

Sygn. akt II AKa 469/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 16 stycznia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Paszkiewicz (spr.)

Sędziowie: SSA Mirosław Cop

SSA Wojciech Andruszkiewicz

Protokolant: st. sekretarz sądowy Aleksandra Konkol

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Mirosława Kido

po rozpoznaniu w dniu 16 stycznia 2013 r.

sprawy

P. J.

oskarżonego z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.; art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.; art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionych przez pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego we Włocławku

z dnia 24 września 2012 r., sygn. akt **II K 64/12**

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu we Włocławku.

UZASADNIENIE

P. J. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 9 kwietnia 2012 r. w miejscowości C. (...) gm. F. poprzez wielokrotne zadawanie uderzeń T. G. pięściami w głowę oraz kopanie nogami po głowie spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu skutkujący zgonem pokrzywdzonego, a następnie dokonał kradzieży pieniędzy w kwocie nie mniejszej niż 200 zł na szkodę T. G., to jest o czyn z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 3 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.;
2. w okresie od nieustalonego miesiąca 2011 r. do 18 kwietnia 2012 r. działając wbrew przepisom ustawy posiadał substancje psychotropową w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 20 gram oraz środki odurzające w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 10 gram, to jest o czyn z art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;
3. w dniu 14 kwietnia w miejscowości Ś. gm. F. na przystanku MPK działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz wbrew przepisom Ustawy udzielił mężczyźnie o pseudonimie (...) substancji psychotropowej w

postaci amfetaminy w nieustalonej ilości za kwotę 45 zł, to jest o czyn z art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy we Włocławku wyrokiem z dnia 24 września 2012 r. w sprawie II K 64/12 orzekł:

„1. Oskarżonego P. J. uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 1 aktu oskarżenia z tym ustaleniem, że spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu tj. występku z art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 156 § 1 pkt 2 i § 3 k.k. w zw. z art. 11 par. 2 k.k. i za ten czyn na podstawie art. 280 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierza mu karę 6 (sześć) lat pozbawienia wolności

2. Oskarżonego P. J. uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 2 aktu oskarżenia tj. występku z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza mu karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności.

3. Oskarżonego uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. 3 aktu oskarżenia tj. występku z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na podstawie powołanego przepisu wymierza mu karę 1 (jeden) roku pozbawienia wolności.

4. Na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. w miejsce orzeczonych kar pozbawienia wolności wymierza oskarżonemu karę łączną w wymiarze 6 (sześć) lat pozbawienia wolności.

5. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary łącznej zalicza oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od dnia 18.04.2012r.

6. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzeka od oskarżonego przepadek kwoty 45 zł tytułem korzyści majątkowej uzyskanej z popełnienia przestępstwa opisanego w pkt 3.

7. Na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka przepadek przez zniszczenie woreczka strunowego z zawartością amfetaminy w postaci soli o wadze 1,88 g netto zarejestrowanego w wykazie (...)

8. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz kancelarii adwokackiej adw. B. G. kwotę 738 zł (w tym VAT) tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.

9. Zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych.”

Apelacje od tego wyroku wywiedli pełnomocnik oskarżyciela posiłkowego oraz obrońca oskarżonego.

Apelacja pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego zaskarżając wyrok w całości zarzucała „błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający na niezasadnym wyprowadzeniu z całości materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie bezzasadnych ocen i wniosków, co skutkowało przyjęciem, iż oskarżony A. J. dopuścił się przestępstwa rozboju, z tym ustaleniem, że spowodował ciężki uszczerbek na zdrowiu w postaci choroby realnie zagrażającej życiu, pomimo istnienia wiarygodnych dowodów potwierdzających popełnienie przestępstwa zabójstwa”.

W następstwie tak sformułowanego zarzutu apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez jego zmianę i uznanie oskarżonego winnym popełnienia zabójstwa i skazanie go stosownie do przepisu art. 148 § 1 k.k. ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Apelacja obrońcy oskarżonego zarzucała:

1. rażąco niewspółmierność wymierzonych oskarżonemu kar jednostkowych 6 lat i 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności, w stosunku do przypisanych oskarżonemu czynów, będącą następstwem nieuwzględnienia, bądź niedostatecznego uwzględnienia takich okoliczności, jak: młody wiek oskarżonego, jego sytuacja rodzinna, przyznanie się do winy, złożenie obszernych wyjaśnień, okazanie skruchy (art. 438 pkt 4 k.p.k.);

2. zaniżenie kosztów obrony oskarżonego z urzędu o kwotę 369 zł, wynikającą z nieuwzględnienia faktu wyznaczenia obrońcy w postępowaniu przygotowawczym (§ 14 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu – Dz.U. Nr 163, poz. 1348 z późn. zm.).

