

WYROK

W I M I E N I U

RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 października 2014 roku

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym - Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Ziółka (spr.)

Sędziowie: SSO Bożena Ziółkowska

SSO Hanna Bartkowiak

Protokolant: prot. M. W.

przy udziale Prokuratora Prokuratury Wojskowej del. do Prokuratury Okręgowej A. H.

po rozpoznaniu w dniu 30 października 2014 roku

sprawy **Ł. B.** oskarżonego z art. 62 ustęp 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora od wyroku Sądu Rejonowego w Wągrowcu z dnia 30 czerwca 2014 roku, sygnatura akt VII K 928/13

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż:

a) za przypisane oskarżonemu w punkcie 1 przestępstwo z art. 62 ustęp 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w miejsce orzeczonej kary grzywny, wymierza oskarżonemu **Ł. B.**, na podstawie art. 62 ustęp 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomani w związku z art. 34 k.k. i art. 35 § 1 k.k., karę 4 (czterech) miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym,

b) uchyla orzeczenie zawarte w punkcie 2,

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. kwotę 516,60 złotych brutto, tytułem zwrotu kosztów zastępstwa procesowego udzielonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym,

4. zwalnia oskarżonego z obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

/-/H. B. /-/M. Z. /-/B. Z.

UZASADNIENIE

Ł. B. został oskarżony to, że w dniu 31 maja 2013 roku, w C., na ulicy (...), posiadał przy sobie wbrew przepisom obowiązującej ustawy środek odurzający w postaci marihuany o wadze 2,41 grama netto, to jest o popełnienie przestępstwa z art. 62 ustęp 1 ustawy z dnia 9 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Wyrokiem z dnia 30 czerwca 2014 roku Sąd Rejonowy w Wągrowcu uznał oskarżonego **Ł. B.** za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu przy przyjęciu, że stanowi on określony w art. 62 ustęp 3 powołanej wyżej ustawy wypadek mniejszej wagi, to jest za winnego popełnienia przestępstwa z art. 62 ustęp 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

o przeciwdziałaniu narkomanii i za to, na podstawie art. 62 ustęp 3 cytowanej ustawy, Sąd Rejonowy wymierzył oskarżonemu karę 60 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 złotych.

Nadto, na podstawie art. 70 ustęp 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, Sąd Rejonowy orzekł od oskarżonego na rzecz (...) Centrum Pomocy (...) w R., kwotę 150 złotych tytułem nawiązki.

Na podstawie zaś art. 70 ustęp 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, Sąd Rejonowy orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa środka odurzającego w postaci 5 woreczków strunowych z zawartością suszu roślinnego o wadze 1,98 grama netto (61,10 brutto), przechowywanego w Wojewódzkim Magazynie p. W. D. Ś.KWP jako depozyt pod numerem (...), zarządzając jego zniszczenie.

Orzekając natomiast o kosztach Sąd Rejonowy, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ustęp 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych, zwolnił oskarżonego od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów procesu i obowiązku uiszczenia opłaty, a na podstawie § 14 ustęp 2 punkt 3 orz § 16 i § 19 punkt 1 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie (...), przyznał adwokatowi A. C. kwotę 619,92 złotych, tytułem kosztów obrony z urzędu.

Wyrok powyższy, w części dotyczącej orzeczenia o karze i na niekorzyść oskarżonego zaskarżył prokurator, zarzucając rażącą niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary podczas, gdy okoliczności popełnienia przestępstwa, wysoki stopień społecznej szkodliwości czynu, stopień zawinienia, a także uprzednia karalność oskarżonego powodują, że kara ta nie spełnia swojej funkcji w zakresie prewencji ogólnej i nie zaspokaja społecznego poczucia sprawiedliwości, a w szczególności nie spełnia funkcji w zakresie prewencji szczególnej, w tym celów zapobiegawczych i wychowawczych, jakie kara powinna osiągnąć w stosunku do oskarżonego.

