

POSTANOWIENIE

Dnia 22 czerwca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie **R. S.**
skazanego za czyn z art. 178a § 1 k.k. i in.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
w dniu 22 czerwca 2023 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.
z dnia 16 stycznia 2023 r., sygn. akt IV Ka 487/22
zmieniającego częściowo wyrok Sądu Rejonowego S.
z dnia 28 stycznia 2022 r., sygn. akt VI K 505/19

p o s t a n o w i ł

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 stycznia 2022 r., sygn. akt VI K 505/19, Sąd Rejonowy S. uznał oskarżonego R. S. za winnego popełnienia czynów stanowiących występki z art. 178a § 1 k.k. oraz art. 62 ust 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, za które wymierzył mu odpowiednio, kary 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, które to kary kolejno połączył i wymierzył temu oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat i 10 miesięcy. Nadto wyrokiem tym orzeczono o zaliczeniu na

poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności okresu jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie, o zakazie prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym na okres 4 lat z zaliczeniem na poczet orzeczonego środka karnego okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 24 stycznia 2019 r., o świadczeniu pieniężnym w wysokości 5000 zł zasądzonym od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej, o dowodach rzeczowych, o przepadku korzyści majątkowej oraz kosztach postępowania.

Apelacje od tego wyroku wniósł zarówno prokurator jak i obrońca oskarżonego.

W swojej apelacji oskarżyciel publiczny zaskarżając wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze i środkach karnych na niekorzyść oskarżonego, wskazał na:

„1. rażącą niewspółmierność kary wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego w pkt II sentencji wyroku za czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii kary 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy stopień społecznej szkodliwości czynu, cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu kary w wyższym wymiarze;

2. rażącą niewspółmierność kary wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego w pkt III sentencji wyroku kary łącznej w wymiarze 2 (dwóch) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy stopień społecznej szkodliwości czynów, cele zapobiegawcze i wychowawcze, które kara ma osiągnąć w stosunku do skazanego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu kary łącznej w wyższym wymiarze;

3. rażącą niewspółmierność środka karnego wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego w pkt V sentencji wyroku zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych w ruchu lądowym w wymiarze 4 (czterech) lat, podczas gdy stopień społecznej szkodliwości czynów, cele zapobiegawcze i wychowawcze, które środek karny ma osiągnąć w stosunku do skazanego, jak również potrzeby w zakresie

kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu środka karnego w wyższym wymiarze;

4. rażącą niewspółmierność środka karnego wyrażającą się w orzeczeniu wobec oskarżonego w pkt VII sentencji wyroku świadczenia pieniężnego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym i Pomocy Postpenitencjarnej w wysokości 5 000 zł (pięciu tysięcy złotych), podczas gdy stopień społecznej szkodliwości czynów, cele zapobiegawcze i wychowawcze, które środek karny ma osiągnąć w stosunku do skazanego, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu środka karnego w wyższym wymiarze”.

Podnosząc te zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- „1) podwyższenie wymierzonej oskarżonemu R.S. za czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii kary pozbawienia wolności do 3 lat i 10 miesięcy;*
- 2) wymierzenie oskarżonemu R.S. za zarzucone mu czyny kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności;*
- 3) podwyższenie wymiaru orzeczonego względem oskarżonego R.S. środka karnego w postaci zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów w ruchu lądowym do 6 lat;*
- 4) podwyższenie wysokości orzeczonego względem oskarżonego R.S. środka karnego w postaci świadczenia pieniężnego do 10 000 zł (dziesięciu tysięcy złotych)”, w pozostałym zaś zakresie wnosząc o utrzymanie zaskarżonego wyroku w mocy.*

Apelację od całości wyroku wniósł obrońca oskarżonego i zarzucił sądowi:

„ w odniesieniu do

- zarzutu I - dowolnie, a nie swobodnie uznał, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, że oskarżony 22 stycznia 2019 r. kierował samochodem osobowym pod wpływem działania środków odurzających w sytuacji, gdy jego zachowanie w chwili zatrzymania nie wskazywało na wpływ kokainy oraz delty-9-tetrahydrokannabinolu, a w konsekwencji podnoszę zarzut obrazy przepisu art. 7 KPK w związku z art. 5 § 2 KPK poprzez dowolne przyjęcie, że dowody zebrane w sprawie dotyczące tego zarzutu, a to opinia biegłych z dziedziny toksykologii wraz z

protokołem pobrania krwi i opinią uzupełniającą, protokół użycia testerów narkotycznych i badania śliny przemawiają za sprawstwem, gdy tymczasem, co jest bezsporne, a wynika m.in. z wyjaśnień R. S. oraz zeznań funkcjonariuszu, którzy dokonywali zatrzymania, że w chwili zatrzymania R. S., Ten nie przejawiał żadnych oznak pozostawania pod wpływem środków znajdujących się w Jego krwi

