



Sygn. akt V KK 64/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 marca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski (przewodniczący)

SSN Andrzej Siuchniński (sprawozdawca)

SSN Andrzej Stępka

w sprawie **R. J.**

skazanego z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 62 ust. 2 ww. ustawy,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k., w dniu 14 marca 2019 r.,

kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego na korzyść skazanego

od prawomocnego wyroku Sądu Okręgowego w J.

z dnia 31 lipca 2018 r., sygn. akt VI Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w K.

z dnia 12 marca 2018 r., sygn. akt II K [...]

uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w J. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Prokurator Prokuratury Rejonowej w K., postanowieniem z dnia 2 lutego 2017r., sygn. akt PR 1 Ds. [...] wszczął śledztwo przeciwko R. J., które zamknięto postanowieniem w dniu 9 czerwca 2017 r. (k - 64).

Aktem oskarżenia z dnia 22 czerwca 2017r. R. J. oskarżony został o to, że:

1. w dniu 23 stycznia 2017 r. w K., woj. [...], udzielił małoletniemu D. J., środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 1.60 grama netto.
tj. o czyn z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.
2. w dniu 23 stycznia 2017 r. w K., woj. [...], na ulicy O. posiadał przy sobie środki odurzające w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 33,20 grama netto czyniąc to wbrew przepisom ustawy,
tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Rejonowy w K. wyrokiem z dnia 12 marca 2018 r., sygn. akt II K [...], uznał R. J. za winnego czynu opisanego w pkt 1 aktu oskarżenia, przy przyjęciu, że dopuścił się go mając z powodu deficytów intelektualnych ograniczoną w stopniu znacznym zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to jest czynu stanowiącego występki z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to, przy zastosowaniu art. 37a k.k., wymierzył mu karę 6 miesięcy ograniczenia wolności, zobowiązując go w tym czasie do wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 30 godzin miesięcznie. Ponadto uznał za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. 2 części wstępnej wyroku przy przyjęciu, że posiadał on znaczną ilość środków odurzających oraz że dopuścił się go mając z powodu deficytów intelektualnych ograniczoną w stopniu znacznym zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, to jest czynu stanowiącego występki z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 31 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 31 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt 3 k.k. wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia

wolności. Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. i art. 87 § 1 k.k. orzeczone wobec R. J. w pkt 1 i 2 części dyspozytywnej wyroku karę ograniczenia wolności i karę pozbawienia wolności połączył i orzekł wobec niego karę łączną 7(siedem) miesięcy pozbawienia wolności, Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k. warunkowo zawiesił wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata; na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał go w okresie próby pod dozór kuratora; na podstawie art. 72 § 1 pkt 5 k.k. zobowiązał w okresie próby do powstrzymywania się od używania środków odurzających.

Od tego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który powołując się na przepisy art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność kary w wyniku przyznania „prymatu okolicznościom obciążającym”, co skutkowało tym, iż Sąd Rejonowy w sposób niedostateczny rozważył okoliczności łagodzące występujące po stronie skazanego. Jednocześnie autor apelacji wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zastosowanie łagodniejszej kary, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w J., w składzie jednego sędziego, wyrokiem z dnia 31 lipca 2018r., sygn. akt VI Ka [...], utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację na korzyść skazanego wniósł Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, zarzucając rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisu prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 29 § 1 k.p.k., polegające na rozpoznaniu apelacji obrońcy od wyroku Sądu Rejonowego w K. z dnia 12 marca 2017r. sygn. II K [...] w składzie jednego sędziego, podczas gdy postępowanie przygotowawcze przeciwko R. J. zakończono w formie śledztwa, co obligowało sąd odwoławczy do orzekania w składzie trzech sędziów, co stanowi o bezwzględnej przyczynie odwoławczej wskazanej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w J., w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego okazała się zasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiło jej uwzględnienie na posiedzeniu w trybie określonym w art. 535 § 5 k.p.k.

Stosownie do treści art. 29 § 1 k.p.k. na rozprawie apelacyjnej sąd orzeka w składzie trzech sędziów. Wyjątek od ogólnej normy z ww. przepisu został uregulowany w art. 449 § 2 k.p.k., który to przepis określa skład sądu odwoławczego w sytuacji, gdy postępowanie przygotowawcze zakończyło się w formie dochodzenia. Składem podstawowym sądu odwoławczego jest wówczas skład jednego sędziego.

Na gruncie przedmiotowej sprawy nie ulega wątpliwości, że postępowanie przygotowawcze było prowadzone w formie śledztwa, wszczętego postanowieniem z dnia 1 lutego 2017 r. Treść tego postanowienia wskazuje, że podstawę jego wydania stanowił art. 309 pkt 4 k.p.k., albowiem przedmiot rozpoznania stanowiło przestępstwo stypizowane w art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Jak słusznie wskazał skarżący, górne ustawowe zagrożenie za ten występek determinowało więc wszczęcie śledztwa i zarzut o czyn stypizowany w tym przepisie został ogłoszony oskarżonemu w toku postępowania przygotowawczego. Przesłanka ta nie ustała do zakończenia śledztwa, co skutkowało wydaniem, w dniu 8 czerwca 2017 r., postanowienia o zamknięciu śledztwa (k. 64 akt).

Tymczasem Przewodniczący Wydziału Odwoławczego Sądu Okręgowego w J., zarządzeniem o wyznaczeniu rozprawy apelacyjnej ustalił skład orzekający w składzie jednego sędziego (k. 167 akt). W takim też składzie został wydany zaskarżony kasacją wyrok.

Rację ma zatem autor kasacji podnosząc, iż opisane wyżej uchybienie proceduralne polegające na rozpoznaniu apelacji obrońcy przez sąd w składzie jednoosobowym, zamiast w składzie trzech sędziów, skutkowało zaistnieniem bezwzględnej przyczyny odwoławczej wymienionej w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k.

Wobec powyższego kasację należało uznać za zasadną w stopniu oczywistym i orzec jak w wyroku.