



WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 stycznia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński (przewodniczący)

SSN Waldemar Płóciennik

SSN Andrzej Stępka (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Wępa

po rozpoznaniu w dniu 24 stycznia 2024 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

sprawy D. B.

skazanego z art. 62 ust. 2 i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o

przeciwdziałaniu narkomanii,

wskutek kasacji Prokuratora Generalnego wniesionej na niekorzyść skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu

z dnia 24 listopada 2022 r., sygn. akt IX Ka 472/22,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu

z dnia 20 czerwca 2022 r., sygn. akt II K 470/22,

**uchyla wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu w zaskarżonej części
oraz rozstrzygnięcia z punktów IV, V i VI Sądu Rejonowego w
Toruniu, a wydatkami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb
Państwa.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w Toruniu wyrokiem z dnia 20 czerwca 2022 r., w sprawie o sygn. akt II K 470/22, uznał oskarżonego D. B. za winnego popełnienia:

I. czynu z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegającego na tym, że w dniu 19 października 2021 r. w [...] przy ul. [...], posiadał wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii substancję psychotropową w postaci amfetaminy o masie 39,67 grama netto oraz środek odurzający w postaci marihuany o masie 9,07 grama netto - i za to na podstawie art. 62 ust. 2 tej ustawy, przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 3 k.k., wymierzył mu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;

II. czynu z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. polegającego na tym, że działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od stycznia 2021 r. do października 2021 r., w [...] przy ul. [...], udzielił R. W. co najmniej 19 razy środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wadze 10,34 grama (w tym 18 razy o wadze 0,5 grama i raz o wadze 1,34 grama netto) oraz 1 raz w październiku 2021 r. substancję psychotropową w postaci amfetaminy o masie 0,6 grama netto - i za to na podstawie art. 58 ust. 1 w/w ustawy i przy zastosowaniu art. 57b k.k., orzekł wobec niego karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

III. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności orzeczonych w punktach I i II wyroku sąd orzekł wobec D. B. karę łączną roku pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności Sąd warunkowo zawiesił na okres 3 lat próby;

V. na podstawie art. 72 § 1 pkt 5 k.k. w okresie próby zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się od używania środków odurzających;

VI. na podstawie art. 71 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego obowiązek poddania się leczeniu odwykowemu w placówce leczniczej prowadzącej leczenie osób uzależnionych oraz oddał go w okresie próby pod dozór kuratora sądowego;

VII. na podstawie art. 70 ust. 2 w/w ustawy i art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci ziela konopi innych niż włókniste o masie 5,86

grama netto oraz amfetaminy o masie 33,72 grama netto wraz z opakowaniami i zarządził ich zniszczenie;

VIII. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 180 zł tytułem opłaty oraz kwotę 1.590,58 zł tytułem wydatków poniesionych w postępowaniu (k. 146).

Wyrok ten został w całości zaskarżony przez prokuratora na niekorzyść D. B. W apelacji prokurator podniósł zarzut rażącej obrazu art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez pominięcie w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I wyroku znamienia posiadania „znacznej ilości” substancji psychotropowej, przy jednoczesnym przyjęciu kwalifikacji z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Zarzucił nadto błąd w ustaleniach faktycznych skutkujący wadliwym zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 k.k. oraz rażącą niewspółmierność kary.

W konkluzji prokurator wniósł o zmianę opisu pierwszego z przypisanych oskarżonemu czynów i wymierzenie mu za ten czyn przy zastosowaniu art. 37b k.k., kary 6 miesięcy pozbawienia wolności i 6 miesięcy ograniczenia wolności, zaś za czyn z art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, przy zastosowaniu art. 37a § 1 k.k., kary jedenastu miesięcy ograniczenia wolności, z orzeczeniem kary łącznej 6 miesięcy pozbawienia wolności i roku ograniczenia wolności (159-162).