- zarzutu II - błędne ustalenie, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, że ujawnione 22.1.2019 r. w samochodzie kierowanym przez R. S. środki odurzające były przedmiotem ich posiadania przez Niego, w sytuacji, gdy do przewiezienia ujawnionych środków doszło w następstwie zastosowanego wobec R. S. szantażu obyczajowego wykluczającego możliwość przyjęcia, że zachowanie R.S. obejmowało stan zakazanego posiadania ujawnionych środków odurzających, przy czym, dodatkowo podnoszę, że Sąd I instancji naruszył przepis art. 10 Konstytucji RP w zw. z art. 1 KK poprzez uznanie, mimo braku ustawowych wyznaczników, że ilość ujawnionych środków wypełnia znamiona znaczności, o której mowa w 62 ust. 2 ustawy z 29.7.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

- rażąco surowości orzeczonych kar oraz zastosowanego środka w postaci zakazu prowadzenia pojazdu wnosząc, aby Sąd II instancji, w razie nie uznania zasadności zarzutów ukierunkowanych na uniewinnienie oskarżonego, wymierzył za czyn I karę grzywny oraz minimalny okres zakazu prowadzenia pojazdu, a za czyn II karę 1 roku pozbawienia wolności z jednoczesnym warunkowym zawieszeniem tej kary wobec przede wszystkim tego, że oskarżony nie był dotychczas karany, prowadził ustabilizowany tryb życia, był studentem, zachowywał się poprawnie podczas prowadzonego postępowania, nie utrudniał go, pozostaje w stabilnym związku partnerskim, pracował, chce żyć jako prawy obywatel RP cokolwiek to znaczy.” Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów.

Po rozpoznaniu tych apelacji Sąd Okręgowy w S. wyrokiem z dnia 16 stycznia 2023 r., sygn. akt IV Ka 487/22, zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że uchylił orzeczenie o przepadku korzyści majątkowej; w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymany został w mocy.

Kasację w tej sprawie wniósł obrońca skazanego, który zaskarżając w/w wyrok w całości wskazał na:

„ a) naruszenie przepisu art. 439 § 1 pkt. 1 KPK poprzez orzekanie w sprawie 16.1.2023 r. sędziego niezdolnego do orzekania M.S. w następstwie dokonania 13.1.2023 r. zmiany składu orzekającego, gdzie w miejsce sędziego SO D.M. zarządzeniem z 13.1.2023 r. wyznaczono sędziego SO M.S., przy czym, obrona (obrońca) stoi na pryncypialnym stanowisku, że o „niezdolności do orzekania” zdecydował i decyduje w tym przypadku brak czasu do zapoznania się z aktami sprawy na równi z czasem danym pozostałym w składzie orzekającym sędziów

b) rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego, to jest art. 433 § 2 KPK w zw. z art. 457 § 3 KPK w zw. z art. 7 KPK i art. 458 KPK, polegające na zaniechaniu przez Sąd Okręgowy w S. dokonania wszechstronnej kontroli odwoławczej, należytego rozważenia i ustosunkowania się do zarzutów obrazy prawa procesowego zawartego w apelacji obrońcy oraz wspierającej argumentacji zawartej w uzasadnieniu środka odwoławczego poprzez formalne stwierdzenie o ich niezasadności, w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy zaskarżonego wyroku w części obejmującej sprawstwo i winę skazanego, -wyroku zapadłego z obrażą przepisów prawa procesowego, to jest art. 4 KPK art. 7 KPK i art. 410 KPK uznającego oskarżonego za winnego wszystkich zarzuconych Jemu czynów, podczas gdy prawidłowa ocena całości materiału dowodowego, o której szerzej jest mowa w Uzasadnieniu niniejszego wystąpienia, wskazuje i wykazuje, że skazany nie dopuścił się czynów Jemu zarzuconych i przypisanych, ponieważ, w odniesieniu do czynu:

w odniesieniu do zarzutu I

- dowolnie, a nie swobodnie Sąd II instancji za Sądem I instancji uznał, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, że oskarżony (skazany) 22 stycznia 2019 r. kierował samochodem osobowym pod wpływem działania środków odurzających w sytuacji, gdy jego zachowanie w chwili zatrzymania nie wskazywało na wpływ kokainy oraz delty- 9-tetrahydrokannabinolu, zaś Sąd II instancji przyjął, że dowody zebrane w sprawie dotyczące tego zarzutu, a to opinia biegłych z dziedziny toksykologii wraz z protokołem pobrania krwi i opinią uzupełniającą, protokół użycia testerów narkotycznych i badania śliny przemawiają za sprawstwem,

