



Sygn. akt IV KK 294/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 lutego 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Wiesław Koziulewicz (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Dariusz Świecki

SSN Eugeniusz Wildowicz

Protokolant Dorota Szczerbiak

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Jerzego Engelkinga
w sprawie R. Z.

skazanego z art.56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu
narkomanii i innych

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 3 lutego 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w K.

z dnia 8 października 2013 r. utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.
z dnia 21 marca 2013 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok i sprawę oskarżonego R. Z.
przekazuje Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 21 marca 2013 r., skazał R. Z.:

- za popełnione w okresie od kwietnia 2001 r. do kwietnia 2002 r. w S., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych, zaś na mocy art. 45 § 1 k.k. tytułem środka karnego orzekł przepadek równowartości osiągniętej przez oskarżonego z powyższego przestępstwa korzyści majątkowej w kwocie 1 800 złotych;

- za popełnione w okresie od września 2001 r. do kwietnia 2002 r. w S., w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 45 § 1 k.k. tytułem środka karnego orzekł przepadek równowartości osiągniętej przez oskarżonego z powyższego przestępstwa korzyści majątkowej w kwocie 500 złotych;

- za popełnione w grudniu 2001 r. w S. przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 1 roku pozbawienia wolności;

- za popełnione w dniu 7 kwietnia 2002 r. w S. przestępstwo z art. 191 § 1 i 2 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

- za popełnione na przestrzeni lat 2003 i 2004 w bliżej nie ustalonym czasie, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, przestępstwo z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 3 miesięcy pozbawienia wolności;

- za popełnione w nocy z 15 na 16 listopada 2003 r. w C. przestępstwo z art. 245 k.k. na karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

- za popełnione w okresie od stycznia do lutego 2005 r. w S. przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności;

Na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności wymierzył mu karę łączną 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności;

Uniewinnił go od zarzutu popełniania w dniu 18 grudnia 2003 r. w L. przestępstwa z art. 278 § 1 k.k.;

Zwolnił R. Z. od ponoszenia kosztów sądowych, obciążając nimi Skarb Państwa.

Wyrok powyższy zaskarżony został apelacją obrońcy oskarżonego w części orzeczenia odnośnie czynów opisanych pod numerami I, II, III i V (punkty 1, 2, 3, 4, 5, 7 części dyspozytywnej wyroku), oraz w części dotyczącej o karze na korzyść oskarżonego.

Skarżący podniósł zarzuty: obrazy przepisu prawa materialnego tj. art. 4 § 1 k.k., polegającej na jego bezzasadnym nie zastosowaniu i orzeczeniu w niniejszej sprawie w oparciu o przepisy ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r., podczas gdy czyny zarzucone oskarżonemu R. Z. popełnione zostały w okresie od kwietnia 2001 r. do kwietnia 2002 r. (zarzut I) oraz od stycznia 2003 r. do marca 2004 r. (zarzut V), to jest pod rządami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 24 kwietnia 1997 r., która jest ustawą względniejszą dla oskarżonego, oraz rażącej niewspółmierności orzeczonych kar jednostkowych za czyny opisane w pkt I, II, III i V części wstępnej wyroku i orzeczonej kary łącznej 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności, wynikającej z zastosowania niewłaściwej ustawy karnej, a także niedostatecznego uwzględnienia okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, w szczególności jego zachowania po popełnieniu przestępstwa i znacznej odległości czasowej, dzielącą reakcję penalną od daty czynów oskarżonego, co skutkowało nieuzasadnionym przyjęciem, iż brak jest podstaw do zastosowania wobec niego kary z zastosowaniem dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania, jako niewystarczającej dla spełnienia celów kary - wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu niższych kar jednostkowych oraz kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Okręgowy w K. wyrokiem z dnia 8 października 2013 r., sygn.[...], zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, uznając apelację za oczywiście bezzasadną, oraz zwolnił oskarżonego R. Z. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, którymi obciążył Skarb Państwa.