Po rozpoznaniu tej apelacji Sąd Okręgowy w Toruniu wyrokiem z dnia 24 listopada 2022 r., sygn. akt IX Ka 472/22:

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w punkcie I. tego wyroku ustalił, iż oskarżony posiadał środki narkotyczne w znacznej ilości;
2. w punktach I., II. i III. zaskarżonego wyroku uchylił orzeczenia o karach jednostkowych i karze łącznej;
3. w punkcie I. wyroku wymierzył przy zastosowaniu art. 37b k.k. karę 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 6 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania po 20 godzin nieodpłatnej pracy na cele społeczne w miesiącu;
4. w punkcie II. tego wyroku wymierzył oskarżonemu przy zastosowaniu art. 37a § 1 k.k. karę 9 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania po 20 godzin nieodpłatnej pracy społecznie użytecznej w miesiącu;
5. w punkcie III. wyroku połączył karę jednostkową pozbawienia wolności oraz kary jednostkowe ograniczenia wolności i na mocy art. 87 § 2 k.k. wymierzył

oskarżonemu karę łączną 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 10 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania po 20 godzin nieodpłatnej pracy na cele społeczne;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy i zwolnił oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym, a wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł na podstawie art. 521 § 1 k.p.k. Prokurator Generalny, który zaskarżył to orzeczenie na niekorzyść D. B., w części dotyczącej orzeczenia o karze, w zakresie utrzymującym w mocy w punkcie II wyroku, rozstrzygnięcia Sądu I instancji przyjęte w punktach IV, V i VI.

Na zasadzie art. 523 § 1 k.p.k., art. 526 § 1 k.p.k. i art. 537 § 1 i 2 k.p.k. skarżący zarzucił rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisu prawa materialnego - art. 37b k.k., polegające na wymierzeniu D. B. kary 4 miesięcy pozbawienia wolności jako kary mieszanej w połączeniu z karą ograniczenia wolności, w następstwie zmiany wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu, na podstawie którego orzeczona została wobec oskarżonego kara pozbawienia wolności o charakterze probacyjnym, przy jednoczesnym utrzymaniu w mocy wyroku Sądu I instancji w zakresie orzekającym o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności oraz o orzeczeniu wobec oskarżonego środków probacyjnych określonych w art. 72 § 1 pkt 5 k.k. i w art. 71 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i oddaniu go pod dozór kuratora sądowego, do czego doszło na skutek rażącego naruszenia przez Sąd Okręgowy w Toruniu przepisu prawa procesowego - art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. poprzez niedokładne określenie w wyroku rozstrzygnięcia co do kary, niewątpliwego wobec wyrażonej w uzasadnieniu orzeczenia potrzeby zastosowania w stosunku do oskarżonego izolacji penitencjarnej.

W konkluzji Prokurator Generalny wniósł o uchylenie wyroku Sądu odwoławczego w zaskarżonym zakresie oraz uchylenie wyroku Sądu I instancji w części dotyczącej rozstrzygnięć przyjętych w punktach IV, V i VI.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście zasadna, co skutkowało jej uwzględnieniem w całości na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k. Trafnie skarżący wskazał, że zaskarżony wyrok zapadł z rażącym naruszeniem przepisów prawa.

Przepis art. 37b k.k. pozwala na orzeczenie przez Sąd w sprawie o występki zagrożony karą pozbawienia wolności, niezależnie od dolnej granicy ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie za dany czyn, jednocześnie karę pozbawienia wolności w wymiarze nieprzekraczającym 3 miesięcy, a jeżeli górna granica ustawowego zagrożenia wynosi przynajmniej 10 lat - 6 miesięcy, oraz karę ograniczenia wolności do lat 2. Przepis ten w zdaniu drugim stanowi, że przepisów art. 69 - 75 k.k. nie stosuje się, co oznacza wprost, że warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej w ramach kary mieszanej, nie jest możliwe.

Jak trafnie zauważył skarżący, Sąd Okręgowy w Toruniu po rozpoznaniu wniesionej apelacji prokuratora, zmienił wyrok Sądu Rejonowego w Toruniu w zakresie rozstrzygnięcia dotyczącego przypisanego D. B. czynu z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w ten sposób, że uzupełnił opis tego czynu oraz stosując przepis art. 37b k.k., wymierzył oskarżonemu w miejsce kary 10 miesięcy pozbawienia wolności orzeczonej przez Sąd I instancji, karę mieszaną 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz 6 miesięcy ograniczenia wolności. Charakter kary sekwencyjnej przybrała też wymierzona D. B. przez Sąd odwoławczy na podstawie art. 87 § 2 k.k. kara łączna 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz 10 miesięcy ograniczenia wolności.

