



Sygn. akt II KK 111/19

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 4 lutego 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Dariusz Kala (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

w sprawie **A. S.**

oskarżonego o czyn z art. 229 § 3 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 4 lutego 2020 r.,

kasacji wniesionej przez prokuratora na niekorzyść oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 29 października 2018 r., sygn. akt VI Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 8 września 2017 r., sygn. akt VIII K (...),

**uchyla zaskarżony wyrok w punkcie I.2 i sprawę w tym  
zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego  
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

### **UZASADNIENIE**

A. S. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 5 grudnia 2015 r. przy ul. 11-go listopada róg S. w W. obiecał udzielić korzyść majątkową w wysokości 300 złotych funkcjonariuszom Policji K. B. i P. R. pełniących funkcję publiczną celem skłonienia wyżej wymienionych funkcjonariuszy do naruszenia przepisów prawa, tj. o czyn z art. 229 § 3 k.k.
2. w dniu 5 grudnia 2015 roku przy ul. 11-go listopada róg S. w W. będąc pod wpływem środków odurzających, gdzie badanie moczu wykazało dodatni wynik alkaloidy opium kierował pojazdem mechanicznym, tj. samochodem marki Daewoo Nubira nr rej. (...) w ruchu lądowym po drodze publicznej tj. w W. przy ul. W., tj. o czyn z art. 178a § 1 k.k.
3. w dniu 5 grudnia 2015 roku przy ul. L. róg S. w W. wbrew przepisom o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał przy sobie środki odurzające w postaci heroiny o wadze 0,54 grama brutto tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wyrokiem z dnia 8 września 2017 r., sygn. akt VIII K (...), Sąd Rejonowy w W.:

1. oskarżonego A. S. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie 1, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 229 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 229 § 3 k.k. skazał go oraz wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;
2. oskarżonego A. S. w ramach czynu zarzucanego mu w punkcie 2 uznał za winnego tego, że w dniu 5 grudnia 2015 roku przy ul. 11-go listopada róg S. w W. będąc pod wpływem środków odurzających, gdzie badanie moczu wykazało dodatni wynik alkaloidy opium, prowadził pojazd mechaniczny samochód marki Daewoo Nubira nr rej. (...) w ruchu lądowym po drodze publicznej, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio prawomocnie skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w W. w sprawie o sygn. akt VIII K (...) za prowadzenie pojazdu mechanicznego pod wpływem środka odurzającego, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 178a §1 k.k. w zw. z art. 178a § 4 k.k. i za to skazał go, a na podstawie art. 178a § 4 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

3. oskarżonego A. S. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie 3, który to czyn wyczerpuje dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go oraz wymierzył mu karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
4. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone w punkcie I, II i III wyroku kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu A. S. karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
5. na podstawie art. 42 § 3 k.k. orzekł wobec oskarżonego A. S. zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych dożywotnio;
6. na podstawie art. 43a § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego A. S. obowiązek zapłaty świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej w wysokości 10.000 (dziesięciu tysięcy) złotych;
7. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego w pkt IV wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, od godziny 11.30 w dniu 5 grudnia 2015 roku do godziny 17.45 w dniu 6 grudnia 2015 roku, tj. 2 (dwa) dni, przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;
8. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego A. S. od zapłaty kosztów sądowych ustalając, że wydatki ponosi Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w części dotyczącej winy w zakresie czynu opisanego w pkt I i III tegoż wyroku a w konsekwencji w części orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności, zarzucając mu:

1. „mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia obrazę przepisu art.7 k.p.k. w zw. art. 229 § 3 k.k. poprzez nieprawidłową, sprzeczną z zasadami logiki, wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę zgromadzonego materiału

dowodowego w zakresie czynu przypisanego w pkt I zaskarżonego wyroku poprzez uznanie, iż oskarżony A. S. złożył konkretną propozycję wręczenia korzyści majątkowej interweniującym funkcjonariuszom policji w sytuacji, gdy jest oczywistym - na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego - że z uwagi na nieposiadanie karty bankomatowej (czego miał pełną świadomość) takiej propozycji złożyć nie mógł, a tym samym błędne uznanie, iż zeznania świadków K. B. i P. F. są wiarygodne a uznanie, iż wyjaśnienia złożone w tym zakresie przez oskarżonego pozbawione są waloru wiarygodności co doprowadziło do nieprawidłowego uznania, iż A. S. dokonał czynu opisanego w art. 229 § 3 k.k.”,