gdy tymczasem, co jest bezsporne, a wynika m.in. z wyjaśnień R. S. oraz zeznań funkcjonariuszy, którzy dokonywali zatrzymania R. S., że w chwili zatrzymania R. S., a więc, tuż po tym, jak prowadził pojazd, Ten nie przejawiał żadnych oznak pozostawania pod wpływem środków znajdujących się w Jego krwi

w odniesieniu do zarzutu II

- błędne ustalenie, co miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku, że ujawnione 22.1.2019 r. w samochodzie kierowanym przez R. S. środki odurzające były przedmiotem ich posiadania przez Niego, w sytuacji, gdy do przewiezienia ujawnionych środków doszło w następstwie zastosowanego wobec R. S. szantażu obyczajowego wykluczającego możliwość przyjęcia, że zachowanie R.S. obejmowało stan zakazanego posiadania”.

Wskazując na powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w S., ewentualnie uchylenie i uniewinnienie skazanego od przypisanych mu czynów.

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy Prokuratury Rejonowej S. wniósł o oddalenie kasacji z uwagi na jej oczywistą bezzasadność.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasację obrońcy skazanego jako oczywiście bezzasadną należało oddalić w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Z treści art. 523 § 1 k.p.k. wynika, że skutecznym zarzutem kasacyjnym może być tylko taki, który wskazuje na rażące naruszenie prawa, mające istotny wpływ na treść orzeczenia. O wpływie "rażącego naruszenia prawa" na treść zaskarżonego orzeczenia, w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k., można natomiast mówić jedynie wówczas, gdy jest możliwe wykazanie, że kwestionowane rozstrzygnięcie byłoby w zasadniczy sposób odmienne od tego, które w sprawie zostało wydane.

Żaden z podniesionych przez obrońcę zarzutów nie był skuteczny.

W odniesieniu do pierwszego z zarzutów trzeba wskazać, że zarzut ten ma charakter pozorny, skoro w formule przyjętej przez autora kasacji jedynie w warstwie formalnej nawiązuje do konstrukcji uchybienia z art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k., a w rzeczywistości oparty jest na okolicznościach, które nie mieszczą się w podstawach wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k. Nie wystarczy bowiem samo

nazwanie określonej sytuacji procesowej uchybieniem wymienionym w art. 439 k.p.k., ale musi ona rzeczywiście należeć do tej kategorii uchybień.

W przypadku, wskazywanego w kasacji, naruszenia przepisu art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. bezwzględna przyczyna odwoławcza zachodzi wtedy, gdy w wydaniu orzeczenia brała udział osoba nieuprawniona lub niezdolna do orzekania bądź podlegająca wyłączeniu na podstawie art. 40 (wyłączeniu z mocy prawa). Przedstawione przez obrońcę skazanego argumenty dotyczące rzekomego braku czasu do zapoznania się z aktami sprawy przez sędziego SSO M.S. nie stanowią podstawy do twierdzenia o niezdolności do orzekania tego sędziego, a tym samym podnoszenia zarzutu opartego o przepis art. 439 § 1 pkt 1 k.p.k. Warto tylko przypomnieć, że niezdolność do orzekania rozumie się jako posiadanie wszelkich formalnoprawnych uprawnień do orzekania, ale niemożność wykonywania czynności wchodzących w zakres orzekania na skutek wad stanu zdrowia (fizycznego lub psychicznego); wśród tych okoliczności wymienia się stan nietrzeźwości, niepoczytalność (także częściową) lub inną okoliczność, która spowodowała zniesienie lub ograniczenie zdolności do rozpoznania znaczenia podejmowanej decyzji procesowej. Tymczasem w tej sprawie skarżący nie wskazywał na którąkolwiek z wymienionych okoliczności, nie było też obiektywnych podstaw do stwierdzenia ich zaistnienia.

Niezależnie od powyższego, trzeba przede wszystkim stwierdzić, że brak jest podstaw by przyjąć, jak tego chce obrońca, iż wyznaczona do składu rozpoznającego sprawę w postępowaniu odwoławczym sędzia M. S. nie zapoznała się z aktami sprawy, względnie by uczyniła to pobieżnie.

Faktycznie, jak zauważa obrońca, sędzia ta została wyznaczona do składu orzekającego w dniu 13 stycznia 2023 r. (piątek), podczas gdy termin rozprawy odwoławczej wyznaczono na dzień 16 stycznia 2023 r. (poniedziałek), godz. 10.00. W ocenie Sądu Najwyższego nie ma żadnych wątpliwości co do tego, że trzydniowy termin do zapoznania się z aktami liczącymi jedynie 4 tomy, przy jednocześnie nieskomplikowanym charakterze sprawy, jest czasem zupełnie wystarczającym, a czas pracy sędziego jest przecież limitowany zakresem jego obowiązków. Warto w tym miejscu dodać, że obrońca pomimo posiadania wiedzy w przedmiocie zmiany składu orzekającego, na rozprawie apelacyjnej nie składał

żadnego wniosku w tym zakresie, w szczególności nie wnosił o wyłączenie sędziego, który w jego ocenie miał nie zapoznać się z materiałą rozpoznawanej sprawy.

