

POSTANOWIENIE

Dnia 10 października 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Plóciennik

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 10 października 2023 r.,
sprawy **P. Z.**
skazanego z art. 279 § 1 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,
od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu
z dnia 16 marca 2023 r., sygn. akt VII Ka 627/22,
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Opolu
z dnia 29 marca 2022 r., sygn. akt II K 1129/21,

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

P.Z. został oskarżony o to, że:

„II. w dniu 23 grudnia 2020 r. w godzinach 19.25-21.30 w O., przy ul. S., działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonym sprawcą, po uprzednim wybiciu szyby w drzwiach balkonowych, włamał się do domu jednorodzinnego powodując zniszczenia w wysokości 12.501,83 zł, skąd następnie dokonał zaboru w celu przywłaszczenia przedmiotów w postaci: kuferka na biżuterię firmy A. w kolorze czarnym o wartości 125 zł, biżuterii złotej w postaci: łańcuszka z grubym splotem o wartości 1.200 zł, zawieszki w kształcie kropli wysadzanej cyrkoniami szt. 1 wartości 800 zł, kolczyków wysadzanych cyrkoniami w kształcie kropli - 1 szt. o

wartości 1.200 zł, kolczyków z czarnym onyksem szt. 2 o wartości 1.150 zł, pierścionka z czarnym onyksem szt. 1 o wartości 900 zł, pierścionka z diamentem okrągłym zaręczynowy szt. 1 o wartości 3.000 zł, kolczyków z zapięciem angielskim 2 szt. o wartości 1.399 zł, pierścionka w kształcie trzech kółek połączonych o wartości 674 zł, pozłacanego zegarka wartości 1.000 zł, kolczyka z białym opalem szt. 1 o wartości 775 zł, pierścionka z białym opalem o wartości 900 zł, kolczyka w kształcie kulki dużej szt. 1 o wartości 300 zł, pierścionka z kulką dużą 1 szt. o wartości 600 zł, kolczyka w kształcie kulki malej 1 szt. o wartości 71 zł, dziecięcej bransoletki z blaszką o wartości 500 zł, pierścionka z cyrkoniami szt. 2 o wartości 2.000 zł, bransoletki w kształcie wstęgi o wartości 2.000 zł, kolczyków w kształcie trójkąta szt. 2 o wartości 300 zł, wisiorka w kształcie trójkąta szt. 1 o wartości 200 zł, pierścionka przeplatane szt. 1 o wartości 800 zł, kolczyków w kształcie koła duże szt. 2 o wartości 1.500 zł, pierścionka z mieszanego biało-żółtego złota z cyrkoniami o wartości 1.549 zł, łańcuszka złotego o wartości 503 zł, srebrnej bransoletki z czarnymi kamieniami szt. 1 wartości 700 zł, srebrnych kolczyków szt. 2 z czarnymi kamieniami wartości 300 zł, srebrnego pierścionka z czarnymi kamieniami szt. 1 wartości 250 zł, srebrnego łańcuszka z dużym splotem szt. 1 wartości 500 zł, srebrnej zawieszki w kształcie trójkąta wartości 119 zł, kolczyków w kształcie trójkąta szt. 2 wartości 223 zł, srebrnych kolczyków w kształcie kulki szt. 1 wartości 113,05 zł, srebrnej bransoletki wartości 84,55 zł, srebrnych kolczyków szt. 2 wartości 265,05 zł, srebrnego wisiorka szt. 1 o wartości 109 zł, srebrnego łańcuszka wartości 29,50 zł, srebrnego pierścionka wartości 169 zł, a także biżuterii ze stali szlachetnej w postaci: wartości 189 zł, pierścionka z blaszką wartości 159 zł, wisiorka trzy pełne koła wartości 150 zł, białych perełek szt. 8 wartości 100 zł, bransoletki z zielonym oczkiem wartości 900 zł, bransoletki F. wartości 1.200 zł, łańcuszka z czarnych kulek wartości 50 zł, naszyjnika z pereł wartości 300 zł, naszyjnika z pereł o wartości 100 zł, zegarka ze stali szlachetnej o wartości 300 zł, kolczyków z elementami złota-nici szt. 2 wartości 150 zł, wisiorka metalowego wartości 100 zł, grubego łańcucha w kolorze srebrnym wartości 300 zł, zegarka/bransoletki wysadzanej cyrkoniami wartości 300 zł, kolczyków szt. 2 wartości 150 zł, pierścionka w kolorze srebrnym wartości 250 zł, kolczyków szt. 2 w kolorze złotym koła wartości 90 zł, kolczyków szt. 2 koloru złotego składającego się

