

Sygn. akt XI Ka 865/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 października 2013 roku

Sąd Okręgowy w Lublinie w XI Wydziale Karnym-Odwoławczym

w składzie: Przewodniczący: SSA w SO Tamara Pawlak – spr.

Sędziowie: SO Elżbieta Kowalska SO Katarzyna Żmigrodzka

Protokolant: prot. Katarzyna Zabielska

przy udziale Prokuratora Ewy Stelmach

po rozpoznaniu w dniu 22 października 2013 roku

sprawy J. R.

oskarżonego z art. 58 ust. 2 w zw. z art. 59 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Białej Podlaskiej

z dnia 20 czerwca 2013 r. sygn. akt VII K 425/13

I. zmienia zaskarżony wyrok, w ten sposób, że:

1. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego J. R. przepadek równowartości korzyści majątkowej w kwocie 60 (sześćdziesięciu) złotych osiągniętej z popełnienia przestępstwa;
2. przyjmuje, że czyn oskarżonego wyczerpał znamiona art. 59 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 roku, poz. 124 ze zm.) w zw. z art. 12 k.k.;

II. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt XI Ka 865/13

UZASADNIENIE

J. R. został oskarżony o to, że w okresie pomiędzy 15 stycznia 2013 roku a 7 lutego 2013 roku bliższych dat nie ustalono, w L., województwa (...), w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy dwukrotnie udzielił małoletnim D. H. i A. H. środka odurzającego w postaci konopi innych niż włókniste w łącznej ilości 1,5 grama za łączną kwotę 60 zł., przy czym czyn ten stanowił wypadek mniejszej wagi, tj. o czyn z art. 58 ust. 2 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 r. poz. 124) w zw. z art. 12 kk.

Sąd Rejonowy w Białej Podlaskiej po rozpoznaniu sprawy sygn. akt VII K 425/13 wyrokiem z dnia 20 czerwca 2013 roku J. R. uznał za winnego dokonania zarzucanego mu czynu wyczerpującego dyspozycję art. 58 ust. 2 w zw. z art.

59 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 r. poz. 124) w zw. z art. 12 kk i za to na mocy art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 r. poz. 124) skazał go na karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, której wykonanie na mocy art. 69 §1 i 2 kk w zw. z art. 70 §2 kk warunkowo zawiesił na okres próby lat 3 (trzech) i na mocy art. 73 §2 kk oddał go w tym czasie pod dozór kuratora; na mocy art. 33 §1 -3 kk orzekł 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość stawki na kwotę 50 (pięćdziesięciu) zł. każda; zwolnił oskarżonego od opłaty zaś poniesionymi wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł oskarżyciel publiczny zaskarżając go w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego J. R.. Wyrokowi temu zarzucił obrazę przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 45 §1 kk poprzez nieorzeczenie wobec J. R. obligatoryjnego przepadku osiągniętej z popełnienia przestępstwa korzyści majątkowej w ustalonej kwocie 60 zł.

Podnosząc powyższy zarzut oskarżyciel publiczny wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego J. R. na podstawie art. 45 §1 kk przepadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przypisanego mu przestępstwa w kwocie 60 zł.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje.

Apelacja jest zasadna i zasługuje na uwzględnienie.

Podniesione w środku odwoławczym uchybienie, jakiego dopuścił się Sąd pierwszej instancji jest oczywiste, dlatego uwzględnienie apelacji nie wymaga szerszej argumentacji. Nie ma potrzeby uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazywania sprawy do ponownego rozpoznania bowiem możliwe było wydanie przez Sąd odwoławczy orzeczenia reformatoryjnego.

Zgodzić się należy z apelującym, iż przedmiotowy wyrok zapadł z obrazą przepisu art. 45 §1kk. Przepis ten określa środek przepadku korzyści majątkowej uzyskanej choćby pośrednio z popełnienia przestępstwa. Korzyść majątkową w orzecznictwie rozumie się jako zwiększenie aktywów lub zmniejszenie pasywów, jakie sprawca osiągnął w wyniku popełnienia przestępstwa, które może być wyrażone w pieniądzu (por. uchwała SN z dnia 15 lutego 1977 r., VII KZP 16/76, OSNKW 1977, nr 4-5, poz. 34; uchwała SN z dnia 30 stycznia 1980 r., VII KZP 41/78, OSNKW 1980, nr 3, poz. 24)

W sytuacji, gdy pochodzącymi z przestępstwa przedmiotami (jego owocami) są pieniądze, w oczywisty sposób wprost stanowią one jednocześnie korzyść majątkową. Po włączeniu tych pieniędzy do majątku sprawcy (choćby poprzez wymieszanie z innymi banknotami) tracą one cechy indywidualne. Możliwe zatem jest orzeczenie jedynie przepadku równowartości takich przedmiotów.(wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 marca 2013 r. III KK 273/12).

