

Sygnatura akt VI Ka 41/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **29 kwietnia 2014** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Piotr Mika

Sędziowie SSO Marcin Mierz (spr.)

SSR del. Małgorzata Peteja-Żak

Protokolant Natalia Skalik-Paś

przy udziale Andrzeja Zięby

Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu w dniu 29 kwietnia 2014 r.

sprawy **M. B., syna L. i M.**

ur. (...) w L.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dn. 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 17 września 2013 r. sygnatura akt IX K 2012/10

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk, art. 624 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że na mocy art. 45 § 1 kk orzeka wobec oskarżonego M. B. środek karny przepadku korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przypisanego mu przestępstwa poprzez zapłatę na rzecz Skarbu Państwa kwoty 22.000 zł (dwudziestu dwóch tysięcy złotych);
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. R. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
4. zwalnia oskarżonego od zapłaty kosztów sądowych postępowania odwoławczego, obciążając wydatkami Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 41/14

UZASADNIENIE

wyroku Sądu Okręgowego w Gliwicach z dnia 29 kwietnia 2014 roku

Wyrokiem z dnia 17 września 2013 roku (sygn. akt IX K 2012/10) Sąd Rejonowy w Gliwicach uznał oskarżonego M. B. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, orzekając wobec oskarżonego karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, grzywnę z mocy art. 33 § 2 k.k. oraz nawiązkę w oparciu o art. 70 ust. 4 wskazanej wyżej ustawy.

Apelację od tego orzeczenia wywiódł prokurator zaskarżonemu wyrokowi zarzucając obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 45 § 1 k.k. poprzez jego niezastosowanie i nie orzeczenie przypadku korzyści majątkowej osiągniętej przez M. B. z popełnienia przypisanego mu przestępstwa. Podnosząc powyższy zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec M. B. – na podstawie art. 45 § 1 k.k. - przypadku korzyści majątkowej osiągniętej przez niego z popełnienia przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd zważył, co następuje:

Apelacja prokuratora okazała się trafna, przez co spowodować musiała zmianę zaskarżonego orzeczenia w kierunku i w sposób w jej treści określonych. Odnosząc się w pierwszym rzędzie do ustaleń sądu rejonowego w zakresie stanu faktycznego oraz winy oskarżonego wskazać należy, że poczynione przez sąd pierwszej instancji w oparciu o właściwie zebrany i oceniony materiał dowodowy ustalenia faktyczne uznać należy za trafne, zgodne ze zgromadzonymi i ujawnionymi w toku rozprawy dowodami, które tenże sąd ocenił w sposób pozostający pod ochroną art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k.. Stanowisko swoje sąd ten należycie uzasadnił czyniąc to w sposób zgodny z art. 424 k.p.k.. Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się przy rozpoznawaniu sprawy ani przy wyrokowaniu błędów w ustaleniach faktycznych. Sąd Okręgowy w Gliwicach w pełni zaakceptował ustalenia sądu rejonowego w zakresie winy oskarżonego, która w okolicznościach niniejszej sprawy nie może budzić wątpliwości. W sytuacji, gdy wyrok sądu rejonowego zaskarżony został na niekorzyść oskarżonego wyłącznie w zakresie w jakim wyrokiem tym nie orzeczono środka karnego przypadku osiągniętej z przestępstwa korzyści majątkowej, sąd okręgowy nie był władny dokonać zmian na niekorzyść oskarżonych, a uznał przy tym, że nie skorzysta z przewidzianej art. 440 k.p.k. możliwości uchylecia wyroku na niekorzyść oskarżonych.

