

Sygn. akt IV KK 143/20

POSTANOWIENIE

Dnia 14 maja 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 14 maja 2020 r.,
sprawy **M. P.**
skazanego z art. 263 § 2 k.k.,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.
z dnia 21 października 2019 r., IV Ka (...)
zmieniający wyrok Sądu Rejonowego w K.
z dnia 14 września 2018 r., sygn. akt II K (...),

postanowił

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 14 września 2018 r., sygn. akt II K (...) Sąd Rejonowy w K. uznał M. P. za winnego (między innymi) tego, że (czyn przypisany jako III-ci): w okresie od bliżej nieustalonego okresu czasu do dnia 22 listopada 2017 r. w K. posiadał bez wymaganego zezwolenia broń palną w postaci rewolweru rozdzielnego ładowani Ekol mod. Vipere -635 kal. 6mmo nr (...) - to jest czynu z art. 263 § 2 k.k. i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę 6 miesięcy

pozbawienia wolności. Na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek dowodu rzeczowego w postaci wyżej opisanego rewolweru.

Tym samym wyrokiem M. P. został skazany jeszcze za trzy inne przestępstwa z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, za które wymierzono mu także kary pozbawienia wolności, tj. dwa razy po roku pozbawienia wolności i cztery miesiące pozbawienia wolności. Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k., art. 86 § 1 k.k. w miejsce orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności wymierzono oskarżonemu karę łączną jednego roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońca oskarżonego oraz prokurator.

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze, zaś obrońca co do pkt V i X.

Obrońca zarzucił temu orzeczeniu:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia w związku z naruszeniem art. 7 k.p.k.:
1. poprzez błędne ustalenie, że oskarżony zdawał sobie sprawę albo przynajmniej godził się na posiadanie broni palnej bez wymaganego zezwolenia, podczas gdy oskarżony był przekonany, że zakupiona przez niego broń nie wymaga posiadania zezwolenia- a to wszystko miało wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.
2. naruszenie prawa procesowego poprzez:
naruszenie art. 7 k.p.k. poprzez błędne ustalenie, że oskarżony zdawał sobie sprawę albo przynajmniej godził się na posiadanie broni palnej bez wymaganego zezwolenia, podczas gdy oskarżony był przekonany, że zakupiona przez niego broń nie wymaga posiadania zezwolenia – co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia poprzez przypisanie oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.;
3. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności (...).

Apelacje rozpoznał Sąd Okręgowy w K., który wyrokiem z dnia 21 października 2019 r., sygn. akt IV Ka (...)

I. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. P. przepadek równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przypisanego mu w pkt IV ciągu przestępstw z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. w kwocie 1230 zł.;
 2. podwyższył orzeczoną oskarżonemu w pkt I za przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. karę pozbawienia wolności do roku i 6 miesięcy;
 3. podwyższył orzeczoną oskarżonemu w pkt IV za ciąg przestępstw z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. karę pozbawienia wolności do 1 roku i 6 miesięcy;
 4. orzeczoną w pkt X karę łączną pozbawienia wolności podwyższył do 2 lat;
- II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Okręgowego w części odnoszącej się do pkt V wyroku Sądu I instancji i zarzucił temu orzeczeniu:

naruszenie prawa materialnego, to jest:

1. art. 28 § 1 k.k. w zw. z art. 9 § 1 k.k. przez jego niezastosowanie i uznanie, że skazany nie pozostawał w ewentualnym błędzie co do okoliczności stanowiącej znamię czynu zabronionego w sytuacji, kiedy w zakresie rewolweru, który posiadał skazany, istnieją odmienne interpretacje prawno-techniczne: negatywna dla skazanego (policyjna) i pozytywna dla skazanego (wojskowa);
2. art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 2, art. 4 ust. 1 pkt 1 i 2, art. 4 ust. 2 i 3, art. 7 ust. 1 i 3, art. 8 oraz art. 11 pkt 3, pkt 9 i pkt 11 ustawy z dnia 21 maja 1999 r. o broni i amunicji, polegające na błędnym uznaniu, że rewolwer stanowiący przedmiot postępowania jest bronią palną, w sytuacji, kiedy

biorąc pod uwagę jego opis dokonany w opinii biegłego (k. 289 I nast.) oraz porównując ten opis z definicjami ustawowymi, jest to typowa broń alarmowa

i wniósł o:

- uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I ppkt 4 oraz II w zakresie w jakim oddala apelację obrońcy od wyroku Sądu Rejonowego w części odnoszącej się do pkt V tego wyroku, ewentualnie w przypadku uznania, że skazanie jest oczywiście niesłuszne – o uniewinnienie oskarżonego od czynu opisanego w pkt V wyroku Sądu Rejonowego i uchylenie skarżonego wyroku w pkt. I ppkt 4 dotyczącego wymiaru kary łącznej i zasądzenie na rzecz skazanego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów obrony – w postępowaniu kasacyjnym według norm przypisanych.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego jest bezzasadna i to w stopniu oczywistym. Stwierdzona w związku z nią sytuacja procesowa sprawia, że skarga ta wręcz oscyluje na granicy dopuszczalności.

