



Sygn. akt V KK 335/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 września 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący)

SSN Małgorzata Gierszon

SSN Piotr Mirek (sprawozdawca)

Protokolant Katarzyna Wępa

w sprawie **A. S.**

skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k.

w dniu 30 września 2020 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w W.

z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...)

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 15 lipca 2019 r., sygn. akt V K (...),

- 1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**
- 2. zarządza zwrot na rzecz oskarżonego uiszczonej opłaty od kasacji.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w W. , wyrokiem z dnia 15 lipca 2019 r., sygn. akt V K (...), uznał A. S. za winnego tego, że w dniu 17 grudnia 2018 r., we W. i innych miejscach na terenie Polski, wbrew przepisom art. 33-35, art. 37 oraz art. 40 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej – u.p.n.) posiadał znaczne ilości środków odurzających oraz substancji psychotropowych, czyniąc przygotowania do wprowadzania ich do obrotu, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 62 ust. 1 i 2 u.p.n. i art. 57 ust. 2 u.p.n. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 62 ust. 2 u.p.n. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzekając ponadto nawiązkę na rzecz Stowarzyszenia M. Oddział w W. w kwocie 4.000 złotych oraz przepadek zabezpieczonych środków odurzających i substancji psychotropowych.

Powyższy wyrok został zaskarżony apelacjami prokuratora oraz obrońcy oskarżonego.

Prokurator zaskarżył wyrok Sądu pierwszej instancji w części dotyczącej kary, na niekorzyść oskarżonego, zarzucając rażącą niewspółmierność wymierzonej A. S. kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy okoliczności sprawy, a także wzgląd na cele zapobiegawcze, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiały za wymierzeniem oskarżonemu kary znacznie surowszej. Mając na względzie powyższe skarżący wniósł o zmianę wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego także zaskarżył wyrok Sądu Rejonowego w zakresie wymierzonej oskarżonemu kary, zarzucając jej rażącą niewspółmierną surowość, będącą rezultatem umniejszenia znaczenia, jakie przypisane zostało okolicznościom łagodzącym oraz przypisania nadmiernego znaczenia okolicznościom obciążającym. Mając na względzie powyższe obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Okręgowy w W., wyrokiem z dnia 19 grudnia 2019 r., sygn. akt IV Ka (...), zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że na podstawie art. 56 ust. 3 u.p.n.

w zw. z art. 11 § 3 k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych, w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymując w mocy.

Wyrok Sądu odwoławczego został zaskarżony kasacją wniesioną przez obrońcę oskarżonego. Skarżący zarzucił orzeczeniu rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, a to art. 56 ust. 3 u.p.n., polegające na jego zastosowaniu, a w konsekwencji przyjęciu tego przepisu - na zasadzie art. 11 § 3 k.k. - jako podstawy wymiaru orzeczonej kary wraz z dodatkowym orzeczeniem wobec skazanego kary grzywny, podczas gdy zarzut sformułowany wobec skazanego, stanowiący następnie podstawę wydanego przez Sąd pierwszej instancji wyroku skazującego, nie obejmował przestępstwa udziału w obrocie znaczną ilością środków odurzających stypizowanego w art. 56 ust. 3 u.p.n.

Podnosząc ten zarzut, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z części dyspozytywnej podstawy prawnej rozstrzygnięcia o karze art. 56 ust. 3 u.p.n. i uchylenia orzeczenia o grzywnie, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi odwoławczemu do ponownego rozpoznania.

Odpowiedź na kasację złożył prokurator wnosząc o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasację uznać należało za oczywiście zasadną i jako taką uwzględnić.

