

POSTANOWIENIE

Dnia 15 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Pietruszyński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 15 czerwca 2023 r.

sprawy M.K.

skazanego za art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 grudnia 2022 r., sygn. akt II AKa 93/22 zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Siedlcach z dnia 6 grudnia 2021 r., sygn. akt II K 101/20

na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. zasądzić od skazanego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Siedlcach z dnia 6 grudnia 2021 r., sygn. akt II K 101/20 uznano m.in. M.K. za winnego popełnienia szeregu przestępstw określonych w ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, jak również czynu polegającego na tym, że w okresie od maja 2019 r. do dnia 5 listopada 2019 r. w Ł., w województwie [...] posiadał bez wymaganego zezwolenia broń palną w postaci rewolweru kal. [...] mm S., tj. przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.,

za które skazano go na karę 10 miesięcy pozbawienia wolności a ostatecznie – wymierzono mu karę łączną 6 lat pozbawienia wolności.

Na skutek apelacji wniesionych m.in. przez obrońcę tego oskarżonego i prokuratora kierującego środkiem zaskarżenia na niekorzyść M.K., wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 grudnia 2022 r., sygn. akt II AKa 93/22 – w części dotyczącej wyżej wymienionego – zmieniono zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) uchylono rozstrzygnięcie w pkt. VI o łącznej karze pozbawienia wolności;
- b) w miejsce czynów przypisanych w pkt. I i IV uznano M.K. za winnego tego, iż w nieustalonym czasie po styczniu 2018 r., a nie później niż do dnia 5 listopada 2019 r. w Ł. woj. [...], działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy, przy użyciu posiadanych przyrządów w postaci miesadła elektrycznego marki S., 3 noży, 2 metalowych łyżeczek, młynka do kawy marki B., wolnowaru z napisem M. wraz z dwoma łyżkami i nożem kuchennym, wagi kuchennej, 4 wag laboratoryjnych, plastikowego pojemnika koloru czarnego, dwóch wiaderek koloru czarnego, przerabiał znaczną ilość środków odurzających, substancji psychotropowych i nowych substancji psychoaktywnych poprzez dokonywanie ich mieszania w różnych konfiguracjach i stężeniach, a także dodawanie do nich kofeiny, nadając im w ten sposób nową postać i uzyskując łącznie nie mniej niż [...] grama mieszaniny [...] i [...] (nowe substancje psychoaktywne z grupy IU-NPS), [...] grama [...] (substancja psychotropowa z grupy I-P) połączonej z [...], [...] grama mieszaniny [...] (substancja psychotropowa z grupy 1-P), [...] i [...] (nowa substancja psychoaktywna z grupy II-NPS), [...] grama mieszaniny [...] i [...], [...] grama mieszaniny [...] (substancja psychotropowa z grupy 1I-P), [...], [...], [...] (nowa substancja psychoaktywna z grupy 1 I- NPS), [...] i [...], [...] grama [...] połączonej z [...], [...] grama mieszaniny [...] i [...], [...] grama [...] połączonej z [...] oraz [...] grama [...] połączonej z [...], to jest czynu z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jedn.: Dz.U. z 2020 r., poz. 2050) i skazano go na karę 4 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 250 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 złotych;
- c) opis czynu przypisany M.K. w pkt. III uzupełniono o ustalenie, iż posiadał on również [...] grama [...], [...] grama [...], [...] grama [...];

- d) na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 23 czerwca 2020 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. kary jednostkowe pozbawienia wolności połączono i wymierzono M.K. łączną karę 5 lat pozbawienia wolności;
- e) przyjęto, iż przepadki orzeczone w pkt. VIII i X dotyczą czynu opisanego wyżej w pkt. 1. b);
- f) zasądzono od M.K. kwotę 1900 zł tytułem opłaty za obie instancje.

W pozostałym zakresie odnoszącym się do oskarżonego M.K., w tym także w zakresie skazania za przestępstwo z art. 263 § 2 k.k. zaskarżony apelacjami wyrok został utrzymany w mocy.

