



Sygn. akt II KK 501/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 lipca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący)

SSN Eugeniusz Wildowicz (sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

Protokolant Dagmara Szczepańska-Maciejewska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Roberta Tarsalewskiego
w sprawie **N. R. S.**

skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dn. 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
w zw. z art. 65 § 1 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 8 lipca 2020 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 8 stycznia 2018 r., sygn. akt IX Ka (...),

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 14 czerwca 2017 r., sygn. akt V K (...),

**I. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy
rozstrzygnięcie o przepadku korzyści majątkowej z punktu 5
wyroku Sądu Rejonowego w W. i sprawę w tym zakresie
przekazuje Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

II. oddala kasację jako oczywiście bezzasadną w pozostałym zakresie, a kosztami postępowania kasacyjnego w tej części obciąża Skarb Państwa;

III. zarządza zwrot na rzecz oskarżonego uiszczonej opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

Prokurator oskarżył N. R. S. o to, że „w okresie od jesieni 2002 do początku 2003 r. w W., działając wbrew przepisom ustawy brał udział w obrocie środkami odurzającymi w znacznej ilości co najmniej 30 kilogramów marihuany w ten sposób, że nabył ją w co najmniej 6 transakcjach w ilościach od 3 do 7 kilogramów jednorazowo i jednokrotnie w ilości 9 kilogramów od J. G. i działającego z nim wspólnie i w porozumieniu T. G. celem dalszej odsprzedaży, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu”, tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w W., po ponownym rozpoznaniu sprawy, wyrokiem z dnia 14 czerwca 2017 r., uznał oskarżonego w ramach zarzucanego aktem oskarżenia czynu za winnego tego, że „działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w okresie od jesieni 2002 do początku stycznia 2003 r. w W., działając wbrew przepisom ustawy brał udział w obrocie środkami odurzającymi w znacznej ilości co najmniej 21 kilogramów ziela konopi innych niż włókniste, potocznie zwanego marihuaną w ten sposób, że nabył ją w co najmniej 5 transakcjach w ilościach od 3 do 7 kilogramów jednorazowo od J. G. i działającego z nim wspólnie i w porozumieniu T.G. celem dalszej odsprzedaży, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu”, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011 r. (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011 r. (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 ze zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 maja 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. skazał go na karę 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia

wolności oraz karę 200 stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki na kwotę 20 zł (pkt 2). Na podstawie art. 45 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2003 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego przepadek równowartości korzyści majątkowej w kwocie 315 000 zł (pkt 5).

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżył go w całości i zarzucił naruszenie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., poprzez skazanie oskarżonego pomimo zaistnienia przesłanki powagi rzeczy osądzonej, która to okoliczność stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą określoną w art. 439 § 1 pkt 8 k.p.k., naruszenie art. 4, 7 i 410 k.p.k., poprzez dokonanie oceny materiału dowodowego z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów, akcentującej – wbrew zasadzie obiektywizmu – okoliczności niekorzystne dla oskarżonego, przy nieuwzględnieniu zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, jak również nie wzięcie za podstawę wyroku całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania, a także naruszenie art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 106 k.k. Ponadto, zarzucił błędy w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, rażącą niewspółmierność kary pozbawienia wolności, naruszenie art. 65 k.k. oraz „niesłuszne zastosowanie wobec oskarżonego przepadku równowartości korzyści majątkowej w kwocie 315.000 zł, w sytuacji gdy jego orzeczenie w przypadku oskarżonego Nikodema Staszewskiego nie było obligatoryjne, a ponadto w sytuacji, gdy nie można założyć, że oskarżony uzyskał korzyść majątkową w ustalonej przez Sąd wysokości, albowiem jest to kwota, którą - uznając ustalenia Sądu I instancji za słuszne - oskarżony wydatkował na nabycie marihuany od J.G., nie zaś kwota uzyskanej przez niego korzyści majątkowej”.