Kasację od w/w wyroku Sądu Okręgowego w K. złożył obrońca skazanego R. Z. i **zarzucając**:

1) rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, poprzez naruszenie art. 457 § 3 k.p.k., wobec odniesienia się do zarzutów apelacji w sposób ogólny i szablonowy oraz lapidarny i nieczytelny;

2) rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 4 § 1 k.k., poprzez zastosowanie wobec skazanego ustawy nowej zamiast poprzednio obowiązującej, względniejszej dla sprawcy, polegające na zakwalifikowaniu czynów przypisanych R. Z. w oparciu o przepisy ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r., podczas gdy czyny zarzucone oskarżonemu popełnione zostały w okresie od kwietnia 2001 r. do kwietnia 2002 r., od stycznia 2003 r. do marca 2004 r., na przestrzeni 2003 r. i 2004 r. w bliżej nieustalonym okresie czasu, to jest pod rządami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 24 kwietnia 1997 r., która jest ustawą względniejszą, a uchybienie to miało istotny wpływ na treść orzeczenia, bowiem w jego wyniku orzeczono wobec R. Z. rażąco niewspółmierne kary;

3) rażącą niewspółmierność orzeczonych wobec R. Z. kar jednostkowych pozbawienia wolności za poszczególne czyny, jak również kary łącznej 2 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności - poprzez nieuwzględnienie i niedoceniecie w dostatecznym stopniu istotnych okoliczności, które winny łagodząco wpływać na wymiar kary i tym samym zaakceptowanie stanowiska Sądu I instancji, który przecenił znaczenie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego takich jak charakter popełnionego przestępstwa, wysoki stopień społecznej szkodliwości czynów, a nie docenił okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, w szczególności przyznania się R. Z. do popełnienia zarzucanych czynów i jego niekaralności, **wniósł** o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w K. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o uznanie kasacji za bezzasadną i jej oddalenie. Natomiast Prokurator Prokuratury Generalnej, obecny na rozprawie kasacyjnej, wniósł o uchylenie

zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w K. do ponownego rozpoznania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Niezasadny jest zarzut z pkt. 1 kasacji, gdyż nie można sensownie wywodzić, iżby wadliwości uzasadnienia wyroku, sporządzonego przecież po wydaniu wyroku przez Sąd Okręgowy w K., wpływały na treść zapadłego wcześniej wyroku. W myśl art. 523 § 1 k.p.k. kasacja może być zaś wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, **jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia.**

Nie zasługuje też, z oczywistych powodów, na uwzględnienie zarzut z pkt. 3. Kasacji przecież nie można oprzeć na zarzucie rażącej niewspółmierności kary. Wolno w tym nadzwyczajnym środku zaskarżenia kwestionować orzeczoną prawomocnie karę jeśli się stawia zarzuty rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, a uchybienia te mogły spowodować wymierzenie rażąco niewspółmiernej kary. Chodzi tu oczywiście o uchybienia, jakich miał się dopuścić sąd odwoławczy. Sąd Najwyższy wielokrotnie podkreślał, że nie jest dopuszczalne omijanie zakazu wnoszenia kasacji wyłącznie z powodu niewspółmierności kary, poprzez podnoszenie zarzutu naruszenia prawa materialnego, a mianowicie przepisów k.k. dotyczących dyrektyw sądowego wymiaru kary, gdyż taki zarzut ma w istocie charakter zarzutu przewidzianego w art. 438 pkt 4 k.p.k., czyli zarzutu „rażącej niewspółmierności kary”, a nie „naruszenia prawa materialnego” (por. W. Koziulewicz, Problematyka sądowego wymiaru kary w postępowaniu kasacyjnym oraz apelacyjnym przed Sądem Najwyższym, w: J. Majewski (red.), Dyrektywy sądowego wymiaru kary, Warszawa 2014, s. 77-91).