Te ujawnione zaszłości nakazują wręcz przypomnienie regulacji dotyczących funkcji oraz podstawy i przedmiotu kasacji, których nie respektowanie przez obrońcę skazanego przesądziło o takim względem przedmiotowej skargi rozstrzygnięciu. Przede wszystkim kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia przysługujący od prawomocnego orzeczenia sądu odwoławczego kończącego postępowanie nie inicjuje kolejnej kontroli instancyjnej. Jej funkcja sprowadza się do wyeliminowania z obrotu prawnego tylko takich prawomocnych (a więc i wykonalnych) orzeczeń, które z racji na poważną rangę uchybień, którymi są dotknięte nie powinny w nim funkcjonować w demokratycznym państwie. Stąd – wolą ustawodawcy – podstawy kasacji są ściśle określone i stanowią je, obok bezwzględnych przyczyn odwoławczych wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k., tylko – równe im doniosłością i rangą – „inne naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku” (art. 523 § 1 k.p.k.). Nie każde więc uchybienie prawu nawet mające rażący charakter, którego się sąd odwoławczy

dopuszcza, może być podstawą skutecznego zarzutu kasacji. Przy czym – co też istotne - to skarżący w kasacji ma wykazać, iż zarzucane przez niego uchybienie posiada owe kumulatywnie wymagane przez ustawę cechy podstaw kasacji, to jest, iż jest rażące (a więc stanowi wyraźne, oczywiste, bezsporne, bardzo poważne naruszenie prawa) i jest równocześnie takie, że może mieć istotny (co oznacza, iż możliwe jest wykazanie, że – bez popełnienia tego uchybienia - kwestionowane rozstrzygnięcie byłoby w istotny sposób odmienne od tego, które w sprawie zapadło) wpływ na treść zaskarżonego wyroku. Pamiętać też należy i o tym, że sąd kasacyjny rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Odstąpienie od tej reguły jest możliwe tylko w trzech wypadkach, tj. określonych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k. i art. 455 k.p.k. (art. 436 k.p.k.). Oznacza to, że obowiązkiem (ale i tak limitowanym uprawnieniem) sądu kasacyjnego jest tylko rozpoznanie zarzutów kasacji w takiej formule i procesowym kształcie w jakim je tam sformułowano, chyba, że stwierdzi zaistnienie jednego z trzech przywołanych wyjątków. W końcu – skoro przedmiotem kasacji jest orzeczenie sądu odwoławczego – prawomocne i kończące postępowanie – to zarzuty w niej podnoszone winny tego orzeczenia dotyczyć. Oczywiście można i w kasacji wytykać uchybienia, którymi jest dotknięty wyrok sądu I instancji, ale by były one skuteczne, należy wykazać przeniknięcie tych uchybień do orzeczenia sądu odwoławczego. Trzeba to uczynić poprzez przywołanie konkretnych przepisów, które naruszył sąd odwoławczy dopuszczając do takiej sytuacji procesowej oraz przez powołanie się na stosowne argumenty, które jej zaistnienia dowodzą. Nie można w kasacji podnosić zarzutu błędów w ustaleniach faktycznych, tak wtedy, gdy jako taki jest w niej wprost podniesiony, ale i wtedy, gdy dla obejścia tego ustawowego ograniczenia przyjmuje (ale tylko pozornie) błędną postać zarzutu obrazy prawa (materialnego, czy procesowego).

Odnosząc wszystkie te rygory dotyczące kasacji do tej będącej przedmiotem rozpoznania w niniejszym postępowaniu, stwierdzić należy, iż skarga ta ich nie przestrzega i to w wymiarze oczywistym.

Dwa pierwsze zarzuty apelacji obrońcy w istocie stanowiły tożsamy zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Pierwszy z nich tak wprost był nazwany, drugi natomiast