W uzasadnieniu wniesionej apelacji prokurator podkreślił, że rodzaj wymierzonej oskarżonemu kary jest sprzeczny z dyrektywą wymiaru kary określoną w art. 58 § 2 k.k., która wskazuje, że grzywny nie orzeka się, jeżeli dochody sprawcy, jego stosunku majątkowe lub możliwości zarobkowe uzasadnią przekonanie, iż sprawca grzywny nie uiści i nie będzie można jej ściągnąć w drodze egzekucji. Skarżący podkreślił również, że w związku z uzyskiwaniem przez oskarżonego jedyne go dochodu z renty w wysokości 400 złotych, a także z uwagi na jego upośledzenie umysłowe, Ł. B. nie jest w stanie podjąć jakiejkolwiek pracy, co dalej powoduje, że rodzaj wymierzonej dolegliwości nie zrealizuje celów kary w zakresie społecznego oddziaływania, a zwłaszcza nie zrealizuje celów kary w zakresie zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania w stosunku do samego oskarżonego.

Wskazując na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie Ł. B. kary 4 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres 2 lat tytułem próby, grzywnę w wysokości 10 stawek po 10 złotych każda oraz nawiązki w wysokości 100 złotych na rzecz (...) Centrum Pomocy (...) w R. oraz kontynuowania leczenia psychiatrycznego.

Na rozprawie apelacyjnej w dniu 30 października 2014 roku, prokurator podtrzymał wniesioną apelację, modyfikując jednak jej wniosek końcowy w ten sposób, że aktualnie wniósł o wymierzenie oskarżonemu kary 4 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin miesięcznie, bez jakichkolwiek kar, czy środków o charakterze finansowym oraz o orzeczenie przy wykonywaniu kary ograniczenia wolności obowiązku leczenia psychiatrycznego (k. 145 akt).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora, zwłaszcza po zmodyfikowaniu na rozprawie apelacyjnej jej wniosku końcowego, w przeważającej mierze zasługiwała na uwzględnienie.

Na wstępie Sąd Odwoławczy podnosi, iż skarżący nie kwestionował poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych oraz zastosowanej do przypisanego oskarżonemu czynu kwalifikacji prawnej.

Także Sąd Okręgowy nie dostrzegł podstaw do ingerencji w powyższym zakresie w zaskarżony wyrok (brak przesłanek z art. 439 k.p.k.) i dlatego też rozważania swoje ograniczył tylko do zarzutu apelacji, to jest do zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonej oskarżonemu Ł. B. kary.

Na wstępie niniejszych rozważań prawnych koniecznym jest przypomnienie, że ustawodawca w art. 53 k.k. przedstawił ogólne dyrektywy wymiaru kary, którymi sąd ma obowiązek kierować się, orzekając w ramach ustawowych zasad. Dyrektywy wymiaru kary dotyczą zarówno wyboru rodzaju kary, jak i konkretnej jej wielkości. Kształtują one sędziowski wymiar kary, czyli jej jednostkowy wymiar w konkretnej sprawie.

Przepis art. 53 § 1 k.k. wskazuje na cztery dyrektywy wymiaru kary, które sąd ma obowiązek uwzględnić. Dwie pierwsze, to jest współmierność kary do stopnia winy i do stopnia społecznej szkodliwości czynu, mają zapewnić sprawiedliwość orzekanych kar; dwie następne to cele kary, a mianowicie zapobiegawcze i wychowawcze oddziaływanie na sprawcę przestępstwa (prewencja indywidualna) oraz społeczne oddziaływanie kary (prewencja ogólna). Artykuł 53 § 2 k.k. wymienia okoliczności „dopełniające” powołane dyrektywy wymiaru kary. Dotyczą one zarówno przedmiotowej i podmiotowej charakterystyki przestępstwa, jak i osoby sprawcy oraz jego stosunku do pokrzywdzonego.