Z kasacją od wyroku Sądu odwoławczego wystąpił obrońca skazanego. Skarżący zaskarżając przedmiotowe orzeczenie w całości zarzucił rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. polegające na przeprowadzeniu kontroli odwoławczej w sposób sprzeczny z wymogami przywołanych przepisów poprzez brak wszechstronnej kontroli odwoławczej i zaniechanie właściwego rozważenia zarzutów apelacji dotyczącego obrazu przepisu prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 263 § 2 k.k. poprzez dokonanie przez Sąd *meriti*, jak również Sąd II instancji jego błędnej wykładni i wadliwej subsumpcji stanu faktycznego sprawy, w sytuacji gdy właściwa ocena zgromadzonego w toku postępowania materiału dowodowego i idąca za tym analiza prawnokarna zachowania skazanego prowadzi do jednoznacznego wniosku, że M.K. nie wyczerpał znamion strony podmiotowej i przedmiotowej wskazanego czynu zabronionego w szczególności, iż wbrew uznaniu Sądu *meriti*, jak również Sądu Apelacyjnego w przedmiocie niezachowania przez M.K. należytej staranności co do upewnienia się czy posiadana przez niego broń wymaga stosownego zezwolenia, faktyczne możliwości skazanego w tym zakresie wprost wskazują, że mógł on pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, iż posiadany przez niego rewolwer nie wymaga zezwolenia, szczególnie wobec faktu, że istnieją znacząco odmienne od siebie interpretacje dotyczące kwalifikacji broni hukowej jako broni palnej, przy tym tożsama broń nadal oferowana jest w otwartej sprzedaży, a w konsekwencji tego nieprawidłowe zakwalifikowanie zachowania skazanego jako posiadania broni palnej bez zezwolenia.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie w całości i – jak się wydaje – przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co umożliwiło oddalenie jej na posiedzeniu bez udziału stron (art. 535 § 3 k.p.k.).

W pierwszej kolejności odnotować należy, że pomimo zadeklarowania przez skarżącego, że zaskarża zapadły wyrok w całości, jak również zawarcia we wniosku kasacyjnym żądania uchylenia zaskarżonego wyroku również w całości, podniesiony w kasacji zarzut – co wynika zarówno z jego treści, jak i uzasadnienia – dotyczy wyłącznie jednego przestępstwa przypisanego skazanemu w pkt V wyroku Sądu I instancji, zakwalifikowanego z art. 263 § 2 k.k. Ze względu na przedmiotowe zawężenie zakresu zaskarżenia przez treść podniesionego zarzutu, należało stwierdzić że wniesiona kasacja dotyczyła *de facto* wyłącznie wskazanego powyżej czynu i w zgodzie z art. 536 k.p.k. w takim też zakresie podlegała rozpoznaniu.

W dalszej kolejności przypomnieć należało, że rolą postępowania kasacyjnego jest, co do zasady, kontrola orzeczeń sądów odwoławczych z punktu widzenia najpoważniejszych naruszeń prawa materialnego lub procesowego, które mają istotny wpływ na treść prawomocnego orzeczenia. Mając na względzie nadzwyczajny charakter tego środka zaskarżenia ustawodawca określił, że kasacja przysługuje stronie, stosownie do art. 519 k.p.k. od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie, tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść tego orzeczenia (art. 523 § 1 k.p.k.). – por. w tym zakresie m.in. postanowienia SN: z 10.03.2021 r., V KK 63/21; z 18.05.2022 r., II KK 215/22; z 26.01.2023 r., III KK 646/22.

Istota kasacji – cechującej się ścisłymi granicami podmiotowo-przedmiotowymi i znacznym sformalizowaniem – skonfrontowana z ustawowymi

granicami jej rozpoznania przez Sąd kasacyjny (art. 536 k.p.k.) powoduje że nie wchodzi w rachubę dokonanie przez Sąd Najwyższy ponownej, alternatywnej wobec apelacyjnej, kontroli rozstrzygnięcia pierwszoinstancyjnego.

Analizując podniesiony w kasacji zarzut stwierdzić należało, że wykazanie wadliwości przeprowadzonej w sprawie kontroli apelacyjnej poprzez zakwalifikowanie uchybienia jako rzekomo naruszającego dyspozycje art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. nie może ograniczać się wyłącznie do formalnego powołania tych przepisów w zarzucie kasacji i stworzenia pozorów nieprawidłowej kontroli odwoławczej, jeżeli z istoty zarzutu odczytywanej z jego uzasadnienia, jednoznacznie wynika, że skarżący domaga się przeprowadzenia przez Sąd kasacyjny kolejnej, dublującej kontrolę apelacyjną, weryfikacji prawidłowości orzeczenia sądu pierwszej instancji (zob. m.in. post. SN z: 27.09.2022 r., III KK 365/22; z 7.06.2022 r., I KK 189/22; z 28.10.2021 r., V KK 522/21).