wprawdzie zarzucał naruszenie art. 7 k.p.k., ale już sama tylko treść tego zarzutu nie pozostawia żadnych wątpliwości co do jego intencji i charakteru. Skarżący zarzucał "naruszenie art. 7 k.p.k. ", ale poprzez "błędne ustalenie, że oskarżony zdawał sobie sprawę albo przynajmniej godził się na posiadanie broni palnej bez wymaganego zezwolenia" . Równocześnie w dalszym ciągu tego zarzutu brak jest wskazań, które rzeczywiście odnosiły by się do naruszenia przepisu art. 7 k.p.k. Oznacza to, że także i ten zarzut kwestionował ustalenia faktyczne, nie zaś wskazywał na uchybienie przywołanej normie, skoro w istocie tego nie czynił. Stąd też prawidłowo Sąd Okręgowy uznał rodzajową tożsamość obydwu tych zarzutów apelacji (por. zapis na stronie 14 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Do tych zarzutów apelacji obrońcy Sąd Okręgowy odniósł się na stronach od 14 do 17 tego dokumentu procesowego. Analizując treść tych zapisów i czyniąc to w kontekście przedstawionej w apelacji obrońcy argumentacji nie można w sposób uprawniony uznać, że tak przeprowadzona kontrola instancyjna wyroku Sądu meriti rażąco uchybia wskazanym w art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. regułom dokonywania takiej kontroli. Co więcej, w kasacji skarżąca tego rodzaju zarzutu nawet nie podnosi.

Ograniczyła się bowiem do sformułowania w niej dwóch - zupełnie odmiennych rodzajowo zarzutów - to jest zarzutów obrazy przepisów prawa materialnego (wskazanych w podstawach prawnych tych zarzutów). Już stwierdzenie takiej sytuacji procesowej pozwala wnioskować o tym, że te zarzuty kasacji są skierowane do wyroku Sądu Rejonowego nie będącego wszak przedmiotem jej zaskarżenia i przez to samo są zarzutami bezzasadnymi. Skoro w apelacji tego rodzaju zarzutów nie stawiano (słusznie skądinąd kwalifikując - z powyższym jednak zastrzeżeniem - ich charakter procesowy), a w kasacji nie zarzucono Sądowi Okręgowemu, by naruszył - i to rażąco - te przepisy procesowe, które nakazywały mu zajęcie się z urzędu kwestią stanowiącą meritum zarzutów kasacji (np. art. 440 k.p.k.)- to trafność tej konkluzji jest niewątpliwa. Pamiętać przy tym należy o wspomnianych wyżej rygorach art. 536 k.p.k. i związanej z tym konieczności rozpoznania kasacji obrońcy tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. A te przecież są tylko takie - jak przytoczono. Dalej ocena o bezzasadności obydwu zarzutów kasacji i tym samym całej tej skargi, wynika

nadto i z odczytania rzeczywistego ich charakteru procesowego. Poza sporem jest wszak, iż zarzut obrazu prawa materialnego aktualizuje się w sytuacji w której podnoszący go skarżący równocześnie aprobuje poczynione przez sąd i będące podstawą skarżonego orzeczenia ustalenia faktyczne. Gdy jednak tego nie czyni, a te ustalenia próbuje kwestionować, to nie może zarzucać obrazu prawa materialnego (wszak jego zastosowanie następuje odnośnie poprawnie dokonanych ustaleń faktycznych), ale jedynie błąd w ustaleniach faktycznych. I tak czyni skarżący in concreto. Sąd Rejonowy wszak ustalił, że oskarżony działał w zamiarze ewentualnym, nie był w błędzie i szeroko uzasadnił dlaczego przyjął winę skazanego w tym zakresie. Z tej przedstawionej motywacji wynika też, iż Sąd te podnoszone przez skarżących w apelacji i kasacji okoliczności, które miały by być wystarczające do przyjęcia kontratypu błędu rozważał i właśnie w nich dopatrzył się podstawy do limitowania winy skazanego w tym zakresie i ustalenia, że działał on tempore criminis z zamiarem ewentualnym. Sąd Okręgowy w związku z zarzutami apelacji obrońcy oskarżonego przywołanymi powyżej (które - co jeszcze raz należy podkreślić nie były, ani w swoim opisie, ani w uzasadnieniu skargi - formułowane w kontekście wymogów wskazanych w art. 28 § 1 k.k. koniecznych dla przyjęcia opisanego w nim kontratypu) tą argumentację jeszcze poszerzył (por. s. 17), zasadnie wykazując, iż "przedstawiona przez obrońcę oskarżonego argumentacja nie mogła podważyć poczynionych przez Sąd Rejonowy ustaleń faktycznych w zakresie strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu przestępstwa z art. 263 § 2 k.k." (s. 17). W tej stwierdzonej sytuacji i mając także na uwadze uzasadnienie kasacji, poświęcone w przeważającej mierze podważaniu poczynionych przez Sąd I instancji i aprobowanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych (bez jakiegokolwiek odnoszenia tej motywacji do treści samej apelacji obrońcy i uwzględnienia związanych z tym okoliczności istotnych dla oceny zasadności kasacji) nie sposób nie uznać obydwu zarzutów kasacji za bezzasadne. Stanowią one bowiem dalej kontynuowaną próbę podważenia poprawności przyjętych za podstawę wyroku Sądu *meriti* ustaleń faktycznych. Tego rodzaju zaś zarzuty - i to tylko w takiej formule i kształcie - nie są już (jak to na wstępie nadmieniono) w kasacji dopuszczalne.