połączonych kółek wartości 50 zł, kolczyka szt. 1 wartości 50 zł, pierścionka w kolorze srebrnym wartości 300 zł, pierścionka wartości 129 zł, bransoletki wartości 122 zł. oraz robota sprzątającego m-ki i. model R. o numerze seryjnym [...] o wartości około 1.000,00 zł, czym spowodował łączne straty w wysokości około 45.177,98 zł na szkodę A. i A. B., to jest o czyn z art. 279 § 1 k.k. w związku z art. 288 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k.,

III. w okresie od dnia 10 stycznia 2021 r. od godz.07.00 do dnia 16 stycznia 2021 r. do godziny 01.00 w O., przy ul. K., działając wspólnie i w porozumieniu z dwoma nieustalonymi sprawcami, po uprzednim podważeniu rolety zewnętrznej i wybiciu szyby w drzwiach balkonowych włamał się do domu jednorodzinnego, powodując zniszczenia w wysokości 7.200,00 zł, skąd po penetracji dokonał zaboru w celu przywłaszczenia przedmiotów w postaci: sejfów m-ki P., o wartości 1.303,47 zł wraz z zawartością w postaci: broni palnej sportowej w postaci pistoletu X. o nr. [...] szt. 1 o wartości 1.500,00 zł z amunicją 9 mm L. i L.1 w ilości ok. 300 sztuk wartości 215 zł, kabury na broń szt. 1 wartości 100 zł, wyciora szt. 1 wartości 60 zł, oleju szt. 1 wartości 50 zł, a nadto pieniędzy w gotówce w kwocie 125.000,00 zł, złotego zegarka m-ki C. (replikę) szt. 1 o wartości 20.000,00 zł, zegarka marki I. szt. 1 o wartości 52 125,00 zł, pierścionka z brylantem szt. 1 wartości 15.000,00 zł, złotego łańcuszka szt. 1 wartości 4.600,00 zł, sygnetu złotego szt. 1 o wartości 3.500,00 zł, grubego łańcucha złotego 14 karatów szt. 1 o wartości 15.000,00 zł, złotej monety z grawerem K. z RPA szt. 1, o wartości 2.500,00 zł, biżuterii w postaci około 30 złotych wisiorków i łańcuszków o łącznej wartości 3.800 zł, spinki złote szt. 2 do mankietów o wartości 2.500,00 zł oraz dokumentów w postaci czterech promes na zakup broni palnej nazwisko i patentu strzeleckiego, a nadto z garderoby domu jednorodzinnego dokonał kradzieży: paska skórzanego marki H. szt. 1 z kaburą na broń z kydexu szt. 1 o wartości 200 zł, zegarka marki S. o wartości 500 zł, zegarka marki M. o wartości 1.000,00 zł, zegarka marki L. o wartości 1.000,00 zł, złotych kolczyków szt. 2 o wartości 200 zł, złotej bransoletki dziecięcej z grawerem „A.” o wartości 250 zł, srebrnej bransoletki i zawieszki firmy A. o wartości 300 zł, bransoletki srebrnej z gwiazdkami o wartości 200 zł. oraz z szafki nocnej położonej w sypialni pieniędzy w postaci funtów brytyjskich w ilości 140 funtów oraz dolarów amerykańskich w ilości 63 dolarów powodując łączne straty w mieniu w wysokości

około 260.256,00 zł na szkodę W. i M. Z., to jest o czyn z art. 279 § 1 k.k. w związku z art. 288 § 1 k.k. oraz z art. 276 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k.,

IV. w dniu 23 grudnia 2020 r. w godzinach 16.05 - 17.20 w O., przy ul. N., działając wspólnie i w porozumieniu z nieustalonym sprawcą, poprzez próbę podważenia rolety zewnętrznej na drzwiach tarasowych usiłował włamać się do wnętrza domu z zamiarem dokonania kradzieży mienia, jednak zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na niemożność pokonania zabezpieczenia rolety, nie powodując przy tym strat materialnych, czym działał na szkodę M. W., to jest o czyn z art. 13 § 1 k.k. w związku z art. 279 § 1 k.k.,

