

Sygn. akt IV KK 178/19

POSTANOWIENIE

Dnia 17 maja 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk

w sprawie **K.K. i S.J.**

skazanych z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

w dniu 17 maja 2019 r.,

kasacji obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 6 listopada 2018 r., sygn. akt II AKa [...]/18,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w K.

z dnia 5 kwietnia 2018 r., sygn. akt III K [...]/16,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić obie kasacje jako oczywiście bezzasadne;**
- 2. obciążyć skazanych K.K. i S.J. kosztami postępowania kasacyjnego w częściach równych.**

UZASADNIENIE

Wobec złożenia wniosku o uzasadnienie postanowienia z dnia 17 maja 2019 r., IV KK [...]/19, wyłącznie przez obrońcę K.K., pisemne motywy wskazanego wyżej orzeczenia ograniczono – art. 535 § 3 zd. 2 k.p.k. w zw. z art. 423 § 1a k.p.k. – do podania przyczyn oddalenia kasacji wniesionej na korzyść tego skazanego.

Wyrokiem z dnia 6 listopada 2018 r., sygn. akt II AKa [...]/18, Sąd Apelacyjny w [...] – po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez prokuratora oraz obrońców

oskarżonych – utrzymał co do zasady w mocy wyrok Sądu Okręgowego w K. z dnia 5 kwietnia 2018 r., sygn. akt III K [...] /16, którym to wyrokiem K.K. uznany został za winnego popełnienia przestępstwa określonego w art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej powoływanej jako u.p.n.) za co wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 200 stawek dziennych przy określeniu wysokości jednej stawki na kwotę 20 zł (pkt I wyroku).

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego wnieśli obrońcy skazanych K.K. i S.J. (sprawą objęty był również trzeci skazany M.J., który kasacji nie złożył).

Obrońca K.K. zaskarżył orzeczenie Sądu odwoławczego w całości w odniesieniu do tego skazanego, zarzucając:

1. „rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść orzeczenia w zakresie kwalifikacji, a to art. 18 § 1 k.k. przez jego błędne zastosowanie i art. 18 § 3 k.k. przez jego niezastosowanie, polegające na zakwalifikowaniu zarzucanego K. zachowania jako współsprawstwa, podczas gdy poczynione ustalenia faktyczne prowadzą do wniosku, że prawidłową kwalifikacją jest forma zjawiskowa pomocnictwa, zwłaszcza w obliczu przykładowego wyliczenia zawartego w art. 18 § 3 k.k.”;
2. „rażące naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść orzeczenia w zakresie kwalifikacji, a to art. 56 ust. 3 u.p.n. przez jego błędną wykładnię (a w konsekwencji jego zastosowanie, a także art. 56 ust. 1 u.p.n. przez jego niezastosowanie) polegającą na przyjęciu, że 1 kg ziela konopi wypełnia ustawowe znamię znacznej ilości środka odurzającego wprowadzanego do obrotu, podczas gdy taka wykładnia w nieuprawniony sposób zawęża zakres stosowania typu podstawowego”;
3. „rażące naruszenie prawa materialnego mogące mieć wpływ na treść orzeczenia w zakresie wymiaru kary, a to art. 106 § 1 k.k. w zw. z art. 53 k.k. polegające na niezastosowaniu pierwszego przepisu, a w konsekwencji nieprawidłowym zastosowaniu drugiego, poprzez wzięcie pod uwagę przy wymiarze kary faktu uprzedniego „wchodzenia w konflikt z prawem”, pomimo „aktualnego legitymowania się niekaralnością”, podczas gdy takie rozumowanie stanowi obejście prawa przez pominięcie istoty instytucji zatarcia skazania”.

4. „rażące naruszenie prawa materialnego mogące mieć wpływ na treść orzeczenia w zakresie wymiaru kary, a to art. 115 § 2 k.k., polegające na zupełnym pominięciu - przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu – rodzaju i charakteru naruszonego dobra w perspektywie konkretnego rodzajowo przedmiotu czynności wykonawczej (ziela konopi), podczas gdy uwzględnienie indywidualnej charakterystyki substancji psychoaktywnej ma fundamentalne znaczenie dla ewaluacji *in concreto* ataku na przedmiot ochrony (zdrowie publiczne)”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i przekazanie sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na tę kasację Prokurator Rejonowy [...] w K. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Zgodzić należy się z oskarżycielem publicznym, że wniesiona w tej sprawie na korzyść skazanego K.K. kasacja jego obrońcy jest oczywiście bezzasadna, w związku z czym istniała możliwość jej oddalenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Formułując zarzuty kasacyjne, pomimo ich rozbudowania, w szczególności w zakresie rozważań teoretycznych, obrońca w sposób oczywisty przeoczył, że kasacja strony może zostać wniesiona wyłącznie od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego. Tylko wykazanie w nadzwyczajnym środku zaskarżenia uchybień, których dopuścił się w toku kontroli instancyjnej sąd *ad quem* oraz uprawdopodobnienie, że było to rażące naruszenie prawa, mające nadto wpływ i to istotny na treść orzeczenia tego Sądu, pozwolić może do uznania takiej kasacji za zasadną.