Analiza uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego wskazuje jednoznacznie, że Sąd drugiej instancji orzekając wobec D. B. karę mieszaną, kierował się dążeniem do wymierzenia mu obok kary ograniczenia wolności kary pozbawienia wolności o charakterze bezwzględny. Świadczą o tym chociażby następujące argumenty – „Kara mieszana, o jaką wnioskował prokurator, ma w niniejszej sprawie rację bytu, albowiem (...) izolacja penitencjarna ukaże oskarżonemu naganność swojego postępowania i uzmysłowi mu, że przestępstwa związane z narkotykami nie będą pobłażliwie przez wymiar sprawiedliwości traktowane. (...) krótkoterminowy pobyt w zakładzie karnym powinien oskarżonemu uzmysłwić, iż popełnianie przestępstw narkotykowych (...) implikuje bardzo przykre konsekwencje dla sprawcy”.

Słusznie podniesiono w kasacji, że cytowane sformułowania wprost wykluczają, by intencją Sądu odwoławczego było warunkowe zawieszenie wykonania tej kary.

Mimo tego jednak Sąd Okręgowy w Toruniu dopuścił się uchybienia wymogowi zawarcia w wyroku właściwego rozstrzygnięcia co do kary stosownie do treści art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. (mającemu odpowiednie zastosowanie w postępowaniu odwoławczym zgodnie z art. 458 k.p.k.). Jak stanowi art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k., każdy wyrok skazujący powinien zawierać rozstrzygnięcia co do kary i środków karnych, środków kompensacyjnych i przepadku. Prawidłowe rozstrzygnięcie co do kary powinno w przedmiotowej sprawie uwzględniać także regulację zawartą w drugim zdaniu art. 37b k.k. Tymczasem Sąd odwoławczy zmieniając wyrok Sądu I instancji dopuścił się nieprawidłowości polegającej na faktycznym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności, wbrew oczywistej dyspozycji art. 37b k.k. Sąd ten zaniechał bowiem uchylenia rozstrzygnięć zawartych w punktach IV, V i VI wyroku Sądu Rejonowego, związanych wprost z warunkowym zawieszeniem wykonania tej kary. Natomiast poza wskazanymi wcześniej zmianami w zakresie rozstrzygnięć Sądu pierwszej instancji z punktów I, II i III jego wyroku (uchylonych przez Sąd odwoławczy w części dotyczącej kar jednostkowych i kary łącznej), orzeczenie Sądu Rejonowego zostało utrzymane w mocy. Trafnie zatem zarzucono w kasacji, że „Następstwem tak ukształtowanego wyroku jest z jednej strony orzeczenie w stosunku do D. B. przez Sąd Okręgowy w Toruniu kary mieszanej, z drugiej zaś utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji w zakresie stanowiącym o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności oraz o orzeczeniu wobec oskarżonego środków probacyjnych i dozoru, co rażąco i w sposób mający istotny wpływ na treść wyroku narusza prawo materialne - art. 37b k.k.”.

W realiach procesowych niniejszej sprawy błędne jest stanowisko Sądu drugiej instancji stwierdzające: *„Zaznaczyć trzeba, iż orzeczona w wyniku zmian w ramach postępowania odwoławczego D. B. kara pozbawienia wolności nie jest warunkowo zawieszona. Stosownie do treści art. 37b zd. 2 k.k. Przepisów art. 69 - 75 k.k. nie stosuje się. Zatem wymierzona w ramach kary mieszanej kara pozbawienia wolności ma charakter bezwzględny. Orzeczenie o zawieszeniu zawarte w punkcie IV. zaskarżonego wyroku zostało uchylone wraz z uchyleniem kary łącznej, której*

dotyczyło”. Rzecz bowiem w tym, że zmiana wyroku, jakiej dokonał Sąd odwoławczy, w żadnym stopniu nie dotykała orzeczenia w zakresie warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności oraz rozstrzygnięć ściśle z tym związanych. Wbrew deklaracji tego Sądu, nie upadły one z mocy prawa.

W konsekwencji Sąd Najwyższy uchylił wyrok Sądu Okręgowego w Toruniu w zaskarżonej części, tj. utrzymującej w mocy rozstrzygnięcia Sądu I instancji dotyczące warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności - i uchylił punkty IV, V i VI wyroku Sądu Rejonowego w Toruniu.

[PGW]

[as]