Wskazując na powyższe wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania, ewentualnie zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, bądź uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, a z ostrożności procesowej o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby, wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej

czynu art. 65 § 1 k.k. oraz z opisu czynu słów „czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu” i uchylenie orzeczenia w pkt 5.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 8 stycznia 2018 r., zmienił zaskarżony wyrok w odniesieniu do tego oskarżonego w ten sposób, że uchylił orzeczenie o zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności na poczet kary pozbawienia wolności, w ramach czynu przypisanego w pkt 2 wyroku ustalił, że ilość środka odurzającego - ziela konopi innych niż włókniste - w obrocie, którego brał udział oskarżony wynosi nie mniej niż 19 kg i czyn ten zakwalifikował z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym od dnia 1 września 1998 r. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 kwietnia 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i jednocześnie obniżył karę pozbawienia wolności do 3 lat i 2 miesięcy. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od powyższego wyroku złożył obrońca skazanego. Zaskarżył go w całości i zarzucił rażące naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

- „art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., poprzez brak rzetelnego rozważenia przez Sąd Okręgowy zarzutu apelacyjnego naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., polegającego na dokonaniu oceny materiału dowodowego wbrew zasadzie swobodnej oceny dowodów oraz zasadzie obiektywizmu, przy nieuwzględnieniu całokształtu okoliczności ujawnionych w toku postępowania i niedostrzeżenie przez Sąd II instancji podniesionych w tym zakresie w apelacji uchybień, co skutkowało wydaniem orzeczenia nadal obarczonego uchybieniami wynikającymi z dokonania przez Sąd I Instancji oceny sprzecznej ze wskazaniem art. 4 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., jak również nieopartej na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, podczas gdy przeprowadzenie przez Sąd odwoławczy wnikliwej i rzetelnej analizy podniesionych zarzutów apelacyjnych powinno prowadzić do wniosku, że J. G. nie można uznać za wiarygodne źródło dowodowe, zaś podstawę ustaleń faktycznych, w tym w szczególności odnośnie czasokresu oraz ilości nabytego przez N. S. od J. G. środka odurzającego w postaci konopi innych niż włókniste powinny stanowić wyjaśnienia skazanego N. S., a co w konsekwencji winno

prorowadzić do przyjęcia, że w niniejszej sprawie mamy do czynienia z przesłanką umorzenia postępowania z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., tj. *res iudicata* i uwzględnienia postawionego w środku odwoławczym zarzutu naruszenia ww. przepisu, a którego to zarzutu Sąd odwoławczy nie poddał rzetelnej analizie, czym naruszył art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k.;

- art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 5 § 2 k.p.k., poprzez brak rzetelnego rozważenia przez Sąd Okręgowy zarzutu apelacyjnego naruszenia przez Sąd Rejonowy art. 5 § 2 k.p.k. oraz nie przyjęcie za podstawę ustaleń w zakresie ilości środka odurzającego, w obrocie którego brał udział N. S. , wersji najkorzystniejszej prezentowanej przez świadka J. G. i powielenie naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. w postępowaniu odwoławczym poprzez zmianę zaskarżonego orzeczenia w ramach czynu przypisanego N. S. w pkt 2 wyroku i ustalenie, że skazany brał udział w obrocie środka odurzającego w postaci konopi innych niż włókniste w ilości nie mniejszej niż 19 kg, podczas gdy - zakładając wiarygodność depozycji J. G. i dokonując na ich podstawie ustaleń faktycznych w zakresie ilości środka odurzającego - nie jest to najmniejsza ilość wynikająca z wyjaśnień i zeznań ww. świadka;

- art. 457 § 3 k.p.k., poprzez zaniechanie wyjaśnienia w uzasadnieniu wyroku, czym kierował się Sąd Okręgowy uchylając zawarte w pkt 7 wyroku Sądu I instancji orzeczenie wobec N. S. na podstawie art. 63 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k. o zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 29 marca 2010 r. do dnia 21 stycznia 2011 r. na poczet orzeczonej wobec niego kary pozbawienia wolności, a następnie w pkt III wyroku zaliczając skazanemu ww. okres na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności na podstawie art. 63 § 1 k.k. pomimo, że art. 457 § 3 k.p.k. nakłada na Sąd odwoławczy obowiązek wskazania w uzasadnieniu orzeczenia, czym kierował się, wydając wyrok;

- art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k., poprzez nie dokonanie przez Sąd II instancji konsekwentnej zmiany wyroku Sądu I instancji w pkt 5, tj. nie obniżenie kwoty orzeczonego na podstawie art. 45 § 1 k.k. w zw. z art. 4 k.k. przypadku równowartości korzyści majątkowej, pomimo częściowego uwzględnienia apelacji obrońcy i zmiany orzeczenia Sądu I instancji w pkt 2,

poprzez ustalenie, że N. S. brał udział w obrocie nie mniej niż 19 kg (zamiast 21 kg) środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, co skutkowało zmianą orzeczenia również w części dotyczącej orzeczenia o karze, co przy zaaprobowaniu przez Sąd odwoławczy dokonanych przez Sąd I instancji ustaleń co do ceny nabycia narkotyku, a zatem 15.000 zł za 1 kg, która to kwota stanowiła podstawę wyliczenia przez Sąd I instancji wartości orzeczonego przypadku równowartości korzyści majątkowej, a co powinno prowadzić do korekty orzeczenia Sądu Rejonowego również w części dotyczącej orzeczenia wobec N. S. przypadku równowartości korzyści majątkowej”.

