzeczeniem o połączeniu takiej kary z karami , których wykonanie nie zostało warunkowo zawieszona posługuje się argumentem wskazującym na błędne rozumienie treści art. 85 § 2 kk, a w istocie co oznacza zwrot ustawowy „z zastrzeżeniem art. 89”. W istocie art.85 § 2 kk nakazuje łączyć kary tego samego rodzaju niezależnie od tego czy wykonanie którejkolwiek z tych kar było warunkowo zawieszona. Niesłuszne są zatem zarzuty wskazane w punktach 2 i 3 apelacji. Zasadny jest natomiast zarzut wskazany w punkcie 4 apelacji. Bez wątpliwości nie można orzec kary grzywny w oparciu o art. 71 § 1 kk w sytuacji gdy zachodziły przesłanki do orzeczenia kary grzywny w oparciu o inną podstawę. Tą inną podstawę wskazuje przepis art. 33 § 2 kk, który umożliwia sądowi orzeczenie obok kary pozbawienia wolności także kary grzywny jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub gdy korzyść majątkową osiągnął. To, że oskarżony korzyść majątkową osiągnął wątpliwości nie budzi. Widział to także Sąd I instancji skoro orzekł przepadek osiągniętej korzyści majątkowej. Tak więc orzeczenie z punktu 7 jest błędne i Sąd Okręgowy je uchylił a orzekł w to miejsce karę

grzywny na mocy art. 33 § 2 kk za przestępstwo przypisane oskarżonemu w punkcie 3. Wprawdzie Sąd I instancji nie wskazał w uzasadnieniu dlaczego warunkowo zawiesił wykonanie jednej z kar jednostkowych, to trzeba zauważyć, że prokurator nie kwestionował takiego orzeczenia czego dowodzi kształt propozycji prokuratora zawartej w protokole rozprawy, która to propozycja stała się wnioskiem oskarżonego złożonym w trybie art. 387 kpk (k.224). Nie może zatem prokurator kwestionować ani warunkowego zawieszenia kary orzeczonej w punkcie 3, ani też warunkowego zawieszenia kary łącznej.

Tak więc Sąd Okręgowy nie widząc ani podstaw do uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, ani też dokonania innych zmian poza wskazaną wyżej zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Sąd zwolnił też oskarżonego od kosztów sądowych postępowania odwoławczego i obciążył wydatkami Skarb Państwa mając na uwadze zasady słuszności.