

**Sygnatura akt VI Ka 114/18**

## WYROK

### W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **2 marca 2018** r.

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

Przewodniczący SSO Piotr Mika (spr.)

Sędziowie SSO Małgorzata Peteja-Żak

SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Monika Dąbek

przy udziale Grzegorza Popławskiego Prokuratora Prokuratury Rejonowej w T.

po rozpoznaniu w dniu 2 marca 2018 r.

sprawy **B. S.** ur. (...) w K.

syna K. i B.

oskarżonego z art. 63 ust. 3 ustawy z dn. 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 278§5 kk w zw. z art. 278§1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach

z dnia 9 listopada 2017 r. sygnatura akt VI K 328/17

na mocy art. 437 § 1 kpk, art. 636 § 1 kpk

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 zł (dwadzieścia złotych) i wymierza mu opłatę za II instancję w wysokości 180 zł (sto osiemdziesiąt złotych).

**Sygn. akt VI Ka 114/18**

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 9 listopada 2017 roku w sprawie o sygnaturze akt VI K 328/17 Sąd Rejonowy w Tarnowskich Górach:

1. uznał oskarżonego B. S. za winnego tego, że w dniu 26 stycznia 2017 roku w P. przy ul. (...) wspólnie z inną ustaloną osobą uprawiał wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, 245 krzewów konopi innych niż włókniste, mogących dostarczyć znacznej ilości żywicy i ziela konopi innych niż włókniste tj. czynu wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 63 ust. 3 w związku z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 63 ust. 3 w/w ustawy wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
2. uznał oskarżonego B. S. za winnego tego, że w dniu 27 stycznia 2017 roku w P. w domu przy ul. (...) dokonał zaboru w celu przywłaszczenia energii elektrycznej, poprzez nielegalne podłączenie przewodów elektrycznych z ominięciem układu pomiarowego, powodując szkodę w wysokości nie mniejszej niż 89,34 zł na szkodę (...) S.A. w G., tj. czynu

wyczerpującego znamiona przestępstwa z art. 278 §5 kk w związku z art. 278 §1 kk i za to na mocy art. 278 §5 kk wymierzył mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

3. na mocy art. 85 §1 kk i art. 86 §1 kk połączył wymierzone oskarżonemu B. S. kary pozbawienia wolności i wymierza mu karę łączną 1 roku pozbawienia wolności;

4. na mocy art. 46 §1 kk orzekł wobec oskarżonego B. S. obowiązek naprawienia szkody w całości poprzez zapłatę na rzecz pokrzywdzonego (...) S.A w G. kwoty 89,34 złotych.

Apelację od wyroku wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżając wyrok w części dotyczącej kary wniósł o jego zmianę poprzez zastosowanie wobec oskarżonego warunkowego zawieszenia wykonania kary, a zarzucił orzeczeniu:

- 1) nieuzasadnione przyjęcie karalności skarżącego, albowiem „można mówić o zatarciu tego skazania”,
- 2) niczym nieuzasadnione przyjęcie jakoby skarżący miał być „inicjatorem przestępczego procederu”.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy jest bezzasadna.

W uzasadnieniu zaskarżonego wyrok sąd I instancji wyraźnie wskazał, że przeszkodą dla warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary 1 roku pozbawienia wolności jest fakt, że w chwili popełnienia przypisanych mu w niniejszym postępowaniu czynów oskarżony ten był osobą skazaną na karę pozbawienia wolności wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 27 stycznia 2015 r. w sprawie VI K 1045/14, mocą którego za przestępstwo z art. 244 k.k. skazany został na karę 6 miesięcy pozbawienia wolności. z warunkowym zawieszeniem wykonania na okres próby lat 2. Jednocześnie na mocy art. 71 § 1 k.k. orzeczono wobec niego grzywnę. Wyrok uprawomocnił się w dniu 7 marca 2015 r. Kara pozbawienia wolności nie była wobec oskarżonego zarządzona do wykonania, zaś grzywnę uiszczył on dopiero w dniu 13 września 2017 r. Co prawda w swoim uzasadnieniu sąd I instancji wskazał, że mając na uwadze treść przepisu art. 76 § 1 i 2 k.k., można mówić o zatarciu tego skazania z datą uiszczenia grzywny, niemniej pogląd ten jest błędny, gdyż o zatarciu skazanie mowy być nie może z uwagi na treść art. 76 § 1b k.k. i mającą zastosowanie także do skazania na karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania regulację art. 108 k.k., zgodnie z którą dopuszczalne jest tylko jednoczesne zatarcie wszystkich skazań. Przepis art. 76 § 1b k.k. ma zastosowanie do skazania wyrokiem Sądu Rejonowego w Tarnowskich Górach z dnia 27 stycznia 2015 r, gdyż zgodnie z art. 21 ustawy z dnia 20 lutego 2015 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny oraz niektórych innych ustaw (Dz. U z 2015 roku poz. 396) do skazań prawomocnymi wyrokami wydanymi przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, w przedmiocie zatarcia skazania stosuje się przepisy ustawy – Kodeks karny w brzmieniu nadanym niniejszą ustawą, chyba że okres zatarcia skazania upłynął przed dniem wejścia w życie niniejszej ustawy, tj. przed dniem 1 lipca 2015 roku.