W oparciu o powyższe skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku oraz poprzedzającego go wyroku Sądu I instancji i umorzenie postępowania wobec skazanego, ewentualnie uniewinnienie skazanego bądź przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, bądź uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Prokurator Prokuratury Regionalnej w W. w pisemnej odpowiedzi na kasację oraz występujący na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej wnieśli o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest zasadna w zakresie, w jakim zarzuca rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k., poprzez nienależyte rozważenie podniesionego w apelacji zarzutu niesłusznego zastosowania wobec oskarżonego środka karnego przypadku równowartości korzyści majątkowej w kwocie 315 000 zł i w konsekwencji zaniechanie dokonania zmiany wyroku Sądu pierwszej instancji w części dotyczącej przypadku równowartości korzyści majątkowej.

Rację ma skarżąca, że Sąd odwoławczy w tym zakresie nie wywiązał się w sposób właściwy z obowiązków kontrolnych, jakie nakłada na niego przepis art. 433 § 2 k.p.k.

Nie ulega wątpliwości, że podstawowym obowiązkiem sądu drugiej instancji jest rozpoznanie sprawy w granicach środka odwoławczego, co obejmuje rozważenie wszystkich zarzutów i wniosków wskazanych w środku odwoławczym (art. 433 § 2 k.p.k.). Prawidłowość procedowania sądu odwoławczego powinno odzwierciedlać uzasadnienie jego wyroku, gdyż zgodnie z art. 457 § 3 k.p.k. w tym dokumencie

sąd ma obowiązek podać, dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne lub za niezasadne. Właściwe zrealizowanie tych obowiązków wymaga nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, ale także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty apelacji za trafne, bądź też bezzasadne. Do naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. może dojść więc nie tylko wtedy, gdy sąd pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, ale również wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 czerwca 2006 r., V KK 413/05, OSNKW 2006, z. 7-8, poz. 76; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 stycznia 2009 r., II KK 213/08, LEX nr 485006).

W realiach sprawy niniejszej takie właśnie uchybienie zaistniało w postępowaniu przed Sądem Okręgowym w W.. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje na to, że Sąd ten nie rozważył należycie zarzutu apelacji obrońcy N. R. S. kwestionującego również sposób wyliczenia oraz wysokość kwoty korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z popełnienia przestępstwa, przepadek równowartości której orzeczono tytułem środka karnego.

Zgodzić się należy ze skarżącą, że skoro z jednej strony - w wyniku częściowego uwzględnienia apelacji obrońcy i ustalenia, że oskarżony brał udział w obrocie nie mniej niż 19 kg marihuany, a więc ilością o 2 kg mniejszą niż przyjął Sąd pierwszej instancji i złagodzenia wyłącznie z tego powodu wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności o 2 miesiące, a z drugiej strony zaakceptowania przez Sąd odwoławczy ustaleń Sądu Rejonowego w W., że oskarżony za kilogram zbytego narkotyku uzyskiwał korzyść majątkową w kwocie 15.000 zł, to już w instancji odwoławczej należało obniżyć o 30.000 zł wysokość orzeczonego przepadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z handlu tym narkotykiem.

Brak w tym zakresie korekty zaskarżonego wyroku (utrzymanie w mocy rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji co do środka karnego przepadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z przestępstwa) jest równoznaczne z rażącym naruszeniem przez Sąd odwoławczy wskazanych w

podstawie prawnej zarzutu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k., co miało istotny wpływ na treść wyroku, gdyż prowadziło do nałożenia na skazanego obowiązku świadczenia pieniężnego w kwocie o 30.000 zł wyższej.

Dlatego konieczne było uchylenie zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy rozstrzygnięcie o przypadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z popełnienia przypisanego przestępstwa z punktu piątego wyroku Sądu pierwszej instancji i przekazanie sprawy w tym zakresie Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Rozpoznając ponownie sprawę w tym zakresie Sąd Okręgowy w W. uwzględni powyższe wskazania i uwagi.

Oddalenie na rozprawie w pozostałym zakresie kasacji obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadnej zwalniało Sąd Najwyższy z obowiązku sporządzenia na piśmie uzasadnienia (art. 535 § 3 k.p.k.).

Dlatego orzeczono jak w wyroku, przy czym o zwrocie oskarżonemu opłaty od kasacji na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.