W sprawie niniejszej trafnie został oskarżony M. B. uznany za winnego popełnienia przestępstwa polegającego na udzielaniu środków odurzających i substancji psychotropowych w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Wyrokiem tym orzekł sąd rejonowy także grzywnę, której podstawa prawna w postaci art. 33 § 2 k.k. zastosowanie znajduje wyłącznie wówczas, gdy sprawca bądź to działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, bądź też korzyść taką z przestępstwa osiągnął. Skazanie oskarżonego za przestępstwo popełnione w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nie było kwestionowane przez żadną ze stron, w tym oskarżonego i jego obrońcę, a sąd odwoławczy z urzędu nie dopatrzył się podstaw do podważenia zaskarżonego wyroku w tym zakresie. Brak jest jednocześnie podstaw do orzeczenia o zwrocie uzyskanych z przestępstwa korzyści podmiotom o których mowa w art. 45 § 1 zd. drugie k.k.. Przedmioty pochodzące z przestępstwa lub korzyści o jakich mowa w art. 45 § 1 k.k. podlegają przede wszystkim zwrotowi pokrzywdzonemu lub innemu uprawnionemu podmiotowi, a dopiero wtedy, gdy taki uprawniony podmiot nie występuje lub nie można go ustalić, dopuszczalne jest orzeczenie przypadku tych przedmiotów na rzecz Skarbu Państwa (tak postanowienie SA we Wrocławiu z dnia 24 listopada 2006 roku, sygn. akt II AKz 560/06, OSA 2007/4/15). Jednocześnie żadnej już wątpliwości w świetle jednoznacznego i konsekwentnego w tym zakresie orzecznictwa sądów nie budzi okoliczność, iż w skład korzyści majątkowej w rozumieniu art. 45 § 1 k.k. podlegającej przypadkowi, wchodzi również wszelkie wydatki poczynione przez sprawcę na uzyskanie przedmiotu pochodzącego z przestępstwa (wyrok SA w Warszawie z dnia 24 października 2013 roku, sygn. akt II AKa 274/13, LEX nr 1383532). Z kolei w wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 marca 2013 roku (sygn. akt II AKa 58/13, LEX nr 1313472) stwierdził tenże sąd, iż korzyść majątkowa, o jakiej mowa w art. 45 § 1 in princ. k.k., nie może być rozumiana jako tylko dochód (zysk), czyli nadwyżka wpływów nad wydatkami. Owa korzyść to przychód sprawcy. (...) W konsekwencji wobec każdego kolejnego nabywcy (uczestnika obrotu), który zbył narkotyki, orzeczony zostanie przypadek korzyści majątkowej w postaci osiągniętej przez niego ceny (wraz z "marżą"), czyli bez odliczania kosztów poniesionych na ich nabycie. Warto jeszcze przywołać wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 października 2012 roku (sygn.

akt II AKa 255/12, LEX nr 1286289) w którym stwierdził tenże sąd, iż w skład korzyści majątkowej w rozumieniu art. 45 § 1 k.k. podlegającej przypadkowi wchodzi również wszelkie wydatki poczynione przez sprawcę na uzyskanie przedmiotu pochodzącego z przestępstwa (...) należy pozbawić sprawcę jej całości, nawet gdyby uzyskana korzyść okazała się mniejsza od wydatków. Fakt zatem, iż z ustaleń sądu rejonowego nie wynika, by osiągnął oskarżony z popełnionego przez niego przestępstwa zysk rozumiany jako uzyskanie ze sprzedaży przedmiotu korzyści wyższej niż koszty poniesione w celu jego zakupu, nie może posiadać żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia, czy osiągnął on korzyść majątkową o której mowa w art. 45 § 1 k.k..

Mając zatem powyższe na względzie uznać należało całość kwot, które uzyskał oskarżony w zamian za udzielane innym osobom narkotyki, za korzyść majątkową osiągniętą z przypisanego oskarżonemu przestępstwa i orzec jej wypadek z mocy art. 45 § 1 k.k.. Sąd odwoławczy zmienił więc zaskarżony wyrok w ten sposób, że na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. B. środek karny wypadku korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przypisanego mu przestępstwa poprzez zapłatę na rzecz Skarbu Państwa kwoty 22.000,00 złotych. W pozostałym natomiast zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. O kosztach sąd rozstrzygnął mając na względzie zasadę słuszności nakazującie nieobciążanie oskarżonego kosztami postępowania odwoławczego, którego swoimi działaniami oskarżony nie wywołał.