Dokonując w postępowaniu kasacyjnym kontroli wyroku Sądu drugiej instancji Sąd Najwyższy uwzględnia więc w pierwszym rzędzie wymogi jakie w zakresie postępowania apelacyjnego stawia sądowi odwoławczemu ustawodawca. Wymogi te określone zostały w przepisach art. 433 § 1 i 2 k.p.k. Tak więc, sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach zaskarżenia, a jeżeli w środku odwoławczym zostały wskazane zarzuty stawiane rozstrzygnięciu – również w granicach podniesionych zarzutów, uwzględniając treść art. 447 § 1 –

3 k.p.k., a w zakresie szerszym w wypadkach wskazanych w art. 435 k.p.k., art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k. i art. 455 k.p.k. Stylistyka powołanego przepisu w powiązaniu z treścią art. 427 § 2 k.p.k. nie pozostawia wątpliwości, że w wypadku wniesienia środka odwoławczego przez obrońcę granice kontroli odwoławczej są wyznaczane przez zarzuty odwoławcze. W konsekwencji sąd odwoławczy jest nimi związany, gdyż poza te granice może wyjść tylko w przypadkach wskazanych w ustawie [zob. D. Świecki (w:) D. Świecki (red.): Kodeks postępowania karnego. Komentarz, Warszawa 2017, t. II, s. 97).

Tych uwarunkowań autor kasacji nie dostrzega. Świadczy o tym treść zarzutów podniesionych w pkt 2, 3 i 4 skargi kasacyjnej. Zestawiając powyższe zarzuty z zarzutami zawartymi w apelacji obrońcy oraz argumentacją je uzasadniającą w pisemnych motywach tego środka odwoławczego, zauważyć trzeba, że nie kwestionowano wówczas ani kwalifikacji prawnej czynu z art. 56 ust. 3 u.p.n., przypisanego ówczesnemu oskarżonemu, przez pryzmat braku w jego działaniu znamienia „znacznej ilości środków odurzających”, ani też, podnosząc zarzut rażącej surowości kary, nie odwoływano się do takich okoliczności, jak fakt zatarcia wcześniejszych skazań K.K., czy też – w kontekście obecnie podnoszonego zarzutu naruszenia art. 115 § 2 k.k. – takiego desygnatu społecznej szkodliwości czynu jakim jest rodzaj i charakter naruszonego dobra.

Treść zarzutów kasacyjnych wskazują więc jednoznacznie, że skierowane są one przeciwko wyrokowi Sądu pierwszej instancji, bo to przecież ten Sąd – instancja *ad quem*, co należy przypomnieć, nie orzekała reformatoryjnie – dokonała subsumpcji ustalonych faktów pod, penalizujący działania oskarżonego objęte stawianym mu zarzutem, określony przepis prawa materialnego oraz orzekał o rozmiarze represji karnej, której ma zostać poddany oskarżony. Tymczasem autor kasacji nie podjął nawet próby wykazania (i nie postawił zresztą takich zarzutów), że Sąd Apelacyjny w [...] powinien wyjść poza granice postawionych zarzutów, a więc w wypadku stawianego obecnie zarzutu z pkt 2 kasacji, zobligowany był zastosować art. 455 k.p.k., natomiast w wypadku uchybień obecnie wytykanych w pkt 3 i 4, rozstrzygnąć w oparciu o przepis art. 440 k.p.k.

Powyższe czyni powyższe zarzuty bezsprzecznie bezzasadnymi, pozostającymi wręcz na granicy dopuszczalności.