Sąd Najwyższy w pełni podziela podniesiony przez skarżącego zarzut naruszenia prawa materialnego przez wadliwe zastosowanie art. 56 ust. 3 u.p.n. Oskarżonemu nie zarzucono ani też nie przypisano popełnienia stypizowanego w nim przestępstwa udziału w obrocie znaczną ilością środków odurzających. Sąd pierwszej instancji trafnie powołał powyższy przepis w kwalifikacji, jednak nie ze względu na zachodzący tam zbieg przepisów, o którym mowa w art. 11 § 2 k.k., ale ze względu na niedookreśloną treść art. 57 ust. 2 u.p.n. Przepis ten penalizuje przygotowanie do szeregu przestępstw, w tym przestępstwa z art. 56 ust. 3 u.p.n. Żeby prawidłowo zdekodować treść znamion typu penalizującego przygotowanie konieczne jest przywołanie obu przepisów: opisującego czynność przygotowawczą

(art. 57 ust. 2 u.p.n.) oraz tego, którego przygotowanie dotyczy (tutaj właśnie art. 56 ust. 3 u.p.n.). Z analogiczną sytuacją mamy do czynienia w przypadku kwalifikacji prawnej usiłowania popełnienia czynu zabronionego. Także tam art. 13 k.k. powiązany jest z przepisem części szczególnej, typizującym dokonanie, bez konieczności powoływania się na instytucję zbiegu. Różnica polega jedynie na tym, że w przypadku przygotowania do przestępstwa z art. 56 ust. 3 u.p.n. wymiar kary został określony odrębnie, właśnie w przepisie typizującym formę stadialną.

Jakkolwiek w realiach niniejszej sprawy doszło do zbiegu przepisów z art. 11 § 2 k.k., to jednak w zbiegu pozostawały ze sobą tylko dwa typy czynów: typ polegający na posiadaniu środków odurzających i dekodowany z art. 62 ust. 1 i 2 u.p.n. oraz typ polegający na przygotowaniu do wprowadzenia do obrotu, dekodowany łącznie z art. 57 ust. 2 u.p.n. w zw. art. 56 ust. 3 u.p.n. Podstawą wymiaru kary w przypadku tego drugiego typu był przepis art. 57 ust. 2 u.p.n.

Art. 62 ust. 2 przewiduje zagrożenie karą od roku do 10 lat pozbawienia wolności, zaś art. 57 ust. 2 u.p.n. - karą pozbawienia wolności do 3 lat. Biorąc pod uwagę treść art. 11 § 3 k.k., w przypadku czynu przypisanego oskarżonemu kara powinna zostać wymierzona na podstawie art. 62 § 2 u.p.n. - a nie, jak orzekł Sąd odwoławczy, na podstawie art. 56 ust. 3 u.p.n. Należy przy tym zwrócić uwagę na dwie okoliczności.

Po pierwsze, powołanie art. 56 ust. 3 u.p.n. jako autonomicznej podstawy orzekania o karze wykraczało poza zakres dopuszczalnego poprawienia kwalifikacji prawnej i stanowiło w istocie rzeczy niekorzystną dla oskarżonego i nie znajdującą odzwierciedlenia w opisie czynu zmianę kwalifikacji prawnej czynu – co wobec braku stosowanej skargi ze strony oskarżyciela uznać należy za przekroczenie przez Sąd odwoławczy granic orzekania, wyznaczonych treścią środka zaskarżenia. Apelacja wniesiona przez prokuratora dotyczyła bowiem wyłącznie wymiaru kary i nie podnosiła zarzutu obrazy prawa materialnego.

Po drugie, przyjęcie za podstawę wymiaru kary art. 56 ust. 3 u.p.n. pozwoliło Sądowi odwoławczemu na wymierzenie – obok kary pozbawienia wolności – także kary grzywny, której orzeczenie było w realiach niniejszej sprawy niedopuszczalne. Prawidłowe określenie podstaw wymiaru kary nie pozwalałoby na zastosowanie takiej dolegliwości. Wbrew zatem stanowisku wyrażonemu w odpowiedzi na

kasację, nie ulega wątpliwości, że zarzucone uchybienie miało istotny wpływ na ostateczny kształt rozstrzygnięcia.

Biorąc pod uwagę powyższe, kasację uznać należało za oczywiście zasadną. Jakkolwiek zarzut kasacji okazał się zasadny, to niemożliwe było uwzględnienie wniosku o wydanie orzeczenia reformatoryjnego - sprzeciwia się temu treść art. 537 § 1 k.p.k. W zaistniałej sytuacji wyrok Sądu odwoławczego należało uchylić i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu.