

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Wiesław Błus

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 5 grudnia 2017 r.,

sprawy **M.N.**,

skazanego z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i in.

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

z dnia 8 marca 2017 r., sygn. akt IX Ka (...),

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w W.

z dnia 13 września 2016 r., sygn. akt V K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego;**
- 3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. P.P., Kancelaria Adwokacka w K., kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz skazanego.**

UZASADNIENIE

M.N. został oskarżony o to, że:

- „1. w okresie od około 17 czerwca 2008 r. do dnia 25 czerwca 2008 r. w W. działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dziesięciokrotnie udzielił R.K. środków odurzających w postaci heroiny o łącznej wadze nie mniejszej niż 3 g oraz o łącznej wartości nie mniejszej niż 460 zł, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
2. w dniu 9 stycznia 2012 roku w W. czynił przygotowania do wprowadzenia do obrotu środków odurzających w ten sposób, że posiadał przy sobie 13 zawiniątek z folii aluminiowej z zawartością środków odurzających w postaci heroiny o łącznej wadze 2,26 g netto oraz zgromadził w miejscu zameldowania przy ul. C. sztuk torebek foliowych z zapięciem strunowym oraz wagę elektroniczną, tj. o czyn z art. 57 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k.”

Sąd Rejonowy w W. w V Wydziale Karnym wyrokiem z dnia 13 września 2016 r., sygnatura akt: V K (...):

- I. orzekając w ramach zarzutu aktu oskarżenia, opisanego wyżej pod punktem 1 uznał oskarżonego M.N. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, przy czym przyjął, że dopuścił się go w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, co stanowi występek z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2016 r., poz. 224 t.j.) w zw. z art. 12 k.k. skazując go za ten czyn na mocy art. 59 ust. 1 powołanej ustawy wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności, zaś na mocy art. 33 § 2 k.k. nadto grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawkiiennej na kwotę 10 złotych;
- II. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa wskazanego w punkcie I. wyroku tj. kwoty 460 złotych;
- III. orzekając w ramach zarzutu aktu oskarżenia, opisanego wyżej pod punktem 2. uznał oskarżonego M.N. za winnego tego, że w dniu 9 stycznia 2012 r. posiadał wbrew przepisom ustawy środki odurzające w postaci heroiny o łącznej wadze 2,26 grama netto, co stanowi występek z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o

przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2016 r. poz. 224 t.j.) i skazując go za ten czyn na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę roku i 3 miesiące pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce kar jednostkowych orzeczonych w punktach I. i III. wyroku wymierzył oskarżonemu karę łączną roku i 8 miesięcy pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 70 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie nr (...) pod poz. 1-3 na k. 244 akt sprawy IV K (...), zarządzając ich zniszczenie;

VI. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu M.N. dowody rzeczowe opisane w wykazie nr (...) pod poz. 2 na k. 76 akt sprawy IV K (...);

VII. na podstawie art. 63 § 1 i 5 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w punkcie IV. wyroku zaliczył okres jego zatrzymania od dnia 25 czerwca 2008 r. godz. 12.15 do dnia 26 czerwca 2008 r. godz. 16.01 oraz od dnia 9 stycznia 2012 r. od godz. 16.50 do dnia 11 stycznia 2012 r. godz. 12.30, tj. okres 4 dni równoważny 4 dniom kary pozbawienia wolności;

VIII. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adwokata E.J. z Kancelarii Adwokackiej na ul. D. w W. kwotę 924 złotych powiększoną o podatek VAT tytułem obrony udzielonej oskarżonemu M.N. z urzędu w postępowaniu sądowym;

IX. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

Od powyższego orzeczenia apelację wniosła obrońca oskarżonego, na podstawie art. 444 oraz art. 425 § 1 i § 2 k.p.k. zaskarżając je w części, tj. w punkcie I, II, III, IV.

Odnośnie pkt I. wyroku:

1. na zasadzie art. 427 § 2 oraz na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k., zaskarżonemu wyrokowi obrońca zarzuciła obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 192 § 2 i art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., polegającą na przeprowadzeniu dowodu z przesłuchania świadka R.K., na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2016 roku (w obecności psychologa), z pominięciem odczytania wyjaśnień złożonych przez R.K.

w charakterze podejrzanego w postępowaniu sygn. akt: IV K (...), w warunkach gdy świadek zeznawał na rozprawie odmiennie niż poprzednio a nadto oświadczył, że w ogóle nie pamiętał treści swych poprzednich wyjaśnień;

2. na zasadzie art. 427 § 2 oraz na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że oskarżony dopuścił się czynu zarzucanego mu w pkt I. zaskarżonego wyroku, pomimo, że pozostały w sprawie nieusunięte wątpliwości co do tego czy rzeczywiście R.K. kupował od oskarżonego narkotyki.

Odnośnie pkt III. i IV. wyroku:

3. na zasadzie art. 427 § 2 oraz na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 60 § pkt 2 k.k., zaskarżonemu wyrokowi obrońca zarzuciła rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec oskarżonego M.N., zwłaszcza wobec postawy oskarżonego, który przyznał się do posiadania narkotyków (pkt II. zaskarżonego wyroku), a wyrażającą się w wymierzeniu oskarżonemu kary pozbawienia wolności bez nadzwyczajnego jej złagodzenia, w wymiarze nieadekwatnym do stopnia winy oskarżonego i nie mogącej odegrać, oczekiwanej przez ustawodawcę, właściwej roli wychowawczej, przewidzianej w art. 53 § 1 k.k.

Na podstawie art. 427 § 1 i art. 437 § 2 k.p.k. obrońca wniosła o to, aby Sąd odwoławczy, korzystając z uprawnień przewidzianych w art. 437 § 1 i 2 k.p.k.:

- a) zmienił punkt I. (pierwszy) zaskarżonego wyroku i uniewinnił oskarżonego od zarzucanego mu czynu z punktu I wyroku,
- b) zmienił punkt III. i IV. (trzeci i czwarty) zaskarżonego wyroku i orzekł wobec oskarżonego karę o łagodniejszym charakterze lub karę pozbawienia wolności w niższym wymiarze, w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, z jednoczesnym zastosowaniem nadzwyczajnego jej złagodzenia, przewidzianego art. 60 § 1 k.k.

Ewentualnie obrońca wniosła, aby Sąd odwoławczy uchylił zaskarżony wyrok w zaskarżonej części i przekazał sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania ze wskazaniem na konieczność przeprowadzenia właściwej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, z uwzględnieniem zarzutów podniesionych w apelacji.

Ponadto obrońca wniosła o zasądzenie od Skarbu Państwa na jej rzecz, jako obrońcy z urzędu oskarżonego M.N., kosztów nieopłaconej pomocy prawnej

udzielonej oskarżonemu z urzędu za drugą instancję i oświadczyła, że koszty te nie zostały pokryte w całości ani w części.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 8 marca 2017 r. w sprawie sygn. akt: IX Ka (...) w wyniku rozpoznania apelacji obrońcy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy /pkt 1 wyroku/.

Obrońca w kasacji od całości prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego orzeczeniu temu zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania stanowiącą w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. rażące naruszenie prawa, tj. art. 391 § 1 k.p.k. poprzez nieodczytanie poprzednio składanych zeznań R.K. na rozprawie w dniu 28 kwietnia 2017 r., na której był on przesłuchiwany z udziałem biegłej psycholog L.B., co miało realny wpływ na przypisanie skazanemu odpowiedzialności za czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2017, poz. 783; dalej „ustawa”);
- obrazę prawa materialnego stanowiącą w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k. rażące naruszenie prawa, tj. art. 60 § 1 i 2 k.k. poprzez jego niezastosowanie, co skutkowało wymierzeniem skazanemu kary niewspółmiernie surowej bez zastosowania nadzwyczajnego jej złagodzenia, mimo że zasługiwał on na skorzystanie z dobrodziejstwa tejże instytucji, które to uchybienie miało wpływ na treść wyroku.

W związku z powyższymi zarzutami:

1. co do czynu z art. 59 ust. 1 ustawy wniósł o uchylenie całości wyroku Sądu pierwszej instancji i uchylenie całości wyroku drugiej instancji oraz co do tego czynu wniósł o uniewinnienie skazanego z uwagi na to, że skazanie jest oczywiście niesłuszne;
2. co do czynu z art. 62 ust. 1 ustawy wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie go do ponownego rozpoznania Sądowi drugiej instancji w celu rozpoznania przez ten Sąd zarzutu apelacji odnoszącego się do niewspółmierności orzeczonej skazanemu kary i niezastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Ponadto, w imieniu własnym wniósł o zasądzenie od Skarbu Państwa na swoją rzecz kosztów pomocy prawnej udzielonej skazanemu M.N. z urzędu w wysokości czterokrotności stawki minimalnej wskazanej w § 14 ust. 3 pkt 1)

rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 461), tj. w kwocie 1440 zł podwyższonej o podatek od towarów i usług.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w W. wniósł o oddalenie tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia jako oczywiście bezzasadnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Oba zarzuty kasacyjne stanowią w istocie powtórzenie zarzutów apelacyjnych. W związku z tym konieczne staje się przypomnienie, że co do zasady powielenie w kasacji zarzutu i argumentów przedstawionych wcześniej w apelacji może być skuteczne, gdy Sąd odwoławczy nie rozpozna należycie wszystkich zarzutów i nie odniesie się do nich w uzasadnieniu swojego orzeczenia w sposób zgodny z wymogami określonymi w art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Taka sytuacja w niniejszej sprawie nie wystąpiła. W świetle porównania zarzutów stawianych przez skarżącego w kolejnych etapach procesu nasuwa się wniosek, iż autor kasacji formalnie nie uczynił zadość wymogom formalnym skargi kasacyjnej, kwestionując w istocie dokonaną przez Sąd pierwszej instancji ocenę dowodów oraz warunków zastosowania instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary; innymi słowy, pod pozorem kasacji podjął próbę uczynienia z postępowania kasacyjnego - postępowania przed sądem kolejnej instancji, co stoi w opozycji do istoty tego etapu procesu karnego.

Ponadto, Sąd Najwyższy stosownie do treści § 17 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U. poz. 1714 ze zm.) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu kwotę 442,80 zł, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji na rzecz M.N.. Wbrew bowiem wskazaniom autora kasacji, to właśnie ten akt prawny powinien być znaleźć zastosowanie w tej kwestii, zgodnie z § 22 cyt. rozporządzenia. Sąd Najwyższy mając na uwadze treść § 4 ust. 2 cyt. aktu prawnego nie uznał też, że zasądzona kwota powinna stanowić, zgodnie z

żądaniem obrońcy, czterokrotność stawki przewidzianej do zasądzenia wynagrodzenia dotyczącego sporządzenia i wniesienia kasacji.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

as