V. w dniu 18 stycznia 2021 r. w O., przy ul. W. działając wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał przy sobie środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste wymienionych w grupie I-N i IV-N w załączniku nr 2 Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17 sierpnia 2018 roku w sprawie wykazu substancji psychoaktywnych w ilości 1,23 grama netto, substancję psychotropową w postaci amfetaminy wymienionej w grupie II- P załącznika nr 1 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia sierpnia 2017 roku w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających oraz nowych substancji psychoaktywnych w ilości 1,80 grama netto oraz środek odurzający w postaci kokainy wymienionej w grupie I-N załącznika nr 2 do Rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 17 sierpnia 2017 roku w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających oraz nowych substancji psychoaktywnych w ilości 0,04 grama netto, to jest o czyn z art. 62 ust 1 ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

VI. w dniu 10 grudnia 2020 r., w W. kierował samochodem nieustalonej marki i numeru rejestracyjnego, wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 r., zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych orzeczonemu na okres 3 lat i obowiązującym od dnia 9 maja 2018 r. do 9 maja 2021 r., przy zaliczeniu okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 27.08.2016 r. do dnia 28.08.2016 r., to jest o czyn z art. 244 k.k.,

VII. w dniu 29 grudnia 2020 r. we W. kierował samochodem marki M.o nr. rej. [...], wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 r., zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat orzeczonemu na okres 3 lat i obowiązującym od dnia 9 maja 2018 r. do 9 maja 2021 r., przy zaliczeniu okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 27.08.2016 r. do dnia 28.08.2016 r., to jest o czyn z art. 244 k.k.,

VIII. w dniu 30 grudnia 2020 r. w W. kierował samochodem marki M. o nr. rej. [...], wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 r., zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat orzeczonemu na okres 3 lat i obowiązującym od dnia 9 maja 2018 r. do 9 maja 2021 r., przy zaliczeniu okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 27.08.2016 r. do dnia 28.08.2016 r., to jest o czyn z art. 244 k.k.,

IX. w dniu 10 stycznia 2021 r., w G. kierował samochodem marki M. o nr. rej. [...], wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 r., zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat orzeczonemu na okres 3 lat i obowiązującym od dnia 9 maja 2018 r. do 9 maja 2021 r., przy zaliczeniu okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 27.08.2016 r. do dnia 28.08.2016 r., to jest o czyn z art. 244 k.k.,

X. w dniu 11 stycznia 2021 r., w G. kierował samochodem marki M. o nr. rej. [...], wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 r., zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat orzeczonemu na okres 3 lat i obowiązującym od dnia 9 maja 2018 r. do 9 maja 2021 r., przy zaliczeniu okresu zatrzymania prawa jazdy od dnia 27.08.2016 r. do dnia 28.08.2016 r., to jest o czyn z art. 244 k.k.

Sąd Rejonowy w Opolu wyrokiem z dnia 29 marca 2022 r., sygn. II K 1129/21, oskarżonego P. Z. uznał za winnego:

- popełnienia czynu z pkt II wyczerpującego dyspozycję art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 288 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 279 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 4 wyroku);

- popełnienia czynu z pkt III wyczerpującego dyspozycję art. 279 § 1 k.k. w zw. z art. 288 § 1 k.k. oraz z art. 276 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 279 § 1 k.k. przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 5 wyroku);

- popełnienia czynu z pkt IV wyczerpującego dyspozycję art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 279 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę roku pozbawienia wolności (pkt 6 wyroku);

- popełnienia czynu z pkt V, wyczerpującego dyspozycję art. 62 ustęp 1 ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2017.783 j.t.), z tym ustaleniem, że Rozporządzenie Ministra Zdrowia w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających oraz nowych substancji psychoaktywnych datowane jest na 17 sierpnia 2018 roku, i za to na podstawie art. 62 ust 1 Ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2017.783 j.t.) wymierzył oskarżonemu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 7 wyroku);

- popełnienia czynów z pkt VII, IX, X wyczerpujących odpowiednio dyspozycję art. 244 k.k., przy przyjęciu, że oskarżony działał w warunkach art. 91 § 1 k.k., nadto z tym ustaleniem, że orzeczono wobec ww. oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na 3 lata wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu z 22 listopada 2017 roku, w sprawie o sygnaturze akt VII K 547/17, i za to na podstawie art. 244 k.k. przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 9 wyroku).

