



Sygn. akt IV KK 337/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 24 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Kala

SSN Przemysław Kalinowski

Protokolant Danuta Bratkrajc

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Józefa Gemry
w sprawie **S.M.**

skazanego z art. 55 ust. 3 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i
inne

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 24 maja 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w K.

z dnia 11 maja 2017 r., sygn. akt II AKa [...] /17,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 7 listopada 2016 r., sygn. akt VI K [...] /15,

**I. uchyla wyroki Sądów obu instancji w części dotyczącej
orzeczenia o grzywnie i przekazuje sprawę w tym zakresie
Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania;**

**II. oddala kasację w pozostałym zakresie, zwalniając
skazanego od uiszczenia wydatków poniesionych przez Skarb
Państwa w postępowaniu kasacyjnym;**

III. zwraca skazanemu opłatę kasacyjną w kwocie 750 zł.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 7 listopada 2016 r., skazał S.M.: 1) na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności za posiadanie „od bliżej nieustalonego dnia do 3 czerwca 2015 r.” znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste (59,57 g) oraz amfetaminy (481,01 g), tj. za występki z art. 62 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: u.p.nark.), 2) na karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 100 stawek dziennych grzywny „przy ustaleniu stawki dziennej w kwocie 70 zł (pięćdziesiąt) złotych” za przemyślenie w dniu 3 czerwca 2015 r. z Czech do Polski znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste (108,31 g), tj. za zbrodnię z art. 55 ust. 3 u.p.nark., 3) na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności za udzielenie T.M. w nieustalonych dniach kwietnia i maja 2015 r. amfetaminy w łącznej ilości 2,5 g, tj. za występki z art. 58 ust. 1 u.p.nark. w zw. z art. 12 k.k.; wymierzył oskarżonemu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 70 ust. 1, 2 i 4 u.p.nark. orzekł wobec oskarżonego przepadek określonych przedmiotów i nawiązkę w kwocie 1000 zł. Sąd Apelacyjny w K., po rozpoznaniu w dniu 11 maja 2017 r. apelacji obrońcy, utrzymał w mocy pierwszoinstancyjny wyrok.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego złożył obrońca, podając, że orzeczenie to zaskarża w całości. Zarzucił wystąpienie dwóch bezwzględnych przyczyn odwoławczych, a mianowicie: a) z art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k. w zw. z art. 437 § 2 k.p.k. w zw. z art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k. polegającej na sprzeczności w treści orzeczenia dotyczącego czynu z art. 55 ust. 3 u.p.nark. (jedna stawka dzienna grzywny określona została na kwotę „70 (pięćdziesiąt) złotych”), uniemożliwiającej jego wykonanie; b) z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. polegającej na nieuznaniu, że czyn ciągły z art. 58 ust. 1 u.p.nark. w zw. z art. 12 k.k. stanowi czyn współukarany następczy wobec występkę z art. 62 ust. 2 u.p.nark. W konsekwencji obrońca zażądał uchylenia

wyroków Sądów obu instancji i przekazania sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator Regionalny w K. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o: 1) uchylenie zaskarżonego wyroku w części utrzymującej w mocy rozstrzygnięcie o karze grzywny wymierzonej za czyn z art. 55 ust. 3 u.p.nark. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania; 2) oddalenie kasacji w pozostałej części.

Obecny na rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej wsparł co do zasady stanowisko wyrażone w odpowiedzi na kasację, dodając tylko, że uchyleniem winny zostać objęte wyroki Sądów obu instancji w zakresie dotyczącym rozstrzygnięcia o grzywnie.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja w części okazała się zasadna. Zaprezentowany w prokuratorskiej odpowiedzi na kasację punkt widzenia, zmodyfikowany przez prokuratora Prokuratury Krajowej, zasługiwał na uwzględnienie.

1.1. Sprzeczność w treści wyroku Sądu pierwszej instancji istniejąca w orzeczeniu o grzywnie wymierzonej za czyn z art. 55 ust. 3 u.p.nark. (wysokość jednej stawki dziennej wyrażona cyfrowo różni się od tej podanej słownie), której nie dostrzeżono w postępowaniu apelacyjnym, jawiła się na pierwszy rzut oka. Jako, że wskazana sprzeczność uniemożliwia wykonanie wyroku, należało stwierdzić, iż zaistniało uchybienie określone w art. 439 § 1 pkt 7 k.p.k.

1.2. O ile konieczność wyeliminowania z obrotu prawnego dotkniętego taką wadą orzeczenia nie budziła wątpliwości, o tyle zakres uchylenia mógł rodzić uzasadnione kontrowersje, zwłaszcza w świetle art. 447 § 2 k.p.k., według którego apelację co do kary uważa się za zwróconą przeciwko całości rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych; przepis ten – w myśl art. 518 k.p.k. – stosuje się „odpowiednio” w postępowaniu kasacyjnym.

1.3. Rozważania w tej materii warto rozpocząć od przypomnienia, że „odpowiednie” stosowanie przepisu stanowi szczególny przypadek analogii. Wchodzi ona w grę, gdy sama norma prawna obliuguje do zastosowania przepisu prawnego należącego do innej instytucji prawnej. W takiej sytuacji interpretator, uwzględniając różnice między konstrukcjami prawnymi, do których przynależy

przepis odsyłający i przepis odesłania, winien zdecydować, czy przepis odesłania należy stosować wprost, czy z odpowiednimi modyfikacjami, czy też jego zastosowanie jest niedopuszczalne.

