

POSTANOWIENIE

Dnia 12 kwietnia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Anna Dziergawka

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej, w dniu 12 kwietnia 2024 r.,
w sprawie **K. Ś.**
skazanego o przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o
przeciwdziałaniu narkomanii i in.
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Toruniu
z dnia 7 września 2023 r., sygn. akt IX Ka 538/23,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Chełmnie
z dnia 2 czerwca 2023 r., sygn. akt II K 301/22,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

K. Ś. został oskarżony o to, że:

- I. od bliżej nieustalonego dnia do dnia 12 kwietnia 2022 r., w G., wbrew

przepisom ustawy, posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopi innej niż włóknista o łącznej masie netto 412,06 gramów, fragmenty roślin konopi innych niż włókniste o masie netto 176,8 gramów z których można otrzymać ziele konopi innej niż włóknista o masie co najmniej 58,4 gramów, ponadto CBD o masie łącznej 884,3 gramów, lidokainę w masie łącznej 105,09 gramów, siarczan magnezu o masie 71,27 gramów oraz wagi elektroniczne, woreczki próżniowe, zgrzewarkę oraz woreczki aluminiowe z zapięciem, czym uczestniczył w obrocie ww. środkami odurzającymi, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia w okresie od 9 lutego 2018 r. do 8 kwietnia 2019 r. kary pozbawiania wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu wydanego w sprawie o sygn. II K 544/16 skazującego za przestępstwa podobne, tj. o czyn zabroniony art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k.

II. od bliżej nieustalonego dnia do dnia 12 kwietnia 2022 r., w G., wbrew przepisom ustawy, uprawiał kopie inne niż włókniste w ilości 129 krzewów, z których można uzyskać znaczną ilość ziela konopi innej niż włóknista o masie nie mniejszej niż 2.291,04 gramów, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia w okresie od 9 lutego 2018 r. do 8 kwietnia 2019 r. kary pozbawiania wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu wydanego w sprawie o sygn. II K 544/16 skazującego za przestępstwa podobne, tj. o czyn zabroniony z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k.

III. w dniu 12 kwietnia 2022 r., w G., wbrew przepisom ustawy, posiadał ziele konopi innej niż włóknista o masie brutto 0,86 grama, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia w okresie od 9 lutego 2018 r. do 8 kwietnia 2019 r. kary pozbawiania wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Toruniu wydanego w sprawie o sygn. II K 544/16 skazującego za przestępstwa podobne, tj. o czyn zabroniony z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Sąd Rejonowy w Chełmnie, wyrokiem z dnia 2 czerwca 2023 r., w sprawie o sygn. akt II K 301/22, uznał K. Ś. za winnego zarzuconych mu czynów, z tym ustaleniem, że oskarżony odbył karę pozbawienia wolności z wyroku SR w Toruniu

o sygn. akt II K 544/16 również w okresie od 28.12.2015 r. do 30.12.2015 r., oraz wymierzył karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawiania wolności oraz 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny za czyn opisany w pkt I aktu oskarżenia, karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt II aktu oskarżenia oraz karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt III aktu oskarżenia. W pkt IV wyroku sąd wymierzył K. Ś. karę łączną 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności wykonywaną w systemie terapeutycznym (pkt V wyroku). W pkt VI, VII, VIII oraz IX wyroku sąd orzekł w przedmiocie przypadków, zaliczenia tymczasowego aresztowania oraz w przedmiocie kosztów postępowania.

Powyższe rozstrzygnięcie zostało w całości zaskarżone apelacją obrońcy, który, zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający istotny wpływ na treść orzeczenia,
- 2) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. w szczególności art. 2. art. 4, art. 7, art. 410, art. 424 k.p.k.,
- 3) obrazę przepisów prawa materialnego, tj. w szczególności art. 56 ust. 1 i 3 oraz art. 70 ust. 1 i 3 oraz art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,
- 4) rażącą niewspółmierność kary.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I poprzez wyeliminowanie z jego opisu elementów legalnych, orzeczenie niższej kary za przestępstwo przypisane oskarżonemu we wspomnianym punkcie oraz w konsekwencji orzeczenie niższej kary łącznej względem oskarżonego, a także zwolnienie oskarżonego z kosztów postępowania w całości, ewentualnie zmniejszenie wysokości kosztów jakimi go obciążono proporcjonalnie do tego, w jakim zakresie koszty badań przeprowadzonych w sprawie dotyczyły nielegalnych substancji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Toruniu, wyrokiem z dnia 7 września 2023 r., w sprawie o sygn. akt IX Ka 538/23, w pkt I zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