W pkt 10 wyroku Sąd orzekł wobec oskarżonego zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na 2 lata.

W pkt 11 na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 86 § 1 k.k., art. 91 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną 3 lat pozbawienia wolności;

Na podstawie art. 63 § 1, 5 k.k. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności orzeczonej w pkt 11, zaliczył oskarżonemu okres faktycznego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie, to jest zatrzymanie oskarżonego, tymczasowe aresztowanie ww. oskarżonego od 18 stycznia 2021 roku, godzina 18.30 do 27 października 2021 roku, godzina 14.10, przyjmując, że jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności równa się jednemu dniowi kary pozbawienia wolności (pkt 12 wyroku).

Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów opisanych w pkt VI, VIII (pkt 13 wyroku).

Na podstawie art. 46 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego P. Z. nawiązki na rzecz pokrzywdzonych:

- A. B. i A. B.1. – solidarnie - 27.659,26 zł,
- M. Z. - 2.286,00 zł,
- W. Z. – 239.018,25 zł. (pkt 14 wyroku).

Sąd orzekł nadto przepadek dowodów rzeczowych wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych nr [...], k. 1087 akt i śladów kryminalistycznych oraz zarządził ich zniszczenie (pkt 8 wyroku).

We wniesionej na niekorzyść oskarżonego apelacji w zakresie uniewinnienia z pkt 13 wyroku, powołując się na przepisy art. 427 § 1 i 2 k.p.k., art. 437 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k., prokurator Prokuratury Rejonowej w Opolu wyrokowi temu zarzucił:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wyroku, a polegający na uznaniu, iż oskarżony P. Z. nie dopuścił się czynów zabronionych stypizowanych w art. 244 k.k. i opisanych w punktach VI i VIII (...), podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy prowadził do przeciwnych wniosków,

2. obrazę przepisów postępowania, a to art. 171 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k., poprzez nie dopytanie na rozprawie w dniu 27 października 2021 r. świadka D. N. o

fakty mające istotne znaczenie w zakresie oceny stawianego oskarżonemu P. Z. zarzutu z punktu VII (...).

Odwołując się do tych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania

Apelację wniósł także obrońca oskarżonego, który zaskarżając orzeczenie w części zarzucił:

„1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa opisanego w pkt II (...) mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec oparcia dowodu na zeznaniach świadka T. K., który miał bez jakichkolwiek wątpliwości rozpoznać na monitoringu jako sprawcę Oskarżonego P. Z. po takich cechach jak charakterystyczny sposób poruszania się (po chodzie) i po posturze, która, to okoliczność zdaniem Sądu I instancji znalazła swoje potwierdzenie w przeprowadzonej w niniejszej sprawie opinii antropologicznej, w sytuacji gdy w przywołanej opinii na karcie 1265 wskazano, iż zarejestrowani na monitoringu mężczyźni nie wykazują żadnych cech charakterystycznych w sposobie poruszania się a prawdopodobieństwo, iż na nagraniu znajduje się osoba Oskarżonego P. Z. jest na średnim (tj. miernym) poziomie a kategoryczność wniosków nie może być większa ze względu na całkowite zakamuflowanie i brak widoczności większej liczby cech identyfikacyjnych.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa opisanego w pkt III (...) mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec oparcia dowodu na zeznaniach świadka T. K., który miał bez jakichkolwiek wątpliwości rozpoznać na monitoringu jako sprawcę Oskarżonego P. Z. po takich cechach jak budowa ciała i charakterystyczny chód, w sytuacji gdy z treści opinii antropologicznej na karcie

1272 wskazano, iż ze względu na jakość zapisu dowodowego, na którym rejestracja odbywa się od góry, ocena sylwetek nie może być precyzyjna ze względu na zbyt duży kąt rejestracji obrazu w stosunku do sylwetek sprawców. Nie są widoczne żadne charakterystyczne i różniące cechy pomiędzy zarejestrowanymi sylwetkami sprawców, przez co nie ma możliwości przeprowadzenia identyfikacji porównawczej umożliwiającej sformułowanie wniosków na pewnym poziomie prawdopodobieństwa. Reasumując biegli uznali, iż porównawcza identyfikacja antropologiczna w przypadku nagrań dowodowych z lokalizacji przy ul. K. nie przyniosła żadnych efektów.

3) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa opisanego w pkt IV (...) mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu, a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec oparcia dowodu na zeznaniach świadka T. K., który miał bez jakichkolwiek wątpliwości rozpoznać na monitoringu jako sprawcę Oskarżonego P. Z. po takich cechach jak charakterystyczny sposób poruszania się (po chodzie) i po posturze, która, to okoliczność zdaniem Sądu I instancji znalazła swoje potwierdzenie w przeprowadzonej w niniejszej sprawie opinii antropologicznej, w sytuacji gdy w przywołanej opinii na karcie 1268 wskazano, iż zarejestrowani na monitoringu mężczyźni są całkowicie zakamuflowani, nie są widoczne żadne cechy głowy i twarzy, które są niezwykle istotne w procesie identyfikacji antropologicznej. Każda część ciała sprawców jest zakryta, nie są widoczne żadne cechy osobnicze, które umożliwiłyby identyfikację kategoryczną. Mężczyźni nie wykazują również żadnych cech charakterystycznych w sposobie poruszania. Do oceny zdaniem biegłych możliwa jest jedynie ogólna budowa sylwetki oraz szacowana wysokość sylwetki.

4) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony P. Z. wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa opisanego w pkt V (...) mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu, a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale w świetle zeznań świadka W.

H., która będąc obecna podczas czynności przeszukania nieruchomości położonej w O. przy ul. W. zaprzeczyła aby substancję psychotropową oraz środki odurzające zabezpieczone podczas czynności przeszukania miał posiadać przy sobie P. Z. Ponadto świadek zeznała, iż ujawnione środki i substancje zabronione należały do niej i zostały przez nią porzucone jak tylko do domu weszła policja i przystąpiła do czynności przeszukania.

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony P. Z. wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa opisanego w pkt V (...) mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu, a to z uwagi na fakt, iż z treści opinii z dnia 23 lutego 2021 roku nie wynika jakie faktycznie stężenie delta-9-tetrahydrokannabinolu oraz kwasu tetrahydrokannabinolowego (kwasu delta-9-THC-2-karboksylowego) posiadały zabezpieczone próbki (nr 3A, 4A/1) bowiem opinia ogranicza się jedynie do stwierdzenia, iż stężenie w w/w próbkach przekracza graniczną wartość 0,20%. Ponadto brak jest w treści opinii ustalenia, czy zabezpieczone środki odurzające i substancje psychotropowe występują w ilości pozwalającej na co najmniej jednorazowe użycie w dawce dla nich charakterystycznej, zdolnej wywołać u człowieka inny niż medyczny skutek, bowiem narkotyk będącym przedmiotem przestępstwa z art. 62 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii musi spełniać nie tylko kryterium przynależności grupowej do związków wymienionych w załącznikach do tego aktu prawnego, ale również kryterium ilościowe pozwalające na jednorazowe użycie w celu osiągnięcia choćby potencjalnego efektu odurzenia lub innego charakterystycznego dla działania substancji psychotropowej.

6) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa z art. 244 k.k. opisanego (...) w pkt VII, mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu, a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec braku dowodów potwierdzających, iż w dniu 29 grudnia 2020 roku Oskarżony P. Z. miał kierować

samochodem osobowym w ruchu lądowym wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 roku zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat (obowiązującym od 9 maja 2018 roku do dnia 9 maja 2021 roku).

7) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa z art. 244 k.k. opisanego (...) w pkt IX, mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu, a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec braku wskazania przez Sąd I instancji na jakich dowodach sąd oparł swoje przekonanie, że w dniu 10 stycznia 2021 roku w G. Oskarżony P. Z. miał kierować samochodem osobowym wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 roku zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat (obowiązującym od 9 maja 2018 roku do dnia 9 maja 2021 roku).

8) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, polegający na uznaniu, że Oskarżony wypełnił swoim zachowaniem znamiona przestępstwa z art. 244 k.k. opisanego w (...) pkt IX, mimo, iż materiał dowodowy zebrany w sprawie nie potwierdził zarzucanego Oskarżonemu w Akcie Oskarżenia czynu a to w świetle wyjaśnień nie tyle samego Oskarżanego, ale wobec braku wskazania przez Sąd I instancji na jakich dowodach sąd oparł swoje przekonanie, że w dniu 11 stycznia 2021 roku w G. Oskarżony P. Z. miał kierować samochodem osobowym wbrew orzeczonemu prawomocnym wyrokiem Sądu Rejonowego w Opolu sygn. akt VII K 547/17 z dnia 22 listopada 2017 roku zakazowi prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 3 lat (obowiązującym od 9 maja 2018 roku do dnia 9 maja 2021 roku).

9) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 5, 7, k.p.k. a to poprzez ustalenie iż Oskarżony P. Z. dopuścili się przestępstw opisanych w pkt II, III i IV (...) opierając się wyłącznie przez Sąd I Instancji na zeznaniach świadka T. K. w powiązaniu z treścią opinii antropologicznej, której wnioski należy oceniać z prawdopodobieństwem na poziomie miernym (k. 1265) mimo, iż

przeprowadzone w sprawie pozostałe dowody w tym opinie z badań daktyloskopijnych z badań traseologicznych z badań mechanoskopijnych oraz badań biologii i genetyki nie dały dowodów potwierdzających fakt popełnienia przez Oskarżonego opisanych powyżej przestępstw, przez co naruszono zasadę in dubio pro reo.

10) obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 5, 7, 193 k.p.k. a to poprzez ustalenie, iż Oskarżony P. Z. dopuścili się przestępstw z art. 244 k.k. opierając się wyłącznie przez Sąd I Instancji na zapisie monitoringu bez przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego specjalisty z zakresu antropologii.”

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, oraz zasądzenie kosztów postępowania, w tym kosztów obrony z wyboru, wg norm prawem przepisanych, ewentualnie w przypadku, gdyby Sąd uznał za konieczne przeprowadzenie na nowo przewodu w całości, wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji.

Sąd Okręgowy w Opolu po rozpoznaniu wywiedzionych apelacji, wyrokiem z dnia 16 marca 2023 r., w sprawie VII Ka 627/22, zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. Z. zmienił w ten sposób, że:

1. z kwalifikacji prawnej czynu z pkt 5 wyroku wyeliminował przepis art. 276 k.k.;
2. orzeczoną w pkt 14 części dyspozytywnej na podstawie art. 46 § 2 k.k. na rzecz W. Z. nawiązkę obniżył do kwoty 200.000 złotych.

W pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. Z. utrzymał w mocy.

We wniesionej na korzyść kasacji, zaskarzając wyrok Sądu odwoławczego w całości, obrońca skazanego zarzucił:

„1. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miały wpływ na treść rozstrzygnięcia to jest art. 433 § 2 k.p.k. w związku z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nierozpoznaniu części zarzutów podniesionych w apelacji, a dotyczących tak naruszenia prawa formalnego, jak i naruszenia prawa materialnego co implikuje

wniosek, iż w przedmiotowej sprawie zaistniał efekt przeniesienia w następstwie niedostrzeżenia przez Sąd Okręgowy istniejących uchybień wyroku Sądu I instancji;

2. rażącą obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 4 k.p.k. oraz 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k., a polegającą na orzeczeniu o winie skazanego ograniczając analizę wyłącznie do okoliczności przemawiających na jego niekorzyść i pominięciu dowodów korzystnych dla niego bez należytego uzasadnienia przyjętego stanowiska wręcz z przedstawieniem uzasadnienia pozostającego bez związku z rozstrzygnięciem,

3. rażącą obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. polegającą na pozbawionej logiki i zasad prawidłowego rozumowania ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego,

4. rażącą obrazę przepisu postępowania, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. polegającą na nierozstrzygnięciu niedających się usunąć wątpliwości na korzyść obwinionego;

4. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miały wpływ na treść rozstrzygnięcia to jest art. 433 § 2 k.p.k. w związku z art. 7 k.p.k. poprzez nieprawidłową, niepełną - wybiórczą kontrolę odwoławczą wyroku Sądu I instancji, poprzez zaaprobowanie dokonanej przez ten sąd oceny dowodów przy ustaleniu stanu faktycznego, co odbyło się z pominięciem reguł zawartych w art. 7 k.p.k., w szczególności w zakresie w którym wyniku tej aprobaty i przez to braku należytej kontroli odwoławczej zastosowania art. 7 k.p.k. przy jednoczesnym ogólnikowym powoływaniu się na poprawność orzeczenia sądu a quo oraz li tylko fragmentarycznym odniesieniu się do zarzutów stawianych zaskarżonemu rozstrzygnięciu.”