W orzecznictwie zarówno sądów powszechnych, jak i Sądu Najwyższego, a także w doktrynie procesu karnego jednomyślnie wskazuje się, że zarzut obrazy prawa materialnego (w jego postaci z art. 438 pkt 1 k.p.k., tj. odnoszącej się do kwalifikacji prawnej czynu) można postawić tylko wówczas, gdy skarżący nie podważa ustaleń faktycznych związanych z tą kwalifikacją. Jeżeli bowiem nieprawidłowe są ustalenia faktyczne, na podstawie których sąd dokonał kwalifikacji prawnej czynu, to błędem pierwotnym jest błąd w ustaleniach faktycznych, a jego następstwem wadliwa kwalifikacja prawna. Dlatego też w takiej sytuacji skarżący powinien w apelacji postawić tylko zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i wskazać, że mógł mieć on wpływ na treść wyroku właśnie co do kwalifikacji prawnej czynu (por. wyrok SN z 23.07.1974 r., V KR 212/74, OSNKW 1974/12, poz. 233; postanowienia SN: z 2.12.2008 r., III KK 230/08, LEX nr 491425; z 20.11.2008 r., V KK 158/08, OSNwSK 2008, poz. 2340; z 15.02.2007 r., IV KK 234/06, OSNwSK 2007, poz. 438; z 25.07.2005 r., V KK 61/05, OSNwSK 2005, poz. 1412). Pomimo, że w przepisach procedury karnej nie istnieje unormowanie, które zakazywałoby kwestionowania jednocześnie ustaleń faktycznych oraz prawidłowości subsumcji pod określony przepis ustawy karnej, ograniczenie w tym zakresie wynika z reguł prawidłowej wykładni. Nie dyskutuje się bowiem o prawie przed ustaleniem stanu faktycznego sprawy (zob. D. Świecki [w:] B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M.

Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom II. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2023, art. 438, teza 17).

Podniesiony w apelacji obrońcy zarzut stanowiący obecnie substrat zarzutu kasacyjnego bynajmniej nie został zakwalifikowany jako obraza prawa materialnego i nie dotyczył poprawności subsumcji, ale postawy dowodowo-faktycznej wyroku Sądu I instancji, o czym świadczą poniższe – przytoczone *in extenso* – fragmenty zwykłego środka zaskarżenia. Otóż apelujący – w analizowanym zakresie – podniósł w rzeczywistości zarzut oparty o art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazy przepisów postępowania, a mianowicie: art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. polegającej na:

- a) niewzięciu pod uwagę przy ferowaniu wyroku wszystkich ujawnionych w toku przewodu sądowego i mających istotny wpływ na rozstrzygnięcie okoliczności oraz uznaniu za udowodnione faktów niemających wystarczającego oparcia w dowodach, poprzez przyjęcie, że oskarżony posiadał bez wymaganego zezwolenia broń palną w postaci rewolweru kal. [...] mm S., w sytuacji gdy okoliczności towarzyszące wejściu w posiadanie tego przedmiotu przez M.K. jednoznacznie pozwalają na stwierdzenie, iż przy zachowaniu należytej staranności mógł nie zdawać sobie sprawy z faktu, że posiadanie przedmiotowej broni możliwe jest po uzyskaniu stosownego zezwolenia;
- b) oparciu poczynionych ustaleń faktycznych na dowolnie przeprowadzonej ocenie dowodów oraz wbrew zasadom prawidłowego rozumowania poprzez uznanie, iż na podstawie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego można przypisać oskarżonemu sprawstwo czynu z art. 263 § 2 k.k., w sytuacji gdy przedmiotowa broń oferowana była w otwartej sprzedaży internetowej włącznie z właściwą do tego typu pistoletu amunicją, przy tym w okresie jej oferowania do sprzedaży żaden właściwy organ nie zakwestionował prawidłowości obrotu tego typu bronią i jej sprzedaży bez zezwolenia, przez co M.K. nie posiadając szczegółowej wiedzy nt. broni mógł pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, że jej posiadanie jest legalne;
- c) (wbrew – uw. SN) wskazaniom wiedzy i doświadczenia życiowego, jak również (przy – uw. SN) niedostatecznym uwzględnieniu wszystkich okoliczności sprawy, w tym okoliczności dla oskarżonego korzystnych, poprzez błędną ocenę okoliczności i kontekstu w jakim doszło do wejścia oskarżonego w posiadanie broni palnej, tj. uzyskania jej w ramach rozliczenia, w sytuacji gdy przedmiot ten był oferowany w

sprzedaży bez zezwolenia przez jeden z największych w Polsce sklepów z militariami, tj. M., przez co M.K. mógł bez cienia wątpliwości pozostawać w przekonaniu, że posiadanie tego rodzaju broni jest legalne i nie jest zagrożone odpowiedzialnością karną.