Zasługuje natomiast na uwzględnienie zarzut z pkt. 2, rozumiany tak jak wywodzi autor kasacji w jej uzasadnieniu, iż Sąd Okręgowy w K. nie rozpoznał należycie, zgodnie z wymogiem art. 433 § 2 k.p.k., podniesionego w apelacji zarzutu obrazy przepisu art. 4 § 1 k.k., a ograniczył się jedynie do stwierdzeń, że cyt. „Istotne bowiem jest jaką karę *in concreto* sprawcy wymierzono i czy mieści się ona w granicach zagrożenia ustawowego. Skoro zatem wymierzone oskarżonemu kary: za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r. w zw. z art. 12 k.k. w wysokości 2 lat pozbawienia wolności i

za przestępstwo z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r. w wysokości 3 miesięcy pozbawienia wolności mieszczą się w granicach ustawowego zagrożenia przewidzianego tak w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r., jak i w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 24 kwietnia 1997 r. to, zgodnie z art. 4 § 1 k.k. należało do sprawcy tych przestępstw stosować ustawę nową, bowiem ustawa poprzednio obowiązująca nie była dla sprawcy względniejsza.”

Przepis art. 433 § 2 k.p.k. nakłada na sąd odwoławczy obowiązek rozważenia wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, chyba że ustawa stanowi inaczej. To oznacza, że sąd odwoławczy może wydać rozstrzygnięcie o utrzymaniu w mocy zaskarżonego orzeczenia, jedynie wówczas, gdy po rozważeniu wszystkich zarzutów i wniosków odwoławczych, uzna je za niesłuszne. W doktrynie podnosi się, że niedostateczne rozważenie przez sąd odwoławczy wszystkich wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, czyli postąpienie wbrew dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k., może stanowić podstawę skargi kasacyjnej, jako rażące naruszenie prawa procesowego mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia (por. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz LEX. Artykuły 1 - 467, Warszawa 2014, s. 433 - 434). Dokumentem który pozwala na stwierdzenie, czy sąd odwoławczy wypełnił wymóg art. 433 § 2 k.p.k. jest pisemne uzasadnienie wyroku tego sądu. W tym uzasadnieniu sąd odwoławczy powinien podać dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za zasadne albo niezasadne (art. 457 § 3 k.p.k.). Ponadto należy pamiętać, że skoro sąd odwoławczy obowiązany jest rozważyć wszystkie zarzuty apelacji (przy czym powinien szczegółowo, poprawnie pod względem logicznym, bez sprzeczności, niekonsekwencji przedstawić swój tok rozumowania), to obraza przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. ma miejsce nie tylko wtedy, gdy sąd pomija zupełnie w swych rozważaniach zarzuty zawarte w środku odwoławczym, ale także i wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 października 2007 r., II KK 212/07, R-OSNKW 2007, poz. 2251).

Jeżeli chodzi o wykładnię przepisu art. 4 § 1 k.k. to poza sporem jest, że zarówno w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i doktrynie, dominuje pogląd, iż