Skarżący wniósł o uniewinnienie skazanego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania, bądź też w razie uznania przedstawionych zarzutów za nieuzasadnione, z ostrożności procesowej zarzucił rażącą niewspółmierność orzeczonej kary i w tym zakresie wniósł o wymierzenie najmniejszej z możliwych kar za zarzucane czyny.

Odpowiadając pisemnie na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Wniesiona przez obrońcę skazanego P. Z. kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Analiza zarzutów podniesionych przez obrońcę nieodparcie prowadzi do stwierdzenia, że skarżący sprowadza nadzwyczajny środek zaskarżenia, jakim jest kasacja od prawomocnego orzeczenia kończącego postępowanie sądowe, do rangi kolejnego środka odwoławczego. Pod pozorem rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego, obrońca usiłuje dokonać oceny materiału dowodowego w zakresie zawinienia przez skazanego przypisanych mu czynów. Przypomnieć w związku z tym należy, iż kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, a powody jej wniesienia określa przepis art. 523 k.p.k. i wzruszenie prawomocnego orzeczenia w jej drodze możliwe jest jedynie w wypadku stwierdzenia rażącego naruszenia prawa materialnego lub procesowego, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia.

Wbrew twierdzeniom autora kasacji Sąd Okręgowy dokonał pełnej i wszechstronnej kontroli odwoławczej, aprobuując (co do zasady – zmiana poprzez wyeliminowanie z kwalifikacji prawnej czynu z pkt 5 wyroku przepisu art. 276 k.k.) dokonane przez Sąd Rejonowy ustalenia faktyczne w sprawie, oparte na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, nie naruszając reguł odnoszących się do uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego określonych w art. 457 § 3 k.p.k. Zgodnie z wymogami art. 433 § 2 k.p.k. rozpoznał podniesione w apelacji zarzuty, czyniąc tym samym zadość przepisowi art. 457 § 3 k.p.k. W sposób wyczerpujący i logiczny wykazał, iż Sąd pierwszej instancji przeprowadził wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia dowody, prawidłowo je oceniając i wywodząc logiczny wniosek, że P. Z. popełnił zarzucane mu przestępstwa.

Sąd Okręgowy rzeczowo, skrupulatnie i obszernie rozważył każdy z zarzutów sformułowanych w apelacji obrońcy, szczegółowo omawiając kwestionowaną ocenę kluczowych dowodów, tj. zeznań pokrzywdzonych i innych świadków,

licznych zabezpieczonych nagrań z monitoringów różnych obiektów i miejsc, wyników przeszukań i innych. W uzasadnieniu odniósł się do zeznań świadka T. K. (do których odwołuje się skarżący), a dotyczących okoliczności, które nie mogły mieć decydującego znaczenia dla rozstrzygnięcia (k – 8-9 uzasadnienia wyroku SO). Zaznaczył przy tym, że postrzeganie tych zeznań jako dowodu o decydującym znaczeniu dla rozstrzygnięcia sprawstwa P. Z. jest nieuprawnione. Autor kasacji traci z pola widzenia ogląd na całość materiału dowodowego, nadając nadmierne znaczenie ocenie pojedynczych dowodów – w szczególności zeznaniom świadka T. K., czy też jak zeznaniom D. N., które wprost zostały wskazane przez Sąd jako podstawa uniewinnienia P. Z. co do części zarzuconych mu czynów. Warto również zauważyć, że Sąd Okręgowy uwzględnił zeznania ostatniego z wymienionych świadków oddalając apelację prokuratora, wniesioną na niekorzyść oskarżonego. Sąd Okręgowy odniósł się także do oceny zeznań świadka W. H., zwracając uwagę, iż świadek ten dopiero na etapie postępowania sądowego podała, że narkotyki należały do niej, w sytuacji gdy w postępowaniu przygotowawczym na taką okoliczność nie wskazywała (k – 9-10 uzasadnienia SO). Ma to szczególne znaczenie zwłaszcza, gdy, co należy przypomnieć, skazany podczas przeszukania mieszkania oświadczył, że znalazł zabezpieczone narkotyki, co pozostaje w oczywistej sprzeczności z zeznaniami świadka. Niezależnie jednak od wszystkiego, kwestia oceny poszczególnych dowodów i poczynionych na tej podstawie ustaleń faktycznych, nie może być podstawą zarzutów kasacji.

