

OPIS ISTOTNYCH ZAGADNIENÍ DLA KOMISJI EGZAMINACYJNEJ
DO ZADANIA Z ZAKRESU PRAWA KARNEGO
(EGZAMIN ADWOKACKI – 20 MARCA 2018 r.)

Zdaniem zespołu do przygotowania zadań na egzamin adwokacki, w przypadku zadania z zakresu prawa karnego, zasadne jest sporządzenie apelacji. Przy ocenie prac, w ramach wymogów zawartych w art. 78e ust. 2 ustawy – Prawo o adwokaturze, należy zwrócić uwagę na następujące problemy:

1. Sąd rejonowy skazując Grzegorza Pekowskiego za przestępstwo z art. 284 § 2 k.k. naruszył następujące przepisy procesowe:
 - a) art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka Krzysztofa Kowalskiego na okoliczność zawarcia przez oskarżonego i pokrzywdzonego pozornej umowy użyczenia. Sąd rejonowy oddalił bowiem wniosek dowodowy oskarżonego, wskazując jedynie, że okoliczność ta nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy. Tymczasem, zgodnie z utrwalonym stanowiskiem doktryny i judykatury, okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy, gdy dotyczy ona kwestii ubocznych, niezwiązanych z przedmiotem procesu oraz jego uczestnikami, zwłaszcza oskarżonym. Chodzi zatem o wolę wnioskodawcy dowodzenia czegoś, co nie będzie w ogóle brane pod uwagę ani przy ustalaniu sprawstwa lub winy, ani dla wymiaru kary (T. Grzegorzczak, *KPK. Komentarz*, t. I, 2014, s. 574). Tymczasem powierzenie oznacza przeniesienie władztwa nad rzeczą z uprawnionego na sprawcę bez prawa rozporządzania nią jak swoją własnością, z jednoczesnym konkretnym oznaczeniem sposobu jego wykonywania przez osobę, której rzecz jest powierzana. Nie stanowi więc przedmiotu sprzeniewierzenia rzecz ruchoma, która została przekazana sprawcy w okolicznościach wskazujących na przeniesienie własności tej rzeczy na sprawcę. W przedstawionym stanie faktycznym okoliczność, czy Grzegorz Pekowski stał się właścicielem obrazu, niewątpliwie miałaby zatem znaczenie dla oceny jego sprawstwa. Konstatacja ta jest tym bardziej trafna, że sam sąd rejonowy w uzasadnieniu swojego wyroku wskazuje, iż nie ujawniono dowodów, które potwierdzałyby, iż oskarżony nabył własność obrazu. Nie można zatem uznać, że oddalenie wniosku dowodowego na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. nastąpiło w wypadku zupełnie niewątpliwym, gdy było oczywiste, że okoliczność, która ma być udowodniona, nie ma i nie może mieć żadnego wpływu na treść rozstrzygnięcia (por. wyr. SN z 27 stycznia 1999 r., IV KKN 178/96, Prok. i Pr. – wkł. 1999, Nr 9, poz. 13). Wstępna

ocena wartości i znaczenia oferowanego dowodu w postaci zeznań Krzysztofa Kowalskiego, polegająca na konfrontacji tezy dowodowej z tymi ustaleniami faktycznymi, które mogą ulec weryfikacji lub zmianie w wyniku przeprowadzenia dowodu, prowadzi do wniosku, iż dowód ten powinien być oceniany jako mający znaczenie dla sprawy. Nietrafne byłoby przy tym przekonanie, że brak znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy okoliczności wskazanych w tezie dowodowej wynika z faktu, że inne przeprowadzone przez sąd dowody przekonują o popełnieniu przez Grzegorza Pekowskiego przypisanego mu przestępstwa.

Obraza art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. niewątpliwie mogła mieć wpływ na treść zapadłego wyroku, ponieważ nie da się wykluczyć, że wzięcie pod uwagę zeznań Krzysztofa Kowalskiego doprowadziłoby sąd do odmiennej oceny dowodów i uniewinnienia oskarżonego od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie I aktu oskarżenia;