Nie można także pominąć, że w 58 § 2 k.k. ustanowiono zakaz orzekania grzywny niecelowej w sytuacji, gdy dochody sprawcy, jego stosunki majątkowe lub możliwości zarobkowe uzasadniają przekonanie, że sprawca nie będzie w stanie uiścić grzywny, ani nie będzie jej można ściągnąć w drodze egzekucji.

Odnosząc powyższe na grunt niniejszej sprawy, Sąd II instancji podnosi, iż kontrola instancyjna wykazała, że sąd rozstrzygający, decydując się na orzeczenie wobec oskarżonego Ł. B. kary grzywny, stracił z pola widzenia nakaz, o którym mowa w art. 58 § 2 k.k., a w konsekwencji błędnie uznał, że wymierzeniu oskarżonemu kary grzywny nie sprzeciwiają się okoliczności wymienione w tym to przepisie.

Przede wszystkim zauważyć należy, iż w momencie wydawania zaskarżonego orzeczenia Ł. B. był osobą bezrobotną i pozostającą na utrzymaniu rodziców. Ł. B. nie miał także jakiegokolwiek majątku (k. 25 akt). Jednym źródłem jego utrzymania, jak to wynika z jego wyjaśnień na rozprawie w dniu 30 czerwca 2014 roku, była renta w wysokości 400 złotych (k. 115 akt). Okoliczności te wykluczały możliwość racjonalnego przyjęcia, że Ł. B., w przypadku orzeczenia wobec niego dolegliwości finansowych, karę tego rodzaju uiści oraz, że będzie można ją wyegzekwować w drodze egzekucji.

Oczywiście Sąd II instancji dostrzeża w tym miejscu, iż dla stwierdzenia powyższego daleko niewystarczające było przeanalizowanie sytuacji materialnej Ł. B. w momencie wydawania wyroku. Sąd rozstrzygający przed podjęciem decyzji o wymierzeniu oskarżonemu kary grzywny, zobowiązany był dokonać prognozy sytuacji materialnej Ł. B. także na czas wykonywania wyroku. Uregulowanie, o którym mowa art. 58 § 2 k.k., nakazuje przecież sądowi rozstrzygającemu odstąpić od orzekania grzywny jeżeli uzna, że aktualna sytuacja materialna oskarżonego, jak i ta, którą można prognozować w czasie wykonywania wyroku, uczyni bezskuteczne wykonanie grzywny w podstawowej jej formie.

Z treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, aby powyższy przepis i wynikające z niego wskazówki Sąd I instancji miał na uwadze kształtując dla oskarżonego rodzaj kary. Zresztą nie może to dziwić jako, że uwzględnienie tych wskazówek, wykluczało możliwość orzeczenia wobec Ł. B. kar finansowych. O ile nawet by przyjąć, że młody wiek oskarżonego, brak ułomności fizycznych oraz wyuczony zawód mechanika, co do zasady dają podstawy do prognozowania, iż oskarżony może podjąć choćby prace dorywcze, czy sezonowe, po to, aby z dochodu tak uzyskanego uiścić wymierzoną karę grzywny, to już stan zdrowia psychicznego Ł. B. i ułomności z tym związane, eliminowały zasadność powzięcia tego rodzaju założenia.

Przypomnieć przecież należy, iż w toku prowadzonego postępowania pierwszoinstancyjnego zostało ponad wszelką wątpliwość ustalone, że oskarżony Ł. B. jest chory psychicznie z rozpoznaniem - schizofrenia paranoidalna oraz

upośledzony umysłowo w stopniu lekkim, a także jest uzależniony od alkoholu (k. 110 – 112, k. 99-103 akt). Stwierdzone zatem u oskarżonego dysfunkcje psychiczne w połączeniu z uzależnieniem od alkoholu nakazywały daleko idącą ostrożność w konstruowaniu prognozy, że w przyszłości Ł. B. podejmie kroki w celu uzyskania zatrudnienia, ale także, co najważniejsze, utrzyma je. Nie podważając zdolności zawodowych oskarżonego, ani także nie umniejszając jego chęci do podjęcia pracy, choć to ostatnie jawi się jako wątpliwe, z uwagi na brak dotychczasowego zatrudnienia, to stwierdzone u oskarżonego choroby znacznie redukują jego szanse na podjęcie i utrzymanie pracy zarobkowej.