Skarżąca wniosła o:

1. zmianę wyroku w zakresie kary poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w znacznie niższym rozmiarze,
2. uzupełnienie kosztów zasądzonych z tytułu obrony oskarżonego z urzędu o kwotę 369 zł (300 zł + 69 zł VAT).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Poddanie zaskarżonego wyroku kontroli odwoławczej skutkowało jego uchylem i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania. Wobec takiego rozstrzygnięcia bezprzedmiotowymi stały się zarzuty apelacji obrońcy, bowiem tak wymiar kary, jak i kwestia wynagrodzenia za obronę z urzędu, będą przedmiotem ponownego rozstrzygnięcia. Zważywszy, zaś, że powodem uchylecia zaskarżonego wyroku było stwierdzenie niekompletności materiału dowodowego w sprawie / błąd braku/, zatem i ustalenia faktyczne mogą ulec zmianie. Jakkolwiek zarzuty apelacji pełnomocnika oskarżyciela posiłkowego, bazując na tych dowodach, które były podstawą zaskarżonego wyroku, jawiły się jako bezzasadne, a wysnute koncepcje możliwego przebiegu wydarzeń oczywiście dowolne, jednak w tej fazie postępowania przedwczesnym byłoby także kategoriyczne odniesienie się do kwestii działania oskarżonego z zamiarem zabójstwa. Trzeba jednak zaznaczyć, że o zamiarze zabójstwa można wnioskować w sytuacjach bicia pokrzywdzonego na podstawie wielości obrażeń, miejsca godzenia ciosów, siły działania sprawcy i użytych narzędzi, ale także przez pryzmat bezpośrednich skutków, jakie dla zdrowia pokrzywdzonego wywołały te obrażenia.

Zasadniczym problemem w sprawie jest właśnie kwestia tego, co było w ową chorobą realnie zagrażającą życiu, bowiem warunkiem przypisania przestępstwa z art. 156 § 1 pkt 3k.k. jest stwierdzenie umyślnego spowodowania ciężkiego uszczerbku na zdrowiu – w tym przypadku miała to być choroba realnie zagrażająca życiu. Pokrzywdzony zmarł jednak na skutek zachłyśnięcia się krwią, a stwierdzone u niego obrażenia ograniczały się do wieloodłamowego złamania kości nosa i masywnych wylewów krwawych w zakresie twarzoczaszki, które to uszkodzenia ciała, jak wiadomo z doświadczenia, nie zawsze stanowią chorobę realnie zagrażającą życiu. W tej sprawie opiniował jedynie biegły patomorfolog, natomiast nie uzyskano opinii biegłego z zakresu medycyny sądowej co do tego mechanizmu i rodzaju doznanych przez pokrzywdzonego obrażeń. Właśnie brak takiej opinii biegłego wskazanej specjalności przesądził o uchyleniu zaskarżonego wyroku i skierowaniu sprawy do ponownego rozpoznania, w toku którego brak ten należy uzupełnić celem uzyskania opinii czy i co stanowiło chorobę realnie zagrażającą życiu pokrzywdzonego, a jeśli nie, to jakiego rodzaju obrażeń ciała doznał pokrzywdzony.

W odniesieniu do czynu z punktu 1. aktu oskarżenia rozważenia nadto wymaga, czy istotnie mamy do czynienia z rozbojem, czy też kradzież mienia stanowiła odrębny czyn. Problem ten dotyka nie tylko kwestii ustaleń faktycznych czy oskarżony zamiar kradzieży powziął po użyciu przemocy, czy też ta przemoc była środkiem do dokonania kradzieży, ale również kwestii właściwego opisu czynu, który w tym zakresie nie był zaskarżony na niekorzyść, a w związku z tym już nie można czynić dodatkowych ustaleń niekorzystnych dla oskarżonego. Sąd Okręgowy przy ponownym rozpoznaniu sprawy winien zatem odnieść się do kwestii czy opis przypisanego czynu zawiera wszystkie znamiona właściwe rozbojowi.

W odniesieniu zaś do czynów z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd I instancji nie dostrzegł i nie odniósł się do kwestii czy substancja odurzająca udzielona innej osobie (zarzut 3.) stanowiła też przedmiot przestępstwa posiadania z art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. W takim bowiem przypadku należałoby odpowiednia ilość substancji udzielonej „odliczyć” od substancji posiadanej wbrew przepisom ustawy. Rozważenia wymaga również, czy istotnie był to trwały czas posiadania całej wskazanej ilości, czy też stan posiadania dotyczył kilku czy kilkunastu przypadków niewielkiej ilości środków, co rzutowałoby na ocenę prawną i wymiar kary.

Wskazane uchybienia skutkowały koniecznością uchylecia zaskarżonego wyroku w całości i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania, w toku którego należy uwzględnić zawarte w niniejszym uzasadnieniu uwagi, bacząc w przypadku wymierzania kary łącznej, aby niezaskarżone na niekorzyść zasady wymiaru tej kary, nie uległy pogorszeniu /art. 443 k.p.k. – zakaz reformationis in peius/.