Niezależnie od powyższych stwierdzeń, odnotować należy merytoryczną

bezzasadność twierdzeń skarżącej o bezpodstawnym nie zastosowaniu wobec skazanego kontratypu z art. 28 § 1 k.k. Tego rodzaju stwierdzenia są całkowicie dowolne w realiach rozpatrywanej sprawy - tak dotyczących samego przedmiotu czynu skazanego, jak i jego osoby (wiek, związane z tym doświadczenie życiowe, wykształcenie). Trafnie Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 14 maja 2003 r., sygn. akt II KK 331/02 (R - OSNKW 2003 r., z. 1, poz. 969) przyjął, że "świadomość (nieświadomość) bezprawności traktowana jest jako problem winy. Wpływa więc na zarzucalność zachowania, a w konsekwencji umożliwia zwolnienie danej osoby od odpowiedzialności ze względu na brak winy, jeżeli jej nieświadomość bezprawności była niezawiniona. W doktrynie prawa karnego przeważa pogląd, iż usprawiedliwiony błąd to taki, którego sprawca nie mógł uniknąć. Kryteria usprawiedliwienia mają przede wszystkim charakter obiektywny, co oznacza, że przy ich rozpoznawaniu i ustaleniu należy posłużyć się kryterium normatywnym miarodajnego (wzorowego) obywatela, a następnie uwzględniając również kryterium subiektywne, charakterystyczne dla problematyki błędu, należy ocenić, czy miałby on możliwość uniknięcia błędu w postaci nieświadomości bezprawności czynu". Sądy orzekające w sprawie taką ocenę dokonały i zważywszy na wskazane jej przesłanki (które uwzględniono w sposób kompletny i przez to rzetelny) nie sposób uznać jej wyniku za dowolny, czy nieuprawniony.

Na koniec też odnotować należy, że w uzasadnieniu kasacji obrońca wyraża także pogląd (stanowi on w istocie podstawę prezentowanych tam rozważań) o niezgodności z prawem materialnym treści opinii biegłego z zakresu badania broni. Uczyniła tak pomimo, że opinia ta nie była - w kontekście wymogów z art. 201 k.p.k. - kwestionowana w apelacji obrońcy, Co więcej, także w samej kasacji okoliczność ta nie stała się przedmiotem zarzutu powiązanego z równoczesnym wskazaniem naruszenia przez Sąd Okręgowy przepisu art. 440 k.p.k. Nie dostrzega przy tym obrońca również tego, iż biegły jednoznacznie stwierdził, iż odnaleziony w mieszkaniu zajmowanym przez skazanego rewolwer rozdzielnego ładowania marki Ekol mod. Viper - 635 kal. 6 mm o nr (...), produkcji tureckiej, stanowi broń palną w myśl przepisów ustawy o broni i amunicji z dnia 21 maja 1999 r. i na jego posiadanie wymagane jest pozwolenie. Tak samo i nie dostrzega tego, że Sąd Okręgowy (por. s. 17 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) dokonał zweryfikowania

informacji internetowych do jakich odwoływał się oskarżony (k.508 - 511), a mających świadczyć o tym, że tego rodzaju broń posiadać można bez pozwolenia . w tym celu sięgnięto do opinii Wojskowej Akademii Technicznej oraz Instytutu Mechaniki Precyzyjnej, co wykazało, że dotyczyły one innych modeli broni, niż ta broń, która znalazła się w posiadaniu M. P. (k.606 - 622, 629 - 630). Do tych konstatacji i ocen Sądu Okręgowego Autorka kasacji już się wprost - mimo ich oczywistego znaczenia dla czynienia rozstrzygnięć odnośnie merytorycznej trafności sformułowanych w niej zarzutów - nie odniosła.

Nadto nie można też pominąć i tego, iż – wbrew regulacji z art. 523 § 1 k.k. – obrońca skazanego podniosła w kasacji (jedynie)zarzuty naruszenia prawa materialnego. Nawet sama zatem nie wskazała (tak jak tego wymaga przywołany przepis)by zgłaszane przez nią uchybienia miały „rażący” charakter i mogły mieć „istotny” wpływ na treść zaskarżonego wyroku. To zaniechanie – w świetle rygorów wskazanych w art. 536 k.p.k. – nie mogło pozostać obojętne dla oceny zasadności kasacji, skoro Sąd Najwyższy rozpoznawał ją (tylko)w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów.

Wszystkie przytoczone względy zadecydowały o uznaniu kasacji obrońcy skazanego za oczywiście bezzasadną.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.