Z uwagi na powyższe, w realiach niniejszej sprawy, sytuacja materialna Ł. B., nawet przy uwzględnieniu jego hipotetycznych możliwości zarobkowych, była i jest tego rodzaju, że wskazuje, iż grzywny nie uiści i nie będzie jej można ściągnąć w drodze egzekucji. Jeżeli pomimo tego Sąd I instancji zdecydował się orzec wobec oskarżonego tego rodzaju karę, to oznacza to, że w istocie kara ta ma charakter iluzoryczny. Brak uzyskiwania przez Ł. B. dochodu, po pierwsze poddaje w uzasadnioną wątpliwość to, czy oskarżony karę tę dobrowolnie uiści, a po wtóre dowodzi niemożności przeprowadzenia z jego majątku skutecznej egzekucji kary grzywny.

W konsekwencji oczywistym jest, że Sąd I instancji, dokonując dla oskarżonego wyboru rodzaju kary, pominął istotny, określony w art. 53 k.k. cel kary, to jest cel zapobiegawczy, a także wychowawcze oddziaływanie kary na sprawcę przestępstwa (prewencja indywidualna) oraz społeczne oddziaływanie kary (prewencja ogólna). Brak bowiem skutecznej możliwości wyegzekwowania zasądzonej kary grzywny, pozostawi oskarżonego w poczuciu bezkarności, a zarazem ukaże bezsilność organów wymiaru sprawiedliwości, a tym samym w żaden sposób nieprzekonana oskarżonego o nieuchronności kary i nieopłacalności popełnienia przestępstw.

Sąd II instancji przypomina w tym miejscu, iż proces kształtowania reakcji prawnokarnej w związku z popełnieniem czynu zabronionego jest złożony i stanowi wypadkową elementów, na które składają się: ustawowy wymiar kary oraz zasady sądowego wymiaru kary, w tym dyrektywy ogólne i szczegółowe. Trafna reakcja na popełnienie przestępstwa, to taka, która uwzględnia między innymi cele kary w stosunku do sprawcy, bez pominięcia jej funkcji ogólnej służącej umacnianiu poszanowania prawa i zasad współżycia społecznego.

W konsekwencji opisanego powyżej błędu sądu rozstrzygającego rację należy przyznać prokuratorowi, że rodzaj wymierzonej Ł. B. kary nie jest właściwy.

Podzielając ten zarzut, Sąd II instancji przychylił się także do wniosku prokuratora, złożonego na rozprawie w dniu 30 października 2014 roku, iż karą adekwatną do stopnia zawinienia i okoliczności sprawy będzie kara 4 miesięcy ograniczenia wolności, polegająca na obowiązku wykonywania nieodpłatnej, kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym.

Zdaniem Sądu II instancji, kara ograniczenia wolności zawiera w sobie wszystkie elementy kary, gdyż spełnia cel retributywny (nieodpłatna praca) oraz cele prewencyjne (efekt edukacyjny pracy, praca na cele charytatywne, integracja przestępcy ze społeczeństwem i społeczeństwa z przestępcą), a tym samym ma szczególne znaczenie wychowawcze. Chodzi bowiem o to, że osoba, która swoim postępowaniem naruszała określony porządek prawny, musi zrehabilitować się poprzez wykonanie pracy w rozmiarze proporcjonalnym do stopnia szkodliwości czynu, który popełniła, w taki sposób aby zrozumiała, że naruszanie prawa jest nieopłacalne. Poza tym będzie to kara, której wykonanie będzie można wyegzekwować.