Analiza karty karnej oskarżonego wskazuje na to, że nie uległy jeszcze zatarciu jego wcześniejsze skazania:

1. wyrokiem Sądu Rejonowego w Zabrze z dnia 11 maja 2010 roku sygn. VII K 1013/10 za czyn z art. 178a § 1 k.k. na karę grzywny, 2 lata zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych i świadczenie pieniężne w kwocie 200 złotych;
2. wyrokiem Sądu Rejonowego w Jeleniej Górze z dnia 23 października 2012 roku, sygnatura II K 1260/12 za czyn z art. 244 k.k. na karę 6 miesięcy ograniczenia wolności.

Co istotne wobec wykonania przywołanych wyżej zarówno kary grzywny, kary ograniczenia wolności, jak i zakazu prowadzenia pojazdów mechanicznych, oraz wobec upływu stosownych okresów z art. 107 § 4 i 4a k.k. liczonych od wykonania tych kar i środka karnego, powyższe skazania nie uległy jednak zatarciu. Przyczyną takiego stanu rzeczy jest treść art. 107 § 6 k.k., zgodnie z którym w sytuacji gdy orzeczono środek karny, przepadek lub środek kompensacyjny, zatarcie skazania nie może nastąpić przed jego wykonaniem, darowaniem albo przedawnieniem jego wykonania, oraz fakt, że skazany nie uiszczył dotąd świadczenia pieniężnego w kwocie 200 złotych orzeczonego wyrokiem Sądu

Rejonowego w Zabrzu z dnia 11 maja 2010 roku sygn. VII K 1013/10 (dowód: informacja (...) w K. z dnia 1 marca 2018 roku) Pamiętać przy tym należy, że nie upłynął jeszcze termin przedawnienia świadczenia pieniężnego, który zgodnie z art. 103 § 1 pkt 3) k.k. w zw. z art. 103 § 2 k.k. wynosi 10 lat i jest liczony od daty prawomocności powołanego wyroku Sądu Rejonowego w Zabrzu, a więc od dnia 19 maja 2010 roku.

Tym samym wobec faktu, że skazanie B. S. na karę pozbawienia wolności nie uległo jeszcze zatarciu, niemożliwe było z uwagi na treść art. 69 § 1 k.k. zastosowanie wobec jego osoby warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Przeszkoda ta był przy tym jak najbardziej usuwalna. Wystarczyło uiszczenie przez oskarżonego wskazanego wyżej świadczenia pieniężnego przed wydaniem wyroku przez sąd odwoławczy.

Już z wyżej omówionego powodu prawidłowość uznania przez sąd oskarżonego za inicjatora przestępczego procederu nie miał istotnego znaczenia dla możliwości zastosowania wobec oskarżonego warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Trudno uznać tę kwestię za mającą decydujące znaczenie dla wymiaru orzeczonej wobec oskarżonego kary. Użycie przez sąd I instancji wskazanego określenia wobec osoby oskarżonego B. S. wynika przy tym z faktu porównania jego działań z działaniami współoskarżonego D. S., który w przestępczy proceder został zaangażowany właśnie przez oskarżonego B. S.. Fakt, że inicjatorem całego przedsięwzięcia polegającego na nielegalnej uprawie krzewów konopi była osoba trzecia, nie umniejsza roli oskarżonego B. S. w popełnieniu przestępstwa i nie sprawia, aby społeczna szkodliwość jego czynu mogła być z tego powodu oceniana jako istotnie mniejsza.

Nie znajdując także uchybień dających podstawę do korekty wyroku poza granicami zaskarżenia i podniesionych w apelacjach zarzutów, to jest uchybień, o których mowa art. 435 k.p.k. , art. 439 § 1 k.p.k. , art. 440 k.p.k. czy też art. 455 k.p.k. sąd odwoławczy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kosztami postępowania odwoławczego obciążono zgodnie z art. 636 § 1 k.p.k. oskarżonego, gdyż apelacja wywiedziona wyłącznie na jego korzyść przez jego obrońcę nie została uwzględniona. Na koszty te złożyły się: wydatki postępowania w postaci ryczałtu za doręczenia pism i wezwań w kwocie 20 złotych oraz opłata za drugą instancję w wysokości należnej za postępowanie przed sądem I instancji, a więc w wysokości opłaty należnej w przypadku wymierzenia kary pozbawienia wolności w wysokości do jednego roku.