- a) z opisu czynu przypisanego K. Ś. w punkcie „I” wyeliminował:

- CBD o masie łącznej 884,3 gramów,
- lidokainę o masie łącznej 105,09 gramów,
- siarczan magnezu o masie 71,27 gramów,
- b) karę łączną 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności orzeczoną w pkt „IV” złagodził do kary 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,
- c) z pkt „VII” wyeliminował:
 - torbę papierową z zawartością plastikowego pojemnika z białym proszkiem,
 - plastikowy pojemnik z białym proszkiem,
 - woreczek z białą substancją z napisem lidokaina,
 - woreczek foliowy z zawartością białego granulatu,
 - telefon komórkowy L. o nr [...],
 - telefon komórkowy Iphone o nr [...].
 - telefon komórkowy L. o nr [...].

W pkt II wyroku sąd zwrócił K. Ś. jako osobie uprawnionej telefony komórkowe, a w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy (pkt III wyroku), zwalniając oskarżonego z ponoszenia kosztów sądowych za II instancję, a wydatkami obciążył Skarb Państwa (pkt IV wyroku).

Od prawomocnego wyroku, kasację w części dotyczącej pkt I oraz III wywiódł obrońca K. Ś. , zaskarżonemu orzeczeniu zarzucając:

1) rażącą obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, tj. art. 437 § 1 i 2 w zw. z art. 438 pkt 1), 1a), 2), i 3), art. 433 § 1 i 2 w zw. z art. 457 § 3 w zw. z art. 4, art. 5 § 2, art. 410, art. 424 § 1 pkt 1 i 2), wskutek błędnego przyjęcia w zakresie czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia, który przypisano oskarżonemu, że uczestniczył on w obrocie środkami odurzającymi, w sytuacji, gdy nie było ku temu żadnych podstaw,

2) z ostrożności rażącą obrazę prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 1 i 3 oraz art. 62 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, wskutek błędnego przyjęcia, że można przypisać oskarżonemu objętymi nimi czyn, w sytuacji, gdy z zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz z ustaleń faktycznych sprawy jednoznacznie wynika, że nie uczestniczył on w obrocie środkami odurzającymi.

Obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja wniesiona przez obrońcę skazanego jest oczywiście bezzasadna, co uprawniało do jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że zgodnie z treścią art. 523 § 1 k.p.k. kasacja może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zatem możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest istotnie ograniczona. Podzielając utrwalone w tym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego, stwierdzić trzeba, że postępowanie kasacyjne nie jest z pewnością postępowaniem, które ponawiać ma zwykłą kontrolę odwoławczą. W toku zaś tego postępowania z założenia nie dokonuje się kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (zob. postanowienie SN z dnia 15 marca 2023 r., IV KK 549/22; postanowienie SN z dnia 10 lipca 2019 r., II KK 210/19; postanowienie SN z dnia 21 września 2017 r., IV KK 276/17).

Przedmiotem kasacji jest wyrok sądu odwoławczego kończący postępowanie, stąd zarzuty w niej podnoszone powinny dotyczyć tego orzeczenia. Można wyjątkowo w kasacji wytykać uchybienia wyrokowi sądu I instancji, ale wtedy warunkiem skuteczności takich zarzutów jest wykazanie, że te uchybienia przeniknęły do wyroku sądu odwoławczego, będącego przedmiotem zaskarżenia kasacji. Uczynić to należy poprzez wskazanie tych przepisów, które sąd odwoławczy naruszył dopuszczając do owego „przeniesienia” tego uchybienia do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację (zob. postanowienie SN z dnia 24 czerwca 2021 r., IV KK 217/21; postanowienie SN z dnia 30 marca 2017 r., V KK 35/17).

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego przeniknięcie uchybienia pierwszoinstancyjnego do postępowania odwoławczego aktualizować się może dopiero w sytuacji, gdy sąd odwoławczy przeprowadzi nienależytą kontrolę instalacyjną i zaakceptuje orzeczenie sądu pierwszej instancji, pomimo że dotknięte jest ono wadami, na które zwrócono uwagę w zwykłym środku odwoławczym (zob. postanowienie SN z dnia 30 sierpnia 2022 r., I KK 236/22; postanowienie SN z dnia 26 kwietnia 2023 r., II KK 56/23). W takim wypadku to na skarżącym ciąży obowiązek podniesienia i wykazania wadliwości procedowania przez sąd odwoławczy, w następstwie którego doszło do owego przeniknięcia uchybienia do orzeczenia drugoinstancyjnego, co mogłoby się wyrażać z nierzetelnym rozpoznaniem zarzutów środka odwoławczego, oraz wykazania, że uchybienie to mogło mieć wpływ - i to istotny - na treść zaskarżonego orzeczenia (zob. postanowienie SN z dnia 14 kwietnia 2021 r., III KK 16/21).

