

POSTANOWIENIE

Dnia 13 listopada 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **R. N.**

skazanego z art. 63 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 § 3 k.p.k.

w dniu 13 listopada 2018 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego [...]

z dnia 27 lutego 2018 r., sygn. akt II AKa [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Ś.

z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt III K [...]

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. zwolnić skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 5 grudnia 2017 r., sygn. akt III K [...], Sąd Okręgowy w Ś. uznał R. N. za winnego popełnienia przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 63 ust.3, art. 53 ust. 2 art. 13 §1 k.k. w zw. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i na podstawie art. 53 ust. 2 w zw. z art. 11 § 3 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 2 k.k. w zw. z art. 60 § 6 pkt. 2 k.k., skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych określając

wysokość jednej stawki na 50 zł. Nadto, sąd ten orzekł o dowodach rzeczowych oraz zaliczeniu rzeczywistego okresu pozbawienia wolności sprawie na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności.

Powyższy wyrok w zakresie kary zaskarżył obrońca oskarżonego, zarzucając:

„rażącą niewspółmierność orzeczenia o karze, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu za przypisane przestępstwo kary dwóch lat pozbawienia wolności bez rozważenia i uwzględnienia w sposób prawidłowy i wszechstronny rzeczywistego stopnia społecznego niebezpieczeństwa popełnionego przestępstwa i pominięcie okoliczności przedmiotowych i podmiotowych korzystnych dla oskarżonego, wskazujących na jego zamiar oraz na jego trudną sytuację osobistą i rodzinną”.

Podnosząc powyższe argumenty obrońca wniósł o „zmianę zaskarżonego wyroku przez wymierzenie obwinionemu łagodniejszej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na stosowny okres”.

Wyrokiem z dnia 27 lutego 2018 r. Sąd Apelacyjny [...] w sprawie o sygn. akt II AKa [...] zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku wniósł obrońca skazanego zarzucając orzeczeniu:

„ 1. rażące naruszenie przepisu prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a polegające na obrazie przepisów prawa procesowego, tj. art. 399 § 1 w zw. z art. 6 k.p.k. polegające na nieuprzedzeniu oskarżonego o uzupełnieniu opisu czynu z punktu I wyroku sądu instancji i zmianie kwalifikacji prawnej tego czynu, co skutkowało naruszeniem prawa do obrony;

2. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 63 ust. 3 oraz art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, poprzez wskazanie w opisie czynu znacznej ilości środka odurzającego w postaci suszu konopi innej niż włókniste, podczas gdy Sąd prawidłowo ustalił stan faktyczny, w którym określił, że zamiarem skazanego było wytworzenie oleju z konopi i to jego ilość winna być brana pod uwagę przy określeniu ilościowym, nie zaś ilość suszu konopi innej niż włókniste,

3. wymierzenie kary rażąco niewspółmiernej do wagi popełnionego czynu, polegające na wymierzeniu kary w wymiarze dwóch lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki na 50 zł., nie uwzględnivszy dyrektyw wymiaru kary uregulowanych w przepisie art. 53 ust. 1 i 2 k.k. w zw. z 11 § 3 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 2 w zw. z art. 60 § 6 pkt 2 k.k.”.

Wnoszący kasację wniósł o „zmianę zaskarżonego wyroku poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu na czyn z art. art. 63 ust 1, art., 53 ust. 1, art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii z zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i wymierzenie łagodniejszej kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania; ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego we W., IV Wydział Karny Odwoławczy z dnia 06.02.2018 r. (sygn. akt: IV Ka [...]), oraz uchylił wyrok Sądu Rejonowego we W., V Wydział Karny z dnia 06.07.2017 r., (sygn. akt: V K [...]) i przekazanie sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania. ”

Prokurator Prokuratury Regionalnej [...]. w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie, jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego, jako oczywiście bezzasadna podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Tytułem wstępu należało przypomnieć, że podnoszone w kasacji zarzuty muszą wskazywać na rażące naruszenie prawa, do którego doszło w postępowaniu odwoławczym, co w konsekwencji mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia sądu odwoławczego (art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k.). W kasacji zatem nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, a więc kwestionujących orzeczenie pierwszoinstancyjne. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd *a quo*. Warunkiem skuteczności zarzutu postawionego wyrokowi sądu I instancji w takim układzie jest jednak wykazanie, że uchybienie, jakiego dopuścić się miał ten sąd przeniknęło do wyroku sądu odwoławczego, będącego przedmiotem zaskarżenia. Owo „wykazanie” powinno nastąpić zarówno poprzez powołanie przepisów, które sąd

odwoławczy naruszył dopuszczając do „przeniesienia” tego uchybienia do swojego orzeczenia, jak i poprzez stosowną argumentację. Tymczasem analiza przedmiotowej kasacji prowadzi do wniosku, że podniesione w niej zarzuty (punkt 1 i 2) naruszenia prawa procesowego jak i materialnego są skierowane wprost przeciwko orzeczeniu sądu pierwszej instancji i to w zakresie orzeczenia o winie, a przecież zakresem zaskarżenia w apelacji było orzeczenie o karze. W tym układzie zarzuty kasacji nie mogły wiązać się z treścią rozstrzygnięcia sądu odwoławczego, skoro ten kontrolował wyrok w innym zakresie, a w kasacji nie postawiono zarzutu braku rozpoznania sprawy poza zakresem zaskarżenia (np. art. 440 k.p.k.). Dowodzi to, że zarzuty w pkt 1 i 2 kasacji są skierowane tylko i wyłącznie przeciwko wyrokowi sądu pierwszej instancji a zatem nie mogą stanowić pola kontroli Sądu Najwyższego wyznaczonego treścią art. 519 k.p.k. w zw. z art. 523 § 1 k.p.k. Zarzut trzeci, tj. zarzut rażącej niewspółmierności kary, w żaden sposób nie jest powiązany z zarzutami, które mogłyby dotyczyć wadliwego procedowania przez sąd odwoławczy, co czyni tak ujęty zarzut – zarzutem samodzielnym i niedopuszczalnym, stosownie do treści art. 523 § 1 k.p.k.

Z powyższych względów postanowiono, jak na wstępie.