W niniejszej sprawie bezspornym jest, iż oskarżony udzielił dwukrotnie małoletnim środka odurzającego, osiągając z tego tytułu łącznie pieniądze w kwocie 60 złotych, tym samym uznać należy, iż osiągnął on z przestępstwa korzyść majątkową w tejże kwocie, którą następnie włączył do swojego majątku. Zgodnie zaś z treścią przepisu art. 45 §1 kk w takiej sytuacji sąd I instancji wydając wyrok skazujący winien był orzec przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa przez oskarżonego.

Stwierdzając powyższe uchybienie sądu I instancji Sąd Odwoławczy dokonał zmiany zaskarżonego orzeczenia zgodnie wnioskiem apelacji, tj. w ten sposób, że na podstawie art. 45 §1 kk orzekł wobec oskarżonego J. R. przepadek równowartości korzyści majątkowej w kwocie 60 (sześćdziesięciu) złotych osiągniętej z popełnienia przestępstwa.

Sąd Odwoławczy dokonując kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku dostrzegł również, iż kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu – art. 58 ust. 2 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 roku, poz. 124 ze zm.) w zw. z art. 12 kk - nie jest prawidłowa.

Nie można zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego zawartym w apelacji, iż jest to tylko omyłka pisarska. O powyższym przekonuje lektura uzasadnienia wyroku sporządzona przez sąd I instancji, który w części motywacyjnej wyroku wskazał, iż omyłkowo powołał się na art. 59 ust. 3 przedmiotowej ustawy czyniąc go podstawą skazania (k.73v) zamiast art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Odnosząc się natomiast do kwestii kwalifikacji prawnej czynu jaki przypisano oskarżonemu, należy podkreślić, iż zarówno z akt sprawy, ustalonego przez sąd I instancji stanu faktycznego a także z opisu czynu przypisanego oskarżonemu bezspornie wynika, że J. R. dwukrotnie udzielił małoletnim środka odurzającego w postaci konopi innych niż włókniste, **działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej**. Oskarżony udzielił bowiem zarówno za pierwszym jak i za drugim razem środka odurzającego odpłatnie, uzyskując łącznie sumę 60 zł.

Cytowana wyżej ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii w art. 58 i 59 penalizuje dwa czyny polegające m.in. na czynności sprawczej udzielania środka odurzającego. Podstawową różnicą pomiędzy tymi typami przestępstw jest cel działania sprawcy. Otóż przestępstwo którego znamiona są opisane w art. 59 ustawy jest przestępstwem kierunkowym. Sprawca musi działać w konkretnym celu – w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Przepis ten zawiera w swojej konstrukcji trzy typy czynu zabronionego: podstawowy (ust. 1), kwalifikowany (ust. 2) oraz uprzywilejowany (ust. 3). Typ opisany w §2 jest kwalifikowanym z uwagi na udzielenie środka odurzającego lub substancji psychotropowej **małoletniemu**, ułatwieniu użycia albo nakłanianiu go do użycia takiego środka lub substancji, natomiast typ uprzywilejowany - wypadek mniejszej wagi zrelacjonowany jest do obu postaci przestępstwa udzielania środków odurzających, odnosi się zarówno do typu podstawowego, jak i typu kwalifikowanego. Przyjmując zatem wypadek mniejszej wagi, określający podstawę łagodniejszego wymiaru kary, konieczne jest wskazanie, czy wypadek mniejszej wagi odnosi się do typu podstawowego, czy też typu kwalifikowanego (np. wskazanie art. 59 ust. 2 i 3 u.p.n., a jako podstawy wymiaru kary art. 59 ust. 3 u.p.n. - zob. wyrok SA w Białymstoku z dnia 23 maja 2006 r., II AKa 79/06, OSAB 2006, nr 4, poz. 32).

Z akt sprawy wynika, iż oskarżony działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dwukrotnie udzielił małoletnim środka odurzającego działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zatem wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 59 ust. 2 i 3 omawianej ustawy.

Mając powyższe na uwadze, działając z urzędu w oparciu o przepis art. 455 kpk Sąd Odwoławczy zmienił zaskarżony wyrok także w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, przyjmując, iż wyczerpał on znamiona art. 59 ust. 2 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 roku, poz 124 ze zm.).

Mając na uwadze zaprezentowaną motywację, nie dostrzegając uchybień wymienionych w art. art. 439 i 440 kpk, które należałoby uwzględnić z urzędu, Sąd Okręgowy na podstawie art. 437 § 2 kpk orzekł jak w wyroku.

Rozstrzygnięcie o wydatkach za postępowanie odwoławcze oparto na zasadzie słuszności z art. 624 § 1 in fine kpk.