Także w uzasadnieniu apelacji zwięźle wskazano, że „Trudno zrozumieć na jakiej podstawie Sąd uznał oskarżonego za winnego sprawstwa czynu zarzucanego mu w pkt. V a/o. Zgromadzony materiał dowodowy nie pozwalał na uznanie, iż przy zachowaniu należytej staranności M.K. mógł nie zdawać sobie sprawy z faktu, że posiadanie przedmiotowej broni możliwe jest po uzyskaniu stosownego zezwolenia. Pistolet oferowany był w otwartej sprzedaży internetowej włącznie z właściwą do niego amunicją. Nadto w okresie jej oferowania do sprzedaży żaden właściwy organ nie zakwestionował prawidłowości obrotu tego typu bronią i jej sprzedaży bez zezwolenia, przez co M.K. nie posiadając szczegółowej wiedzy nt. broni mógł pozostawać w uzasadnionym przekonaniu, że jej posiadanie jest legalne albowiem oferował ją jeden z największych w Polsce sklepów z militariami, tj. M., przez co M.K. mógł bez cienia wątpliwości pozostawać w przekonaniu, że posiadanie tego rodzaju broni jest legalne i nie jest zagrożone odpowiedzialnością karną”.

Jest więc oczywiste, że apelacja w zakresie dotyczącym skazania za czyn z art. 263 § 2 k.k. wymierzona była w sposób dokonania ustaleń faktycznych w zakresie strony podmiotowej zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, względnie zmierzała do wykazania, iż pozostawał on w usprawiedliwionym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego (*in concreto* tych cech posiadanej broni, które determinowały obowiązek uzyskania stosownego pozwolenia), alternatywnie – błędu co do bezprawności czynu. Z pewnością zaś wadliwe było postawienie *explicite* błędu subsumcji pod adresem Sądu odwoławczego, który nie dokonywał na nowo kwalifikacji prawnej tego czynu oskarżonego, a jedynie weryfikował poprawność dokonania tejże przez Sąd Okręgowy.

Zarzuty w tym zakresie zostały trafnie zidentyfikowane przez Sąd Apelacyjny i nie budzi zastrzeżeń rzetelność dokonanej przez ten Sąd kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku oraz poprawność i przejrzystość zaprezentowanej argumentacji. Trafnie odwołano się do – mającego obecnie charakter ugruntowany

– orzecznictwa Sądu Najwyższego, zgodnie z którym dostęp do szeroko rozumianej broni w naszym kraju podlega daleko idącym ograniczeniom, wobec czego już samo wejście w posiadanie przedmiotu, który ze swej istoty (sposób działania, cechy konstrukcji, przeznaczenie) należy do tego kręgu urządzeń, musi rodzić obowiązek sprawdzenia, czy i ewentualnie jakie rygory oraz wymagania ciążyą na jego posiadaczu. Możliwość wyłączenia odpowiedzialności karnej w oparciu o instytucję błędu co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego albo nieświadomości co do bezprawności warunkowana jest usprawiedliwieniem takiego stanu świadomości sprawcy (zob. wyrok SN z 24.05.2018 r., IV KK 348/17). Sąd Najwyższy pozostaje na stanowisku, że zakup przedmiotu mającego cechy broni (amunicji), nawet od przedsiębiorcy, który zawodowo zajmuje się sprzedażą tego rodzaju towarów, nie zwalnia kupującego od upewnienia się, czy kupowany przedmiot rzeczywiście spełnia kryteria broni (amunicji), do posiadania której nie jest potrzebne pozwolenie (zob. postanowienie SN z 20.04.2016 r., III KK 135/16). Skoro więc obowiązek taki dotyczy zakupu od legalnie działającego podmiotu gospodarczego, to tym bardziej aktualizuje się w przypadku wszelkich form pozyskania broni na tzw. „czarnym rynku”, czy to w drodze zakupu, jak również każdego innego sposobu wejścia w jej posiadanie – w tym w wyniku rozliczenia transakcji narkotykowych, jak to miało miejsce w niniejszej sprawie. Na okoliczności nabycia reglamentowanej broni szczególnie trafnie zwrócono również uwagę w cyt. wyroku SN IV KK 348/17.