oceny „ustawy względniejszej”, w rozumieniu tego przepisu, powinno dokonywać się nie na płaszczyźnie abstrakcyjnej (poprzez porównywanie samej treści ustaw), lecz konkretnej, uwzględniając wszystkie okoliczności popełnionego czynu, biorąc pod uwagę faktyczne konsekwencje prawne, jakie mogą zostać orzeczone wobec sprawcy na podstawie podlegających ocenie ustaw (por. J. Kostarczyk-Gryszka, Problemy prawa karnego międzyczasowego, NP 1970, nr 9, s. 1255, R. Stefański, glosa do wyroku Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2001 r., III KKN 411/99, WPP 2001, nr 3 – 4, s. 143 - 148, W. Wróbel, Zmiana normatywna i zasady intertemporalne w prawie karnym, Kraków 2003, s. 647 – 664, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 12 marca 1996 r., I KZP 2/96, OSNKW 1996, z. 3 – 4, poz. 16, uchwała Sądu Najwyższego z dnia 24 listopada 1999 r., I KZP 38/99, OSNKW 2000, z. 1 – 2, poz. 5, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 grudnia 2001 r., V KKN 67/2001, OSNKW 2002, z. 5 – 6, poz. 36). W doktrynie zaproponowano, że aby poprawnie rozstrzygnąć która z ustaw jest względniejsza dla sprawcy, trzeba dokonać dwóch operacji roboczych: przy uwzględnieniu całego konkretnego sprawcy i całego stanu prawnego wymierzyć karę według nowej ustawy, następnie według ustawy dawnej. Taka operacja myślowa pozwoli na ustalenie czy ustawa poprzednia jest dla sprawcy względniejsza (por. W. Wolter, glosa do wyroków Sądu Najwyższego z dnia 13 stycznia 1970 r., V KRN 402/69 i z dnia 27 lutego 1970 r., Rw 128/70 oraz z dnia 1 lipca 1970 r., IV KR 103/70, PiP 1971, z. 1, s. 173 – 179, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2008 r., V KK 15/08, R-OSNKW 2008, poz. 1068). Zakłada się, iż porównywanie „konkurujących” ustaw musi mieć charakter kompleksowy, czyli uwzględniający wszystkie ujemne konsekwencje wydanego w oparciu o te ustawy orzeczenia. Odrzuca się zarówno stanowisko, że poprzednia ustawa mogłaby być stosowana wyłącznie wówczas, gdyby orzeczona na jej podstawie kara nie mieściła się w widełkach ustawowego zagrożenia przewidzianego w ustawie nowej, jak i pogląd, iż w przypadku gdy kara mieści się zarówno w przepisach ustawy obowiązującej poprzednio, jak i ustawy nowej, to nie można uznać, że przepis poprzedniej ustawy jest względniejszy. Słusznie zauważył też Sąd Apelacyjny, że dla oceny względności ustawy nie jest prawidłowe najpierw oznaczanie kary sprawiedliwej, a w dalszej kolejności badanie, czy kara ta mieści się w granicach sankcji nowej ustawy, gdyż taka metoda stanowi odwrócenie

logicznego porządku działania (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 8 marca 2001 r., II AKa 11/01, KZS 2001, z. 3, poz. 36). W orzecznictwie podkreśla się, że decyzja ustawodawcy o podwyższeniu albo obniżeniu dolnej lub górnej granicy kary przewidzianej w ustawie, nie powinna pozostawać bez wpływu na decyzję sądu o wyborze „konkurujących” ustaw, a w sytuacji gdy czyn określony jest w nowej ustawie przepisem o surowszej dolnej granicy sankcji, w porównaniu z jego odpowiednikiem w ustawie obowiązującej poprzednio, to z reguły należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio jako względniejszą dla sprawcy (por. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 8 maja 2001 r., V KKN 60/2000, LEX nr 354998, z dnia 21 stycznia 2009 r., II KK 191/08, R-OSNKW 2009, poz. 182). W niniejszej sprawie skazano R. Z. m.in. za przestępstwa: 1) z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy grzywną i karą pozbawienia wolności od lat 2 do 12, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wypełniało znamiona występku z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego grzywną i karą pozbawienia wolności do lat 10, 2) z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wypełniało znamiona występku z art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego karą pozbawienia wolności od roku do lat 10, 3) z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. za czyn zabroniony zagrożony w myśl tej ustawy karą pozbawienia wolności do lat 3, w stanie prawnym obowiązującym w dacie przypisanego czynu to zachowanie wyczerpywało znamiona występku z art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zagrożonego karą pozbawienia wolności do lat 3.

Rozpatrując w przedmiotowej sprawie podniesiony w apelacji zarzut obrazy przepisu art. 4 § 1 k.k., Sąd Okręgowy w K. powinien poczynić stosowne rozważania odnośnie każdego z przypisanych czynów, pod kątem wyboru przepisów będących podstawą skazania R. Z. za przestępstwa z ustawy o

przeciwdziałaniu narkomanii, z zachowaniem omówionych wyżej reguł prawa międzyczasowego.

Kierując się powyższym Sąd Najwyższy z mocy art. 537 § 2 k.p.k. orzekł jak w wyroku.