Kasacja nie służy zatem do ponawiania kontroli instancyjnej już dokonanej przez sąd odwoławczy, stąd też postępowanie kasacyjne nie może być traktowane jako trzecia instancja (zob. postanowienie SN z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18; postanowienie SN z dnia 11 października 2022 r., V KK 332/22).

Tymczasem na gruncie przedmiotowej sprawy zarzuty podniesione w omawianej kasacji zostały sformułowane instrumentalnie, celem wymuszenia zwykłej kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku sądu odwoławczego, głównie w zakresie oceny dowodów. Podniesiony w kasacji, pod adresem orzeczenia sądu odwoławczego zarzut opisany w pkt I oparty jest o wskazanie na rażącą obrazę przepisów postępowania, określających zasady rzetelnej kontroli odwoławczej. Jednak już tylko po wstępnej analizie treści tego zarzutu nie ulega wątpliwości, że powołanie się przez skarżącego na rażącą obrazę przepisów z art. 433 § 2 i 457 § 3 k.p.k. jest niezasadne w sposób oczywisty. Postawienie zarzutu obrazy przepisów postępowania w postaci *„błędnego przyjęcia w zakresie czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia, który przypisano oskarżonemu, że uczestniczył on w obrocie środkami odurzającymi, w sytuacji, gdy nie było ku temu żadnych podstaw”* jest zarzutem skierowanym wprost pod adresem sądu I instancji, skoro sąd odwoławczy nie prowadził postępowania dowodowego w tym zakresie, zaś w uzasadnieniu

zaskarżonego wyroku nie odniósł się w żaden sposób do kwestii „uczestniczenia w obrocie”, ponieważ ten element nie był kwestionowany przez obrońcę w apelacji. W uzasadnieniu apelacji obrońca podnosił wprost, że *„oskarżony, od samego początku przyznawał, że ponosi odpowiedzialność za czyny, których się dopuścił w niniejszej sprawie i nigdy tego nie kwestionował”*. Nie ulega też wątpliwości, że sąd odwoławczy w pełni zaaprobował ustalenia faktyczne sądu I instancji także w tym zakresie. Zastosowany przez skarżącego zabieg kwestionowania ustaleń faktycznych na etapie postępowania kasacyjnego, jest niedopuszczalny. Jego celem jest bowiem wymuszenie dokonania w postępowaniu kasacyjnym ponownej, zwykłej kontroli odwoławczej. Jednocześnie trudno uznać za metodologicznie prawidłowe stawianie sądowi odwoławczemu w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzutu błędnego przypisania oskarżonemu, że uczestniczył on w obrocie środkami odurzającymi, w sytuacji, gdy nie było ku temu żadnych podstaw, skoro zagadnienie to nie było uprzednio przedmiotem artykułowanych przez obrońcę skazanego zarzutów apelacyjnych. Zatem sąd odwoławczy nie był zobowiązany do badania tej kwestii w związku z rozpoznawaniem zwykłego środka odwoławczego. Niedopuszczalne jest bowiem formułowanie w kasacji zarzutów odnoszących się do zagadnień, które nie były podnoszone w treści apelacji, a zatem nie mogły stanowić przedmiotu rozważań sądu odwoławczego.

Dodatkowo należy wskazać, że nie doszło również do naruszenia przez sąd odwoławczy art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., bowiem do wszystkich zarzutów apelacji sąd odniósł się w sposób szczegółowy, a więc rzetelny i zgodny z przepisami. Lektura zaskarżonego orzeczenia przekonuje, iż sąd odwoławczy, dzieląc stanowisko sądu I instancji, wykazał, dlaczego jego rozumowanie w sferze oceny dowodów, prowadzące do określonych ustaleń faktycznych pozwalających na przypisanie skazanemu zarzucanych czynów nie jest dowolne. W uzasadnieniu zasadnie sąd odwoławczy wskazał, iż: *„całokształt zebranego materiału dowodowego, oceniony przez sąd I instancji zgodnie z depozycją art. 7 k.p.k., dawał solidne podstawy do ustalenia ponad wszelką wątpliwość, iż K. Ś. dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów”*. Natomiast w uwzględnieniu zarzutu apelacyjnego obrońcy (popartego opinią z zakresu badań chemicznych), w którym ten kwestionował przypisany mu w pkt I zaskarżonego wyroku w zakresie, w

