

Warszawa, dnia 19 listopada 2018 r.

Sygn. akt VI Ka 134/18

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Okręgowy Warszawa-Praga w Warszawie VI Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodnicząca: SSO Anna Zawadka

Protokolant: sekr. sądowy Anna Nierubiec

przy udziale prokuratora Anety Ostromeckiej

po rozpoznaniu dnia 19 listopada 2018 r.

sprawy K. Z. (1), syna D. i J., ur. (...) w W.

oskarżonego o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Wołominie

z dnia 27 grudnia 2017 r. sygn. akt V K 680/17

***zaskarżony wyrok zmienia w ten sposób, że uchyla rozstrzygnięcie z pkt II oparte o przepis art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii; w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy; kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.***

***Sygn. akt VI Ka 134/18***

## UZASADNIENIE

K. Z. (1) został oskarżony o to, że: w dniu 4 września 2017 roku w W., woj. (...), przy ulicy (...), wbrew przepisom ustawy posiadał 0,96 g netto ziela konopi innych niż włókniste zaliczane do środków odurzających grupy I-N, IV- N

***tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii***

***Sąd Rejonowy w Wołominie wyrokiem z dnia 27 grudnia 2017r. w sprawie Sygn.akt V K 680/17***

I. na podstawie art. 66 § 1 i 2 k.k. oraz art. 67 § 1 k.k. postępowanie karne wobec oskarżonego K. Z. (1) warunkowo umarza na okres próby wynoszący dwa lata ;

II. na mocy art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka wobec K. Z. (1) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedziba w W. na cele związane z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii;

III. na mocy art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka przepadek poprzez zniszczenie dowodu rzeczowego w postaci torebki foliowej z zapięciem strunowym z zawartością marihuany o wadze netto 0,96 grama wymienionego pod poz. 1 w wykazie dowodów rzeczowych nr I/3237/17/N z k. 37 akt sprawy;

IV. zwalnia K. Z. (1) od opłaty sądowej, a koszty postępowania przejmuje na rachunek Skarbu Państwa.

**Apelację od wyroku wniósł prokurator, który zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego i zarzucił wyrokowi obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez błędne powołanie w/w przepisu, podczas gdy koniecznym było wskazanie art. 67 § 3 k.k.**

**W konkluzji skarżący wnosił o zmianę wyroku poprzez przywołanie art. 67 § 3 kk, a nie jak w przedmiotowym orzeczeniu art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii**

**Sąd Okręgowy zważył co następuje.**

Apelacja prokuratora o tyle okazała się uzasadniona, że rozpoznając ją sąd odwoławczy stwierdził wystąpienie w realiach sprawy obrazę przepisów prawa materialnego, a konkretnie normy zawartej w art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu, które to uchybienie miało istotny wpływ na treść wyroku. W ocenie Sądu odwoławczego zarzut podniesiony w apelacji prokuratora odnoszący się do błędnego powołania przepisu art. 70 ust 4 w/w ustawy zamiast art. 67 § 3 k.k. był jednak tylko częściowo zasadny. W konsekwencji sąd odwoławczy na podstawie art. 434 § 2 kpk przełamał kierunek zaskarżenia i orzekł na korzyść oskarżonego uchylając rozstrzygnięcie z pkt II wyroku z uwagi na brak podstaw prawnych do orzeczenia wobec oskarżonego nawiązki na cel związany z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii przy warunkowym umorzeniu postępowania.

Na wstępie niniejszych rozważań należy stwierdzić, że Sąd Rejonowy uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wskazał, że orzekając wobec K. Z. (1) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych na cel związany z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii powielił błąd zawarty we wniosku o warunkowe umorzenie postępowania karnego, albowiem zgodnie z art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii wskazaną nawiązkę Sąd może orzec jedynie w razie skazania oskarżonego za przestępstwo określone w art. 53-63 wymienionej ustawy, a nie w przypadku warunkowego umorzenia postępowania.

Prokurator wniósł apelację na niekorzyść oskarżonego słusznie zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego tj. art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Jednak zdaniem skarżącego Sąd powinien w miejsce wskazanego przepisu jako podstawę orzeczonej nawiązki wskazać przepis art. 67 § 3 k.k., który mówi o okresie próby i obowiązkach z nim związanych, w sytuacji warunkowego umorzenia postępowania karnego wobec oskarżonego.