Nie ma też racji skarżący, że Sąd drugiej instancji naruszył prawo materialne, w tym wypadku art. 18 § 3 k.p.k. (pkt 1 kasacji). Nie kwestionując szeroko przytaczanych w uzasadnieniu kasacji poglądów doktryny i judykatury na uregulowaną w powołanym przepisie formę zjawiskową przestępstwa w postaci pomocnictwa, zważyć należy, że zarzut ten był przedmiotem rozważań Sądu odwoławczego, które znalazły odzwierciedlenie na s. 31-33 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Rację ma więc oskarżyciel publiczny, który w pisemnej odpowiedzi na kasację – przy uwzględnieniu argumentacji zawartej na poparcie tego zarzutu w apelacji obrońcy oraz rozważań zawartych w pisemnych motywach orzeczenia sądu *ad quem* - stwierdza, że zarzut ten to w rzeczywistości podniesiony pod pozorem naruszenia prawa materialnego, niedopuszczalny w postępowaniu kasacyjnym (art. 523 § 1 k.p.k.) zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Tak też tożsamy zarzut zawarty w zwykłym środку odwoławczym potraktował Sąd drugiej instancji, zasadnie stwierdzając, że w świetle poczynionych przez Sąd pierwszej instancji ustaleń faktycznych zachowania oskarżonego K.K. nie sposób jest uznać za formę zjawiskową pomocnictwa (s. 31 uzasadnienia SA). Dalszy wywód tego Sądu, słuszenie prowadzi do konkluzji, że rola tego oskarżonego we wprowadzeniu narkotyków do obrotu była tak samo istotna, jak rola pozostałych oskarżonych, co w powiązaniu z pozostałą zawartą tam przez Sąd Apelacyjny argumentacją pozwala na stwierdzenie, że nie doszło do uchybienia przepisom regulującym zakres i jakość kontroli apelacyjnej, a więc art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., chociaż skarżący również w tym wypadku o ewentualnym naruszeniu tych przepisów nie wspomina.

Nie doszło wreszcie do błędów, w kontekście powołanych wyżej przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., w zakresie kontroli przez Sąd odwoławczy podniesionej w apelacji obrazy prawa materialnego w postaci art. 60 § 2 k.p.k. Sąd ten w rzeczowy sposób odniósł się do powyższego zarzutu, a co więcej, powoływana obecnie przez autora kasacji argumentacja nie przystaje w powyższym zakresie do tej, jak była prezentowana wcześniej w apelacji (zob. uwagi w odniesieniu do zarzutów z pkt 2, 3 i 4 kasacji).

Reasumując stwierdzić należy, że Sąd odwoławczy mocą przepisu art. 433 § 2 k.p.k. jest zobligowany rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane

w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. Odzwierciedleniem tego, czy - w konkretnej sprawie - Sąd ten należycie tą powinność zrealizował może być tylko uzasadnienie wydanego przez ten Sąd orzeczenia, bowiem tylko jego treść pozwala dokonać oceny prawidłowości dokonanej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia. Równie bezsporne są także te obowiązki, które wynikają dla Sądu drugiej instancji z treści art. 457 § 3 k.p.k. Przepis ten wszak nakazuje, by w tym dokumencie procesowym podać, czym kierował się sąd, wydając wyrok oraz dla czego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne lub bezzasadne. Oczywiście jest, że stopień szczegółowości wyroku sądu odwoławczego jest uwarunkowany treścią tejże apelacji, to jest przede wszystkim zależy od tego, jak dalece wywody skarżącego poparte są odwołaniem się do materiału dowodowego i wynikłych stąd okoliczności oraz jak szeroka jest argumentacja związana z zagadnieniami prawnymi, w przypadku postawienia orzeczeniu zarzutów wymagających tego rodzaju umotywowania (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2018 r., II KK 430/17).

Apelacja obrońcy zawierała określone zarzuty oraz wspierającą je argumentację. Do tych zarzutów Sąd odwoławczy w tej sprawie ustosunkował się w sposób wystarczający czyniąc zadość wymogom stawianym kontroli apelacyjnej. Nie jest w związku z tym obecnie dopuszczalne podnoszenie zarzutów, które nie znalazły odzwierciedlenia tak w warstwie merytorycznej, jak i motywacyjnej, we wniesionym w sprawie zwykłym środku odwoławczym, bowiem Sąd drugiej instancji nie ma obowiązku doszukiwać się w odwołaniu czegoś czego w nim nie zawarto.

Bez wskazania na okoliczności, które obligowałyby do orzekania przez Sąd drugiej instancji w zakresie przekraczającym wyznaczone środkiem odwoławczym granice oraz granice podniesionych zarzutów, o skuteczności takich zarzutów jakie sformułowano w kasacji obrońcy skazanego K.K. nie może być mowy.

Z powołanych względów oraz nie stwierdzając okoliczności obligujących Sąd Najwyższy do orzekania w zakresie szerszym (art. 536 k.p.k.), postanowiono jak na wstępie, obciążając skazanego – art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. – kosztami postępowania kasacyjnego.