Chybionym okazał się również drugi z podniesionych w kasacji zarzutów.

Konstrukcja formalna zarzutów kasacji spełnia o tyle wymogi z art. 519 k.p.k. oraz art. 523 § 1 k.p.k., o ile powiązana jest z wskazaniem, jako naruszonych, przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. Te bowiem przepisy określają obowiązki spoczywające na sędzie odwoławczym, obligując go do rozważenia wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym i wskazania w uzasadnieniu jego wyroku powodów dla których zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne lub za niezasadne. Obowiązki te są zrealizowane, gdy sąd ten ustosunkuje się do wszystkich zarzutów podniesionych przez skarżącego i w sposób konkretny, w nawiązaniu do argumentów zawartych w apelacji, przedstawi argumentację w odniesieniu do poszczególnych zarzutów skargi apelacyjnej. Autor kasacji formalnie spełnił więc wymogi kasacji, ale przywołanie w zarzucie przepisu art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. nie zmienia tego, że w istocie stanowi on wyłącznie powtórzenie argumentacji, która była już przedstawiona w apelacji obrońcy. Kasacja w tym układzie stanowi li tylko próbę przeniesienia na postępowanie kasacyjne zarzutów apelacyjnych i zmuszenie Sądu Najwyższego, aby weryfikował on na tym etapie ponownie postępowanie sądu pierwszej instancji tak w zakresie samego postępowania dowodowego (jego kompletności oraz oceny dowodów), jak i w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych.

Lektura uzasadnienia kasacji dowodzi wyłącznie pozornego charakteru wskazywanego zarzutu, skoro obrońca w żadnej części swoich rozważań nie wskazuje aby sąd odwoławczy nie odniósł się do któregoś z zarzutów lub uczynił to jedynie formalnie, bez ustosunkowania się *in concreto* do wskazanych w apelacji uchybień. Takie postąpienie obrońcy jest zrozumiałe, skoro sąd drugiej instancji w sposób rzetelny oraz konkretny rozpoznał wszystkie wnioski i zarzuty podniesione w środku odwoławczym oraz logicznie, z odwołaniem się do konkretnych argumentów, uzasadnił przyczyny ich nieuwzględnienia (uzasadnienie str. 5-7 – numeracja SN, rubryka 3.2 formularza). Co więcej, o prawidłowości zrealizowania przez sąd odwoławczy obowiązków wynikających z treści art. 433 § 2 k.p.k. i art.

457 § 3 k.p.k. wywodzić można już z treści samej kasacji, gdzie w uzasadnieniu obrońca zestawia konkretne zarzuty apelacji z odpowiednimi fragmentami uzasadnienia sądu odwoławczego, po to by nadal negować argumenty sądu odwoławczego. Warto w tym miejscu przypomnieć, że wyznacznikiem realizacji obowiązków nałożonych na sąd odwoławczy przez przepisy art. 433 § 2 k.p.k. i 457 § 3 k.p.k. w żadnym razie nie jest poziom usatysfakcjonowania skarżącego. Brak takiego zadowolenia nie stanowi rażącego naruszenia prawa, o którym mowa w art. 523 §1 k.p.k.

Nie można przecież w kategoriach innych niż wyłącznie polemiczne ocenić wywodów obrońcy, który w dalszym ciągu forsując tezę, że ujawnione we krwi skazanego stężenie kokainy i marihuany nie miało realnego wpływu na jego sprawność psychomotoryczną jako kierującego pojazdem mechanicznym, zupełnie pomija ten fragment rozważań sądu drugiej instancji, w którym mowa jest o tych cechach wyglądu czy nienaturalnych przejawach w zewnętrznym zachowaniu skazanego, które stanowiły skutek oddziaływania na niego środków odurzających i stały się sygnałem do przebadania jego śliny pod kątem zawartości narkotyków w jego organizmie.

Z kolei, irrelevantne dla rozpoznawanej obecnie sprawy są zagadnienia dotyczące pojęć „posiadania” i „dzierżenia” definiowanych w prawie cywilnym, o których wspomina obrońca w zakresie czynu wyczerpującego dyspozycję art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 25 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Skarżący zupełnie pomija kwestię stwierdzonej przez sąd pierwszej instancji i zaakceptowanej przez sąd odwoławczy niewiarygodności wersji skazanego wskazującej jakoby był on wyłącznie dzierżycielem ujawnionych u niego narkotyków.

Z tych powodów orzeczono jak na wstępie.

[as]

