



Sygn. akt IV KK 83/16

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 września 2016 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Kozielowicz (przewodniczący)

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

SSA del. do SN Jacek Błaszczyk

Protokolant Anna Kowal

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Zbigniewa Siejbika,

w sprawie **M. P.**

skazanego z art. 279 § 1 kk, art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o
przeciwdziałaniu narkomanii i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 1 września 2016 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w G.

z dnia 20 kwietnia 2015 r.

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Ż.

z dnia 22 lipca 2014 r.,

I. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną;

**II. na podstawie art. 536 kpk w zw. z art. 439 § 1 pkt 7 kpk
uchyla zaskarżony wyrok i zmieniony nim wyrok Sądu
Rejonowego w Ż. w części dotyczącej orzeczenia o karze**

grzywny i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Rejonowemu w Ż. do ponownego rozpoznania;

III. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w części oddalającej kasację obciąża skazanego.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 22 lipca 2014 r. Sąd Rejonowy w Ż. uznał M. P. za winnego popełnienia w okresie od maja 2002 r. do sierpnia 2002 r. w warunkach czynu ciągłego oraz powrotu do przestępstwa 17 kradzieży z włamaniem samochodów, tj. przestępstwa z art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to skazał go na karę 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności. Ponadto uznał oskarżonego za winnego tego, że w grudniu 2000 r. w Ż., wbrew przepisom ustawy posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci 1000 gram marihuany o łącznej wartości 20000 zł, tj. przestępstwa z art. 48 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 48 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 116 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności oraz grzywnę „w wymiarze 50 (czterdziestu) stawek dziennych licząc po 20 (dwadzieścia) złotych stawka”. Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności. Orzekł ponadto o naprawieniu szkód wyrządzonych przestępstwem kradzieży, o podaniu wyroku do publicznej wiadomości, zaliczeniu na poczet kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oraz zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

Apelacje od tego wyroku wnieśli prokurator i obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżył go w części dotyczącej orzeczenia o przestępstwie z art. 48 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz o kosztach na niekorzyść oskarżonego.

Zarzucił wyrokowi:

- I. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść orzeczenia:
 - „poprzez pominięcie przy dokonywaniu ustaleń faktycznych fragmentów zeznań świadka J. M. wskazujących na okoliczności obrotu marihuaną z

udziałem M. P. oraz innej osoby, co w konsekwencji doprowadziło do niezasadnego uznania, iż oskarżony dopuścił się jedynie „posiadania” marihuany, zamiast prawidłowego ustalenia, iż „brał udział w obrocie” tym środkiem,

- poprzez niezasadne uznanie, jakoby poniesienie przez oskarżonego kosztów sądowych byłoby dla niego zbyt uciążliwe, co spowodowało zwolnienie go w całości od ponoszenia kosztów sądowych, w sytuacji gdy prawidłowa ocena jego warunków osobistych i ekonomicznych, w oparciu o zasady logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, nakazuje przyjąć, iż oskarżony winien ponieść koszty sądowe w całości”;

II. obrazę przepisów prawa materialnego, a to:

- „art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, poprzez wskazanie tego przepisu obok art. 48 ust. 3 tej ustawy, jako elementu kwalifikacji czynu polegającego na posiadaniu wbrew przepisom ustawy znacznej ilości środków odurzających,
- art. 33 § 1 i 3 k.k., poprzez ich pominięcie przy podaniu podstaw wymiaru obligatoryjnej kary grzywny wymierzonej za przestępstwo z art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii”.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego zaskarżył wyrok w całości. Zarzucił wyrokowi:

- „błąd w ustaleniach faktycznych mogących mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a polegający na przyjęciu, że oskarżony M. P.

- w nocy 21 czerwca 2002 r. działając wspólnie z D. W. po uprzednim wyłamaniu wkładki drzwi i stacyjki, dokonał kradzieży samochodu osobowego marki Fiat Seicento koloru srebrnego na szkodę B. M.;

- obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a w szczególności naruszenie:

- art. 5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, dając w całości wiarę zeznaniom D. W., a także J. M. w szczególności zakresie kluczowych okoliczności dotyczących rodzaju i wagi rzekomego narkotyku;

- obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 63 § 1 k.k., poprzez błędne zaliczenie na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności, okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, błędnie obliczając okres zatrzymania oskarżonego na terenie Hiszpanii”.

W oparciu o powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w G., wyrokiem z dnia 20 kwietnia 2015 r., zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że w punkcie 2 jako podstawę prawną przypisanego oskarżonemu czynu przyjął art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, jako podstawę prawną wymierzonych za ten czyn kar pozbawienia wolności i grzywny przyjął art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 116 k.k.; na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres jego zatrzymania w Hiszpanii od dnia 21 marca 2007 r. do dnia 25 maja 2007 r. i okres tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 25 maja 2007 r. do dnia 25 listopada 2008 r.; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego. Zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. zarzucił naruszenie art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 607e § 1 k.p.k., poprzez wydanie wyroku i skazanie w sprawie o przestępstwo nieobjęte przekazaniem oskarżonego w ramach ENA w sytuacji, gdy oświadczenie o zrzeczeniu się prawa określonego w tym ostatnim przepisie zostało złożone przez oskarżonego w związku z możliwością skorzystania z dobrowolnego poddania się karze i jedynie co do czynu z art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii a nie o przestępstwo z art. 48 ust. 3 w/w ustawy, za jakie został skazany.