Lektura uzasadnienia orzeczenia Sądu odwoławczego nie potwierdziła stanowiska obrońcy jakoby w sprawie doszło do naruszenia art. 4 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. Wydane orzeczenia poprzedzone zostały wszechstronną, wnikliwą i obiektywną oceną, w najmniejszym stopniu nie naruszającą zasady sformułowanej w art. 7 k.p.k. Skuteczne posłużenie się zaś zarzutem obrazy art. 5 § 2 k.p.k., może przynieść skutek jedynie wówczas, gdy zostanie wykazane, że orzekający w sprawie Sąd rzeczywiście miał wątpliwości o takim charakterze i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Dla zasadności tego zarzutu nie wystarczy zaś zaprezentowanie przez stronę własnych wątpliwości co do stanu dowodów. O naruszenia tego przepisu można więc mówić wówczas, gdy sąd ustalając, że zachodzą niedające się usunąć wątpliwości,

rozstrzygnięciu nie rozstrzygnięciu ich na korzyść skazanego, co w tej sprawie nie miało miejsca.

Sądy rozpoznające przedmiotową sprawę wzięły pod uwagę, zgodnie z treścią art. 410 k.p.k., całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, opierając swoje rozstrzygnięcia na wszystkich dowodach przeprowadzonych w niniejszej sprawie, stąd też nie doszło w sprawie do naruszenia powołanego przepisu.

Odnośnie zaś zarzutu niewspółmierności orzeczonej kary, stawianego przez obrońcę „z ostrożności procesowej”, to z mocy art. 519 k.p.k. samoistny zarzut w tym zakresie jest niedopuszczalny w kasacji pochodzącej od strony postępowania. Ów niedopuszczalny z mocy prawa zarzut koresponduje niejako ze sposobem zredagowania kasacji. Stosownie do art. 536 k.p.k. Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Wskazanie skarżącego, że wywodzi kasację od całości zaskarżonego orzeczenia, zdaje się wskazywać, że sformułowane w nadzwyczajnym środku zaskarżenia zarzuty odnoszą się do wszystkich przypisanych skazanemu czynów. Rzecz jednak w tym, że zarzuty te są zredagowane w taki sposób, że w istocie rzeczy mogłyby być adresowane wobec dowolnego wyroku sądu odwoławczego. Zarzucanie dopuszczenia się przez Sąd odwoławczy rażącej obrazy prawa procesowego nie jest odnoszone do poszczególnych czynów oraz nie zostało skonkretyzowane. Bardzo niewiele w tej mierze zmienia uzasadnienie kasacji:

- wywód dotyczący wartości dowodowej zeznań D. N. nie przystaje do zakresu zaskarżenia, ponieważ zeznania te miały mieć znaczenia dla przypisania oskarżonemu czynów, od popełnienia których ostatecznie został uniewinniony,

- do oceny zeznań W. H. Sąd odwoławczy odniósł się na stronach 9 - 10 uzasadnienia swojego wyroku,

- ocenie wartości dowodowej zeznań T. K. poświęcono rozważania zawarte na stronach 8 – 9 uzasadnienia tego Sądu,

- nie wiadomo co miał na myśli skarżący twierdząc, że „Opinie specjalistyczne dopuszczone i przeprowadzone w sprawie, a wykluczające

obecność oskarżonego przy popełnieniu przestępstw jest pomijane przez Sąd. Za istotne wskazuje jedynie te opinie biegłych, które opowiadają się na niekorzyść oskarżonego, co dowodzi dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego”, ponieważ w kasacji nie wskazano o jakie dowody chodzi i w perspektywie których czynów mogą mieć one znaczenie.

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

(K.G.)

[ms]