- b) art. 399 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie uprzedzenia oskarżonego o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej. Art. 399 § 1 k.p.k. jest przepisem kategorycznie obligującym sąd do uprzedzenia stron obecnych na rozprawie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu. Ideą powyższego przepisu jest bowiem zasada lojalności procesowej, w której chodzi o niezaskakiwanie stron zmianą kwalifikacji prawnej czynu, możliwej do zastosowania w wyroku, w stosunku do zarzucanej w akcie oskarżenia, przy czym w postępowaniu przed sądem I instancji, co do zasady każde nieuprzedzenie o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu stanowić będzie naruszenie tego przepisu (tak wyrok SN z dnia 15 lutego 2017 r., V KK 314/16, Legalis). Okoliczności wskazane w zadaniu egzaminacyjnym należy uznać za takie, przy których ustawodawca wymaga pouczenia zawartego w art. 399 § 1 k.p.k. Co prawda, niewywiązanie się przez sąd z tego procesowego obowiązku nie może być uznane za uchybienie, które zawsze i w każdej sytuacji stanowi obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia w rozumieniu art. 438 pkt 3 k.p.k. (zob. post. SN z 7 lutego 2002 r., V KKN 185/99, OSNKW 2002, Nr 5-6, poz. 45). Jednakże, w wyjątkowej tylko sytuacji dopuszczalne będzie przyjęcie, że uchybienie art. 399 § 1 k.p.k. nie miało w ogóle wpływu na treść wyroku i nie prowadziło do ograniczenia prawa oskarżonego do obrony wtedy, gdy sąd nie uprzedzi o możliwości zastosowania surowszej kwalifikacji prawnej czynu (zob. wyr. SN z 1 czerwca 1994 r., II KRN 81/94, OSNKW 1994, Nr 7-8, poz. 48). W przedstawionym stanie faktycznym przypisanie oskarżonemu typu kwalifikowanego przestępstwa przywłaszczenia w miejsce typu podstawowego było niewątpliwie zmianą niekorzystną dla niego.

2. Sąd rejonowy błędnie skazał oskarżonego za przestępstwo z art. 286 § 1 k.k.

Należy bowiem zauważyć, że art. 12 k.k. definiujący czyn ciągły określa, iż dwa lub więcej zachowań, podjętych w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uważa się za jeden czyn zabroniony. Prawomocne skazanie za czyn ciągły stwarza stan materialnej prawomocności w stosunku do okresu objętego tym skazaniem, także w odniesieniu do jednostkowych zachowań, które nie zostały objęte opisem czynu przypisanego. Podstawą odpowiedzialności za ten czyn będą wszystkie objęte znamieniem ciągłości zachowania, a granice wyznaczają początek pierwszego i zakończenie ostatniego z zachowań, jeśli wszystkie zostały podjęte z góry powziętym zamiarem. Tym samym, prawomocne skazanie za czyn ciągły stoi na przeszkodzie, ze względu na treść art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., ponownemu postępowaniu o później ujawnione zachowania, będące elementami tego czynu, które nie były przedmiotem wcześniejszego osądu. Przyjęcie tej konstrukcji przesądza o konieczności stosowania zasady *ne bis in idem* procedur wyrażonej w wyżej przywołanym przepisie, stwierdzającej, że nie wszczyna się postępowania, a wszczęte umarza, gdy postępowanie karne co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone (zob. m.in. uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01 OSNKW 2002, nr 1-2, poz. 2; z dnia 15 września 2005 r., II KK 15/05, Legalis; z dnia 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, nr 7-8, poz. 55). W przedstawionym stanie faktycznym nie ulega wątpliwości, iż oskarżony został skazany za popełnienie czynu, co do którego wcześniej wydany wyrok stworzył sytuację powagi rzeczy osądzonej. Nie może wszak budzić wątpliwości, że wszystkie zachowania podjęte w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, stanowią jeden czyn zabroniony. Takie zaś działanie można przypisać oskarżonemu. Wskazuje na to sposób działania, jego okoliczności, miejsce, oraz wykorzystanie podobnych sposobności. W tej sytuacji, skazanie Grzegorza Pekowskiego za czyn ciągły popełniony w okresie od dnia 19 marca do dnia 21 maja 2016 r. pochłonęło wszystkie inne, nawet później ujawnione zachowania, popełnione w tym okresie, stanowiące wykonanie powziętego zamiaru. Spełniona została zatem przesłanka z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. – postępowanie co do tego samego czynu tej samej osoby zostało prawomocnie zakończone. Zaistniała tym samym ujemna przesłanka procesowa, a w konsekwencji wystąpiła bezwzględna przyczyna odwoławcza, o której mowa w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k. i konieczność umorzenia postępowania.

3. Sąd rejonowy skazując Grzegorza Pekowskiego za czyn z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii błędnie zasądził od oskarżonego nawiązkę w wysokości 5 000 złotych na podstawie art. 70 ust. 4 tejże ustawy. Zgodnie ze wskazanym przepisem, w razie skazania za przestępstwo określone w art. 53-63 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii sąd może orzec na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii nawiązkę w wysokości do 50 000 złotych. Jednakże, przepisu tego nie stosuje się do sprawcy przestępstwa określonego w art. 62 ust. 1, jeżeli jest on osobą uzależnioną (art. 70 ust. 5 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Tymczasem, w realiach zadania egzaminacyjnego, należy uznać, że z całokształtu ujawnionych okoliczności wynika, iż Grzegorz Pekowski jest osobą uzależnioną od amfetaminy. Świadczą o tym wyjaśnienia samego oskarżonego, zeznania świadków Andrzeja Pekowskiego i Anny Pekowskiej, a także zaświadczenie psychologa posiadającego certyfikat specjalisty terapii uzależnień. Sąd dopuścił się więc oczywistej obrazy prawa materialnego i należy wnioskować o zmianę zaskarżonego wyroku w tym zakresie.