jakim obejmuje on „CDB o masie łącznej 884,3 gramów, lidokainę o masie łącznej 105,09 gramów, siarczan magnezu o masie 71,27 gramów, gdy wspomniane elementy nie powinny być przypisane oskarżonemu w ramach czynu, za który został on skazany z uwagi na ich legalność”, Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok eliminując z opisu czynu przypisanego K. Ś. w punkcie „I” zaskarżonego wyroku wskazane wyżej ustalenie, co miało bezpośredni wpływ na złagodzenie wymiaru kary łącznej z 5 (pięciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności na karę 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności. Zatem, wbrew twierdzeniom autora kasacji, sąd odwoławczy, stosując się do nakazu wyrażonego w art. 433 § 2 k.p.k., rozpoznał apelację wnikliwie, w granicach jej zaskarżenia, a sporządzone uzasadnienie zaskarżonego wyroku czyni zadość dyspozycji art. 457 § 3 k.p.k.

Odnosząc się do zarzutu postawionego w punkcie 2 kasacji, dotyczącego rażącej obrazę prawa materialnego, to jego oczywista bezzasadność wynika chociażby tylko ze względów formalnych. Uchybienie w postaci obrazę prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu do trafnych i niekwestionowanych ustaleń faktycznych. Nie można więc zarzucać obrazę prawa materialnego w sytuacji, gdy jednocześnie przyjmuje się, że wadliwość orzeczenia jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę lub ustalenia te są wynikiem naruszenia przepisów prawa procesowego (zob. S. Zabłocki (w:) J. Bratoszewski, L. Gardocki, Z. Gostyński, S. Przyjemski, R.A. Stefański, S. Zabłocki, Kodeks postępowania karnego. Komentarz., Warszawa 2004, t. III, s. 111). Tak sformułowane zarzuty obarczone są wewnętrzną sprzecznością, wynikającą z faktu, iż dotyczą one tego samego zakresu, czyli skazania K. Ś. za przypisane przestępstwa. Jednak, jeżeli tego rodzaju zabieg został dokonany w nadzwyczajnym środku zaskarżenia, musi prowadzić do wniosku o jego niezasadności. Wszakże Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i, co do zasady, w granicach podniesionych zarzutów (art. 536 k.p.k.), zaś postawienie sprzecznych ze sobą zarzutów w istocie wyłącza możliwość określenia jakie właściwie uchybienie zostało sądowi odwoławczemu w niej zarzucone (zob. postanowienie SN z dnia 29 stycznia 2020 r., V KK 589/18). Wypada w tym miejscu zauważyć, że skarżący także w apelacji sformułował

zarzuty w oparciu o tą samą błędną konstrukcję, tj. zarzucając zaskarżonemu orzeczeniu obrazę prawa procesowego przy jednoczesnym kwestionowaniu przepisów prawa materialnego w tym samym zakresie.

Reasumując, podkreślić trzeba, że w istocie wniesiona kasacja sprowadza się do polemiki z ustaleniami faktycznymi, a skarżący zmierza do przedstawienia własnej i odmiennej oceny przeprowadzonych dowodów oraz dokonanych na ich podstawie ustaleń stanu faktycznego. Skarżący formułując w ten sposób kasację, będącą nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, środek ten potraktował jako kolejny instancyjny środek odwoławczy, co jest niedopuszczalne. Kasacja nie służy bowiem do ponawiania kontroli instancyjnej już dokonanej przez sąd odwoławczy, stąd też postępowanie kasacyjne nie może być traktowane jako trzecia instancja (zob. postanowienie SN z dnia 9 stycznia 2019 r., IV KK 694/18; postanowienie SN z dnia 11 października 2022 r., V KK 332/22).

Przedmiotowa kasacja nie sprostała zatem wymogom wykazania rażącego naruszenia prawa, które mogłoby doprowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku. Rozpoznanie wniesionej kasacji skutkować musiało jej oddaleniem, na podstawie art. 535 § 3 k.p.k.

Konsekwencją takiego rozstrzygnięcia było orzeczenie o kosztach postępowania kasacyjnego, dokonane na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[J.J.]

[ms]

SSN Anna Dziergawka