Na marginesie Sąd Odwoławczy zauważa, iż w przypadku uchylania się oskarżonego od wykonywania kary ograniczenia wolności, podjęta zostanie decyzja o zamianie tejże kary na zastępczą karę pozbawienia wolności. Wizja pobytu w izolacji więziennej na skutek wydania ewentualnej decyzji o zamianie orzeczonej kary, będzie dodatkowym elementem motywującym oskarżonego do odbywania kary ograniczenia wolności.

Tak więc z przyczyn wskazanych powyżej, Sąd II instancji, co do zasady dzieląc zarzut prokuratora, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że za przypisane oskarżonemu w punkcie 1 przestępstwo z art. 62 ustęp 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w miejsce orzeczonej kary grzywny, wymierzył oskarżonemu

Ł. B., na podstawie art. 62 ustęp 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomani w związku z art. 34 k.k. i art. 35 § 1 k.k., karę 4 miesięcy ograniczenia wolności z obowiązkiem wykonywania nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym (punkt 1a wyroku Sądu II instancji).

Mając na uwadze wcześniejsze wywody, Sąd Okręgowy uchylił także zawarte w punkcie 2 zaskarżonego wyroku orzeczenie o obowiązku zapłaty przez oskarżonego na rzecz (...) Centrum Pomocy (...) nawiązki w kwocie 400 złotych. Brak uzyskiwania stałego dochodu analogicznie wyklucza możliwość wykonania przez oskarżonego także i tego orzeczenia sądu rozstrzygającego (punkt 1b orzeczenia Sądu Okręgowego).

Sąd II instancji nie przychylił się natomiast do wniosku apelującego o orzeczenie wobec Ł. B. obowiązku leczenia psychiatrycznego. Jakkolwiek bowiem przepis art. 36 § 2 k.k. stanowi, że wymierzając karę ograniczenia wolności, sąd może orzec wobec skazanego obowiązki wymienione w art. 72 k.k., a więc także wymieniony w punkcie 6 tegoż przepisu obowiązek poddania się leczeniu, to niemniej nałożenie tego obowiązku wymaga zgody oskarżonego. Wynika to z treści art. 74 § 1 k.k., który, mocą art. 36 § 3 k.k., musi być stosowany odpowiednio przy orzekaniu wymienionych w art. 72 k.k. obowiązków przy karze ograniczenia wolności. Tymczasem oskarżony tego rodzaju zgody nie wyraził, a wręcz stwierdził na rozprawie w dniu 30 czerwca 2014 roku, że wprawdzie chodzi do poradni, ale „za bardzo nie pomaga, bo źle się czuje” (k. 115 akt). Brak wyartykułowania zatem na którymkolwiek etapie postępowania, w tym zwłaszcza na etapie postępowania odwoławczego, zgody oskarżonego na podjęcie leczenia psychiatrycznego, przesądził o losie wniosku prokuratora o orzeczenie wobec Ł. B. określonego w art. 72 k.k. obowiązku poddania się leczeniu psychiatrycznemu.

Nie widząc zatem potrzeby i możliwości dalszej ingerencji w zaskarżone orzeczenie, Sąd II instancji, w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, o czym orzekł, jak w punkcie 2 swego wyroku.

Orzekając natomiast o kosztach, Sąd Okręgowy, na podstawie art. 634 k.p.k. i art. 624 § 1 k.p.k., zwolnił oskarżonego od obowiązku zwrotu Skarbowi Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, w tym od uiszczenia jednej opłaty za obie instancje, zaś na podstawie art. 616 § 1 punkt 2 k.p.k. oraz na podstawie § 14 ustęp 1 punkt 4 i § 20 ustawy z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu, zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata A. C. kwotę 516, 60 złotych brutto, tytułem zwrotu nieuiszczonych nawet w części kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu w postępowaniu odwoławczym (punkt 3 wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu).

/H. B./ /M. Z./ /B. Z./