2. obrazę przepisu art.62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez uznanie, iż posiadanie przy sobie 0,22 grama netto środka odurzającego w postaci heroiny nie stanowi wypadku mniejszej wagi określonego w art. 62 ust. 3 tejże ustawy,
3. rażącą niewspółmierność orzeczonej kary za czyny opisane w pkt II i III zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego A. S. od popełnienia czynu opisanego w pkt I zaskarżonego wyroku, uznanie, iż oskarżony zachowaniem swoim w zakresie czynu opisanego w pkt III zaskarżonego orzeczenia wyczerpał dyspozycję przepisu art.62 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzenie stosownej kary a w konsekwencji o warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej łącznej kary pozbawienia wolności.

Wyrokiem z dnia 29 października 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), Sąd Okręgowy w W.:

I. wyrok w zaskarżonej części zmienił w ten sposób, że:

1. uchylił rozstrzygnięcia z pkt IV o karze łącznej pozbawienia wolności oraz z pkt VII o zaliczeniu na poczet kary łącznej okresu rzeczywistego pozbawienia wolności;

2. uniewinnił oskarżonego A. S. od popełnienia czynu z pkt I kwalifikowanego z art. 229 § 3 k.k., wydatkami postępowania w sprawie w tej części obciążając Skarb Państwa;

3. w ramach czynu przypisanego oskarżonemu w pkt III wyroku przyjął, że A. S. posiadał środki odurzające w postaci heroiny o wadze 0,22 grama netto;  
II. w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymał w mocy;

1. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu A. S. karę łączną 7 (siedmiu) miesięcy pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt III kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 5 grudnia 2015 r. godz. 11:30 do dnia 6 grudnia 2015 r. godz. 17:45;
3. zwolnił oskarżonego od uiszczenia kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, przejmując wydatki na rachunek Skarbu Państwa.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł prokurator, który zaskarżył orzeczenie na niekorzyść A. S. w całości, w zakresie czynu z art. 229 § 3 k.k., zarzucając mu:

1. rażące naruszenie prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku poprzez niezastosowanie art. 229 § 1 k.k. pomimo, iż z opisu czynu i poczynionych ustaleń faktycznych wynika, że zachowanie A. S. wyczerpało znamiona występku z art. 229 §1 k.k.,
2. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 332 § 1 pkt 2 k.p.k., art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. oraz art. 437 § 2 k.p.k., polegające na zaniechaniu rozważenia możliwości zakwalifikowania zachowania A. S. jako przestępstwa z art. 229 § 1 k.k., w sytuacji gdy prokurator w akcie oskarżenia wskazał w opisie czynu ustawowe znamiona, a sąd pierwszej instancji powtórzył je w opisie przypisanego A. S. występku, w wyroku Sądu Rejonowego w W. sygn. VIII K (...) z dnia 8.09.2017 r., co stanowi kompletne określenie znamion przestępstwa z art. 229 § 1 k.k.,

3. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku tj. art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez niewykazanie w uzasadnieniu wyroku, z jakich powodów sąd odwoławczy, w zachowaniu A. S. nie dopatrzył się znamion występków z art. 229 § 1 k.k.,
4. rażące naruszenie przepisów prawa procesowego w postaci art. 434 § 1 k.p.k. polegające na wyrażeniu błędnego poglądu, iż zachodzi potrzeba stosowania tego przepisu wobec konieczności uzupełnienia opisu czynu, podczas gdy opis zachowania A. S. jest kompletny, zawiera wszystkie znamiona przestępstwa z art. 229 § 1 k.k. i nie wymaga jakiegokolwiek uzupełnienia.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w W. VI Wydział Karny Odwoławczy z dnia 29 października 2018 r., sygn. akt VI Ka (...), w zaskarżonej części co do punktów I.1, I.2., III, IV i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście zasadna, co umożliwiło jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

Skarżący ma bowiem rację, że decyzja Sądu Okręgowego o zmianie wyroku sądu pierwszej instancji i uniewinnieniu oskarżonego „od popełnienia czynu z pkt I kwalifikowanego z art. 229 § 3 k.k.” była decyzją jednoznacznie nietrafną.