Zdaniem Sądu Najwyższego w składzie rozpoznającym wniesioną kasację, to właśnie wspomniane powyżej i niekwestionowane obecnie okoliczności, w których M.K. wszedł w posiadanie przedmiotowego rewolweru przekonują, że działał w tym zakresie umyślnie, przynajmniej z zamiarem ewentualnym. Nic w tym przedmiocie nie zmienia, że wskazana broń była przez pewien okres w ofercie powszechnie znanego sklepu z militariami, skoro oskarżony nie dokonał jej zakupu za pośrednictwem tego podmiotu. Niezależnie od powyższego, broń była oferowana – jak wynika z informacji przekazanej przez sklep M. – w okresie od listopada 2012 r. do maja 2014 r., a więc zakończono jej sprzedaż co najmniej 5 lat wcześniej, niż oskarżony wszedł w jej posiadanie (maj 2019 r.). Z tej przyczyny eksponowany w kasacji ewentualny związek pomiędzy działalnością

wspomnianego sklepu a przestępstwem prawomocnie przypisanym skazanemu jest mglisty i nie mógł mieć charakteru rozstrzygającego.

O ile – nie tracąc z pola uwagi wcześniej sformułowanych uwag – czysto teoretycznie można by rozważać działanie osoby dokonującej zakupu broni wymagającej w rzeczywistości pozwolenia w legalnie działającym sklepie, gdzie została przez sprzedawcę błędnie utwierdzona co do takich cech nabywanej broni, które zwalniają z obowiązku uzyskania tego pozwolenia, w aspekcie przepisów art. 28 k.k. bądź art. 30 k.k., to postąpienie takie nie wchodzi w rachubę, kiedy broń nabywana jest wprost w wyniku czynu zabronionego. Do istoty wspomnianych kontratypów należą bowiem tylko usprawiedliwione: błąd bądź nieświadomość bezprawności czynu. Przy ocenie obu tych kryteriów podstawowe znaczenie ma wymóg dołożenia należytej staranności celem prawidłowego rozpoznania sytuacji, w jakiej znalazł się sprawca. Trudno natomiast w jakichkolwiek kategoriach staranności oceniać zachowanie oskarżonego, który nie uzyskał nawet zapewnienia od osoby, od której otrzymał rewolwer, że jest to broń niewymagająca pozwolenia na posiadanie, nie wspominając o uzyskaniu w tym zakresie rzetelnych informacji od właściwych organów administracji publicznej, tj. poszczególnych Komend Wojewódzkich Policji.

W świetle powyższego w pełni przekonuje konstatacja Sądu odwoławczego, że M.K., który wszedł w posiadanie przedmiotowej broni w nieformalnych okolicznościach i nie sprawdził, czy wymagane jest na jej posiadanie zezwolenie, nie mógł być zatem do końca przekonany, czy posiadany przedmiot ma, czy też nie ma właściwości broni palnej. Tym samym oskarżony przewidywał i godził się, że posiada broń palną. Ocena ta uwzględnia również jego wyjaśnienia, w których podał, iż był zainteresowany posiadaniem broni z uwagi na to, czym wówczas się zajmował, tzn. popełnianie przestępstw „narkotykowych”.

Przeprowadzona przez Sąd Najwyższy analiza w pełni poprawnych i wyczerpujących pisemnych motywów zaskarżonego wyroku w płaszczyźnie zarzutów podniesionych uprzednio w apelacji nie potwierdziła zatem zaistnienia uchybienia, którego wystąpienie sugerowano w kasacji. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku przekonuje o postąpieniu przez Sąd Apelacyjny w zgodzie ze

standardami kontroli odwoławczej nakreślonymi przepisami art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k.

Uwzględniając powyżej przedstawioną argumentację, wobec niestwierdzenia jakichkolwiek podstaw do uwzględnienia kasacji, podlegała ona oddaleniu jako oczywiście bezzasadna.

Jednocześnie, na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami postępowania kasacyjnego obciążono skazanego nie znajdując podstaw do zwolnienia go z tego obowiązku.

Dlatego Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia.

(J.D)

[as].