1.4. Wychodząc z założenia, że to przez pryzmat uchybienia, które wskazane jest w kasacji, strona skarżąca określa zakres zaskarżenia (zob. wyr. SN z 20 lutego 2018 r., V KK 498/17) i że, co do zasady, Sąd Najwyższy zgodnie z art. 536 k.p.k. nie może poza zarzuty podniesione w kasacji wykroczyć (zob. post. SN z 11 października 2017 r., III KK 84/17), a nade wszystko niemożność dopuszczenia do sytuacji, aby stwierdzone uchybienie odnoszące się do ściśle określonej kwestii, nierzadko drobnej, pociągało za sobą unicestwienie orzeczenia w znacząco szerokim zakresie, trzeba stwierdzić: **zgodnie z odpowiednim stosowaniem art. 447 § 2 k.p.k. w postępowaniu kasacyjnym (art. 518 k.p.k.), uwzględnienie kasacji kwestionującej tylko jeden rodzaj kary wymierzonej za przestępstwo może polegać na wzruszeniu zaskarżonego wyroku jedynie w tym zakresie, bez ingerowania w inne elementy reakcji karnej.** Odmienne podejście byłoby przejawem skrajnego formalizmu, obcego polskiemu ustawodawcy, i prowadziłoby do skutków jaskrawo sprzecznych z celami procesu karnego.

1.5. Dlatego Sąd Najwyższy, podzielając wniosek zgłoszony przez obecnego na rozprawie kasacyjnej prokuratora Prokuratury Krajowej oraz respektując kategoryczną treść przepisu art. 439 § 1 k.p.k., uchylił wyroki Sądów obu instancji w części dotyczącej orzeczenia o karze grzywny za czyn zakwalifikowany z art. 55 ust. 3 u.p.nark. i przekazał sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania (art. 537 § 2 k.p.k.). Tak zredagowane rozstrzygnięcie spowodowało, że prawomocne pozostały orzeczenia co do winy, co do kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i co do środków z art. 70 u.p.nark. (tzw. horyzontalna prawomocność części wyroku).

2.1. Pogląd skarżącego, że czyn ciągły z art. 58 ust. 1 u.p.nark. w zw. z art. 12 k.k. stanowi czyn współkarany następczy w stosunku do występku z art. 62 ust. 2 u.p.nark., nie wytrzymuje krytyki.

2.2. Jakkolwiek żaden przepis ustawy nie podaje definicji pojęcia czynów współkaranych, to jednak od bardzo dawna przyjmuje się, że chodzi tu o „takie

działania poprzedzające główny czyn przestępny lub następujące po nim, które oceniane z osobna mogłyby być uznane za odrębne przestępstwa, jednakże przy całościowej ocenie zdarzenia należy je uznać za skwitowane przez wymierzenie kary za przestępstwo główne (zob. uchw. połącz. Izby Karnej i Wojskowej SN z 26 czerwca 1964 r., VI KO 57/63, OSNKW 1964, z. 10, poz. 142). Jak z tego widać, nie jest możliwe, aby zachowanie sprawcy podjęte w czasie realizacji czynności wykonawczej objętej znamionami czynu głównego było jednocześnie czynem współukaranym w stosunku do tegoż przestępstwa głównego (zob. wyr. SA w Rzeszowie z 26 marca 2015 r., II AKa 16/15). Zatem aprobaty wymaga stanowisko, że nielegalne posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych, które łączy się z udzielaniem tych środków lub substancji innym osobom, nie podlega odrębnemu ukaraniu (pozorny zbieg przestępstw) i stanowi czyn współukarany tylko wtedy, gdy zachowana jest więź czasowa i sytuacyjna z przestępstwem głównym (zob. wyr. SA we Wrocławiu z 27 marca 2015 r., II AKa 59/15), a nadto oba zdarzenia naruszają identyczne dobra.

2.3. Przychodząc na grunt niniejszej sprawy, należało zgodzić się z autorem odpowiedzi na kasację, że skoro między czynami przypisanymi S.M., chodzi o występkę z art. 62 ust. 2 u.p.nark. i z art. 58 ust. 1 u.p.nark. w zw. z art. 12 k.k., nie występuje łączność czasowa i sytuacyjna, bowiem posiadanie narkotyków obejmowało znaczną ich ilość, dotyczyło szerszego ich asortymentu (ziela konopi i amfetaminy) i było bardziej rozciągnięte w czasie niż ich nielegalne udzielenie, a poza tym oba czyny naruszały nieco inne dobra (co prawda przedmiotem ochrony obu przestępstw jest zdrowie publiczne, niemniej w art. 62 u.p.nark. kładzie się nacisk na zabezpieczenie społeczeństwa przed swobodnym, niekontrolowanym, nielegalnym posiadaniem narkotyków, a w art. 58 u.p.nark idzie o ochronę życia i zdrowia konkretnego odbiorcy), to przypisanie skazanemu dwóch odrębnych czynów przestępnych było postąpieniem poprawnym.

2.4. Z tych racji Sąd Najwyższy oddalił kasację w omawianym zakresie, to jest podnoszącym zarzut wystąpienia uchybienia z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. i żądającym uchylenia w całości wyroków Sądów pierwszej i drugiej instancji (art. 537 § 1 k.p.k.).

3. Względy słuszności, związane z częściowym podzieleniem argumentacji skarżącego, legły u podstaw decyzji o zwolnieniu skazanego od uiszczenia wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w postępowaniu kasacyjnym (art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 616 § 2 pkt 2 k.p.k.). Zwrotu uiszczonej opłaty kasacyjnej dokonano po myśli art. 527 § 4 k.p.k.

ał