Swoje przekonanie o konieczności wydania owego rozstrzygnięcia Sąd Okręgowy oparł bowiem na wadliwej wykładni znamion występków ujętych w art. 229 § 1 k.k. i art. 229 § 3 k.k., a główną tego przyczyną był brak dostrzeżenia różnicy, jaka zachodzi między wskazanymi typami czynów zabronionych. Wbrew temu, co zdaje się wynikać z niejasnego (i z pewnością nieodpowiadającego standardom z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. – zob. zarzut 3 kasacji) wyводу zawartego na k. 4 – 6 uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, do znamion czynu

zabronionego z art. 229 § 1 k.k. nie należy składanie osobie pełniącej funkcję publiczną obietnicy udzielenia korzyści majątkowej za naruszenie przepisów prawa. Powyższe należy wyłącznie do znamion typu kwalifikowanego tego występkę, wskazanego w art. 229 § 3 k.k. Z treści ostatnio wymienionej regulacji - wyraźnie odwołującej się do art. 229 § 1 k.k. - można wywieść, że jeżeli jedyną stwierdzoną przeszkodę do przypisania odpowiedzialności karnej za czyn z art. 229 § 3 k.k. stanowi brak wskazania w opisie czynu znamienia kwalifikującego (a taka sytuacja, jak należy wnioskować z pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia, wystąpiła w przedmiotowej sprawie), sprawca powinien być pociągnięty do odpowiedzialności karnej za przestępstwo z art. 229 § 1 k.k. Powyższe oznacza również, że w analizowanym przypadku zmiana wyroku sądu pierwszej instancji polegająca na zakwalifikowaniu zachowania sprawcy jako wyczerpującego znamiona wskazane w art. 229 § 1 k.k. w miejsce wskazanego w orzeczeniu sądu a quo art. 229 § 3 k.k. z pewnością nie byłaby zmianą na niekorzyść i tym samym – co trafnie zauważono w kasacji - nie wiązałaby się z naruszeniem przepisu art. 434 § 1 k.p.k. Do jej dokonania nie byłoby jednak konieczne uzupełnienie opisu czynu o nowe niewskazane w nim wcześniej znamię. Kwestia ta całkowicie jednak uszła uwadze Sądu Okręgowego, który możliwości zakwalifikowania czynu oskarżonego z (prawidłowo interpretowanego) art. 229 § 1 k.k. w ogóle nie rozważał.

Powyższe prowadzi do konkluzji, że wszystkie z podniesionych w kasacji zarzutów okazały się oczywiście zasadne, co uzasadniało uwzględnienie nadzwyczajnego środka zaskarżenia w trybie art. 535 § 5 k.p.k. i uchylenie zaskarżonego wyroku w punkcie I.2 i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Wbrew bowiem temu co twierdzi skarżący, nie istniała potrzeba wzruszenia, zawartego w zaskarżonym judykacie, prawomocnego rozstrzygnięcia o karze łącznej pozbawienia wolności i zaliczeniu na jej poczet okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. W razie ewentualnego prawomocnego skazania oskarżonego za czyn zarzucony w punkcie 1 aktu oskarżenia otwarta będzie droga do orzeczenia nowej kary łącznej w postępowaniu o wydanie wyroku łącznego.

W postępowaniu ponownym, organ ad quem, będąc związany zapatrywaniami prawnymi i wskazaniem Sądu Najwyższego (art. 442 § 3 k.p.k. w

zw. z art. 518 k.p.k.) raz jeszcze przeprowadzi kontrolę odwoławczą - tym razem w zakresie ograniczonym do rozstrzygnięcia zawartego w punkcie I wyroku sądu meriti - gruntownie rozważając argumenty podniesione w apelacji oraz zwracając uwagę na kwestie, które jest zobowiązany uwzględniać z urzędu. Konsekwencją powyższego będzie wydanie orzeczenia w pełni respektującego standardy sprawiedliwości materialnej i proceduralnej.

Z uwagi na powyższe, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.