W konkluzji kasacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania w zakresie czynu z art. 48 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii ewentualnie przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w G.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w pisemnej odpowiedzi na kasację oraz występujący na rozprawie prokurator Prokuratury Krajowej wniosli o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest oczywiście bezzasadna. Sąd Najwyższy oddalając taką kasację na rozprawie jest zwolniony z obowiązku sporządzenia uzasadnienia na piśmie (art. 535 § 3 zd. pierwsze k.p.k.). Brak wymogu do sporządzenia uzasadnienia nie oznacza jednak ustawowego zakazu jego sporządzenia, w razie podjęcia przez Sąd Najwyższy takiej decyzji (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2007 r., II KK 310/06, OSNKW 2007/4/35). Uzasadnienie takie wówczas może być sporządzone w tzw. „pełnym zakresie”, jak i w oznaczonej części, np. co do konkretnego zarzutu kasacyjnego (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 27 lutego 2013 r. II KK 98/12, LEX nr 12976832).

W niniejszej sprawie, Sąd Najwyższy uznał za celowe przytoczenie najistotniejszych powodów uznania za oczywiście bezzasadny zarzutu podnoszącego bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k.

Odnosząc się do tego zarzutu w pierwszej kolejności wskazać należy, że M. P. został w dniu 25 maja 2007 r. przekazany stronie polskiej przez organy sądowe Królestwa Hiszpanii w wykonaniu ENA wydanego przez Sąd Okręgowy w G. W dniu 26 czerwca 2007 r. w Sądzie Rejonowym w Ż. odbyło się posiedzenie w przedmiocie przyjęcia od niego oświadczenia o rezygnacji z zasady specjalności przewidzianej w art. 607e § 1 k.p.k. Obecny na tym posiedzeniu M. P., pouczone o konsekwencjach zrzeczenia się przywileju wynikającego z tej zasady, wyraził zgodę na pociągnięcie go do odpowiedzialności karnej za popełnione przed przekazaniem przestępstwo z art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, polegające na uczestniczeniu w grudniu 2000 r. w Żorach w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci 1000 g marihuany o wartości 20000 zł w ten sposób, że przyjął je na przechowanie w celu późniejszego wprowadzenia ich do obrotu. Oświadczenie to stanowiło zgodę na szersze ściganie niż wynikające z żądania przekazania wskazanego w ENA, które ograniczało się do przestępstwa kradzieży samochodów. Skazany zrzekając się

przywileju wynikającego z § 1 art. 607e k.p.k. umożliwił przeprowadzenie postępowania karnego również o przestępstwo z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Skarżący powyższego w zasadzie nie kwestionował. Jego stwierdzenie, że oświadczenie skazanego zostało złożone w związku „z możliwością skorzystania z dobrowolnego poddania się karze” nie znajduje oparcia w faktach. Oświadczenie to zostało bowiem złożone przez M. P. na specjalnie w tym celu wyznaczonym posiedzeniu, a nie niejako przy okazji ubiegania się o konsensualne zakończenie postępowania w sprawie o to przestępstwo. Jest to jednak o tyle nieistotne, że obrońca skazanego uchybienia stanowiącego bezwzględną przyczynę odwoławczą, określoną w art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k., upatrywał w tym, że skazanemu przypisano przestępstwo z art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy wyraził on zgodę na ściganie za przestępstwo z art. 43 ust. 1 i 3 tej ustawy.

W związku z tym przypomnieć należy, że wyrażona w przepisie art. 607e § 1 k.p.k. zasada specjalności oznacza, że w razie wydania osoby ściganej nie może ona być ścigana za przestępstwa inne niż te, które stanowiły podstawę wydania. Wyjątki od tej zasady określa § 3 tego przepisu. Zgodnie z pkt 7 § 3 art. 607e k.p.k. ścigany może po przekazaniu zrzec się tego przywileju i wyrazić zgodę na szersze ściganie - złożyć „oświadczenie o zrzeczeniu się korzystania z prawa określonego w §1 w odniesieniu do czynów popełnionych przed przekazaniem”. Zgoda osoby ściganej może odnosić się do konkretnego przestępstwa popełnionego przed przekazaniem, rozumianego jako określone zdarzenie historyczne. Osoba ta nie może natomiast w swoim oświadczeniu zastrzec, że nie wyraża zgody na zastosowanie do tego czynu, którego dotyczy zrzeczenie się zasady specjalności, określonych przepisów ustawy karnej (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 stycznia 2014 r., II KK 176/13, LEX nr 1422114).