Należy zgodzić się z tą częścią argumentacji skarżącego, iż podstawa prawna orzeczenia nawiązki wobec oskarżonego została błędnie wskazana. Zgodnie bowiem z art. 70 ust. 4 w/w ustawy określony w tym przepisie środek karny w postaci nawiązki, sąd może orzec fakultatywnie tylko w razie skazania sprawcy przestępstwa z art. 53-63 wymienionej ustawy. A zatem w przypadku warunkowego umorzenia postępowania karnego wobec oskarżonego, które nie jest przeciwieństwem skazania, orzeczenie na tej podstawie nawiązki na cel związany z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii, jest wykluczone.

Nie ma jednak racji skarżący, iż w miejsce błędnie wskazanej podstawy prawnej orzeczenia w zakresie nawiązki, sąd odwoławczy powinien wskazać przepis art. 67 § 3 k.k. Przepis art. 67 § 3 k.k. pozwala sądowi na wybór między orzeczeniem obowiązku naprawienia szkody (w całości albo w części) oraz zadośćuczynieniem za doznaną krzywdę, a orzeczeniem nawiązki w tym sensie, że sąd nie jest formalnie skrępowany tym, którą z tych ewentualności wybrać. Nawiązkę należy jednak orzec na rzecz pokrzywdzonego, a nie na jakikolwiek inny cel (vide wyrok Sądu Najwyższego z dnia 30 maja 2018 r. V KK 446/17).

Przepis art. 67 § 3 k.k. przewiduje, że w razie warunkowego umorzenia postępowania karnego, obligatoryjne jest zobowiązanie sprawcy do naprawienia szkody, która jest następstwem popełnionego przez niego przestępstwa, w całości albo w części, a w miarę możliwości również obowiązek zadośćuczynienia za doznaną krzywdę, albo zamiast tych obowiązków sąd orzeka nawiązkę. Jest rzeczą oczywistą, że w przypadku warunkowego umorzenia postępowania

karnego, sąd obowiązany jest do nałożenia na sprawcę obowiązku naprawienia szkody wyłącznie wówczas, gdy powstanie szkody w zakresie dóbr pokrzywdzonego jest następstwem popełnionego przez niego przestępstwa (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 maja 2002 r., III KK 189/02, Prok. i Pr. - wkł. 2002, Nr 12, poz. 5; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 grudnia 2002 r., III KK 415/02, Lex Nr 583863). Należy też zwrócić uwagę, że przepis art. 67 § 3 k.k. pozwala sądowi na wybór między orzeczeniem obowiązku naprawienia szkody (w całości albo w części), a w miarę możliwości także zadośćuczynieniem za doznaną krzywdę, a orzeczeniem nawiązki w tym sensie, że sąd nie jest formalnie skrępowany tym, którą z tych ewentualności wybrać. Problem jednak w tym, że nawiązkę należy orzec na rzecz pokrzywdzonego, a nie na jakikolwiek inny cel, jak to postuluje skarżący domagając się aby przepis art. 67 § 3 k.k. stanowił podstawę orzeczenia nawiązki na cel związany z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii. Skoro więc orzeczenie nawiązki ma zastępować naprawienie szkody lub zadośćuczynienie, to należy przyjąć, że nawiązka może być orzekana na podstawie art. 67 § 3 k.k. tylko na rzecz pokrzywdzonego i ma stanowić alternatywne zaspokojenie jego roszczeń. Nawiązka orzekana na podstawie art. 67 § 3 k.k. ma bowiem spełniać tę samą funkcję co nawiązka orzekana na podstawie art. 46 § 2 k.k. (por. A. Zoll (w:) Nowelizacja prawa karnego 2015. Komentarz, pod red. W. Wróbla, Kraków 2015, 3. 433 - 434).

Z powyższych względów sąd odwoławczy podzielając zarzut obrazy przepisów prawa materialnego tj. art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, nie mógł jednocześnie uwzględnić wniosku prokuratora o zmianę wyroku poprzez wskazanie art. 67 § 3 k.k. jako podstawy prawnej orzeczonej w pkt II nawiązki w kwocie 500 (pięćset) złotych na rzecz Stowarzyszenia (...) z siedzibą w W., albowiem uwzględnienie takiego wniosku i zmiana wyroku w sposób postulowany przez skarżącego byłoby rażąco niesprawiedliwe.

Zdaniem sądu odwoławczego nie była więc możliwa modyfikacja zaskarżonego wyroku w sposób wskazany w apelacji. W związku z tym sąd odwoławczy uchylił rozstrzygnięcie z pkt II oparte o przepis art. 70 ust 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, albowiem brak jest przepisu prawa materialnego pozwalającego na orzeczenie wobec oskarżonego nawiązki na cel związany z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii w przypadku warunkowego umorzenia postępowania karnego.

Mając na uwadze powyższe okoliczności Sąd Okręgowy orzekł jak w sentencji.