Nie ma przeto racji skarżący, że organ procesowy jest związany oceną prawną tego czynu wskazaną w owym oświadczeniu, toteż nie może zakwalifikować go z innego, nawet łagodniejszego, przepisu ustawy karnej. Tak, jak przedmiotem osądu jest czyn w znaczeniu ontologicznym, a nie kwalifikacja prawna

tego czynu, tak też czyn, a nie jego ocena prawna może być przedmiotem oświadczenia osoby ściganej, wyrażanego w trybie art. 607e § 1 pkt 7 k.p.k.

W świetle powyższego, nie stanowi naruszenia przepisów prawa wskazanych w zarzucie kasacji, przypisanie skazanemu czynu z art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w miejsce czynu z art. 43 ust. 1 i 3 tej ustawy, gdyż chodzi w istocie o ten sam czyn. Na jego ściganie skazany zgodę zaś niewątpliwie wyraził na posiedzeniu Sądu Rejonowego w Ż. w dniu 26 czerwca 2007 r. Dlatego, Sąd Najwyższy oddalił kasację jako oczywiście bezzasadną, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w tej części obciążył skazanego.

Oddalenie kasacji nie jest równoznaczne ze stwierdzeniem prawidłowości zapadłych w tej sprawie orzeczeń, do kontroli których Sąd Najwyższy jest zobowiązany na podstawie art. 536 k.p.k. Dokonana w tym trybie analiza wyroku Sądu pierwszej instancji wskazuje, że w sprawie zaistniało uchybienie stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. w postaci sprzeczności w treści orzeczenia uniemożliwiającej jego wykonanie. Rzecz bowiem w tym, że Sąd Rejonowy w Ż. skazał M. P. za czyn z art. 48 ust. 3 ustawy na karę grzywny, którą określił w zapisie cyfrowym na 50 stawek dziennych, natomiast w zapisie słownym na czterdzieści stawek. Zamieszczenie w treści wyroku dwóch odmiennych oznaczeń określających wysokość kary powoduje w istocie niemożność ustalenia, w jakim wymiarze faktycznie tę karę orzeczono. To zaś powoduje wewnętrzną sprzeczność wyroku, uniemożliwiającą jego wykonanie w tej części, gdyż nie wiadomo jaką kwotę tytułem grzywny ma uiścić skazany.

Wprawdzie Sąd Rejonowy dostrzegł tę wadę i próbował ją usunąć - sprostował swoje rozstrzygnięcie w tym zakresie jako oczywistą omyłkę pisarską w trybie art. 105 § 1 k.p.k. Taka ingerencja w treść wyroku nie pociąga jednak za sobą skutków prawnych. W orzecznictwie Sądu Najwyższego ugruntowane jest bowiem zapatrywanie, że zawarta w wyroku sprzeczność przy orzekaniu kary lub środka karnego między reakcją karną wyrażoną cyfrą oraz wyrażoną słownie, nie jest możliwa do usunięcia ani w trybie przepisów prawa karnego wykonawczego (na podstawie art. 13 § 1 k.k.w.), ani też w oparciu o przepis art. 105 § 1 k.p.k. Sprostowanie orzeczenia nie może bowiem dotyczyć jego elementów

merytorycznych (por. wyroki Sądu Najwyższego z: 21 października 2008 r., IV KK 316/08, Lex nr 469190, 3 czerwca 2015 r., III KK 79/15, Lex nr 1758724). Z kolei ingerencja w materialną treść wyroku nie wywołuje skutków prawnych (zob. wyroki Sądu Najwyższego z dnia: 3 kwietnia 2006r., V KK 482/05, Lex nr 180751, 29 czerwca 2010 r., III KK 446/10, Lex nr 860623,).

Wadliwości tej nie naprawił też Sąd odwoławczy – Sąd Okręgowy w G. choć mógł i powinien był to uczynić, orzekając niezależnie od zarzutów zawartych w apelacjach stron, w trybie art. 440 k.p.k.

Sumując: w wyniku wadliwego – w sposób rażąco sprzeczny z wymogami określonymi w art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. – zredagowania orzeczenia, poprzez różne określenie zapisem cyfrowym i słownym wymiaru orzeczonej kary grzywny, w sprawie zaistniała bezwzględna przyczyna odwoławcza określona w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

Z tego też względu, Sąd Najwyższy działając na podstawie art. 536 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. uchylił zaskarżony kasacją wyrok sądu odwoławczego oraz zmieniony nim wyrok sądu pierwszej instancji w części dotyczącej kary grzywny i sprawę w tym zakresie przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Ż. Sąd ten ponownie rozpoznając sprawę w uchylonym zakresie prawidłowo sformułuje swoje rozstrzygnięcie, tak by jego treść nie budziła wątpliwości.

Mając to wszystko na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak wyroku. O kosztach sądowych postępowania kasacyjnego rozstrzygnięto na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.