



Sygn. akt I KK 36/21

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 13 maja 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Tomasz Artymiuk (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Andrzej Siuchniński

SSN Marek Pietruszyński

Protokolant Ewa Śliwa

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Jerzego Engelkinga
w sprawie D. B. skazanego z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art.
55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k. oraz D. K. skazanego z art. 56 ust. 3 u.p.n. w
zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i in.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 13 maja 2022 r.,
kasacji, wniesionych przez obrońców,
od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2020 r., sygn. akt II AKa [...],
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w B.
z dnia 28 października 2019 r., sygn. akt III K [...],

**1. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do skazanego D. B.
w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu Okręgowego w B. z
dnia 28 października 2019 r., sygn. akt III K [...], w zakresie
czynów przypisanych wyżej wymienionemu w pkt. D ppkt 2,3,4 i 5
części dyspozycyjnej tego wyroku i w tym zakresie przekazuje**

sprawę do ponownego rozpoznania przez Sąd Apelacyjny w [...]; w pozostałym zakresie (co do czynu z pkt. D ppkt 1 wyroku Sądu I instancji) kasację oddala, zwalniając w tej części skazanego od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego;

2. oddala kasację obrońcy skazanego D. K. jako oczywiście bezzasadną, obciążając tego skazanego kosztami postępowania kasacyjnego w części na niego przypadającej.

UZASADNIENIE

Niniejsze uzasadnienie zostaje sporządzone co do rozstrzygnięcia zawartego w pkt 1 wyroku Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2022 r., I KK 36/21, tj. w odniesieniu do kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego D. B. od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 7 października 2020 r., sygn. akt II AKa [...], nie obejmuje ono natomiast orzeczenia zawartego w pkt 2 wyroku sądu kasacyjnego, w którym kasację obrońcy skazanego D. K. oddalono jako oczywiście bezzasadną, co wobec treści art. 535 § 3 k.p.k. oraz podania na rozprawie kasacyjnej ustnych motywów rozstrzygnięcia, zwalnia Sąd Najwyższy od sporządzenia pisemnego uzasadnienia.

Wniesionym w dniu 18 kwietnia 2019 r. aktem oskarżenia D. B. zarzucono popełnienie czynów z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej w tekście – u.p.n.) w zw. z art. 64 § 1 k.k. (pkt VIII a/o) oraz popełnionych wspólnie i w porozumieniu z oskarżonymi w tej samej sprawie M. S. i Ł. L. czterech czynów z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (pkt. X, XI, XII i XIII a/o).

Wyrokiem z dnia 28 października 2019 r., sygn. akt III K [...], Sąd Okręgowy w B. uznał oskarżonego D. B. (pkt D wyroku) za winnego:

1. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt VIII tego, że: czwartego lutego 2019 r. w B., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste o łącznej wadze 4,21 grama, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne przez Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z 31.10.2012 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...],

tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 62 ust. 1 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go na karę 2 miesięcy pozbawienia wolności;

1. na podstawie art. 70 ust. 2 u.p.n. orzekł przepadek środka odurzającego ujętego w wykazie dowodów rzeczowych nr [...] pod poz. 5. i 6. (k.839) i zarządził jego zniszczenie;
2. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek dwuczęściowego młynka ujętego w ww. wykazie pod poz. 7;

3. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt. X tego, że: w okresie od 13 do 14 stycznia 2018 r. chcąc, aby Ł. L. - działający wspólnie i w porozumieniu z M. S. - dokonał przestępstwa polegającego na uczestniczeniu w obrocie poprzez nabycie za granicą RP, na terytorium państwa członkowskiego UE, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, znacznej ilości narkotyków oraz przewiezieniu ich do Polski (wewnątrzwspólnotowe nabycie) celem sprzedaży, a tym samym osiągnięciu korzyść majątkową, swoim zachowaniem ułatwił ww. jego popełnienie w ten sposób, że kierował samochodem na trasie z B. w kierunku Holandii, gdzie po dotarciu do A.- Ł. L. nabył 100 gram kokainy płacąc 27 EUR za gram, a następnie obaj poruszając się ww. autem, w którym znajdowały się te narkotyki, wjechali do Polski przez przejście graniczne w Ś., a docelowo przyjechali do B., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne przez Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z 31.10.2012 r. wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...],

tj. czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

4. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt. XI tego, że: w okresie od 9 do 10 marca 2018 r., chcąc, aby Ł. L. - działający wspólnie i w porozumieniu z M. S. - dokonał przestępstwa polegającego na uczestniczeniu w obrocie

poprzez nabycie za granicą RP, na terytorium państwa członkowskiego UE, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, znacznej ilości narkotyków oraz przewiezieniu ich do Polski (wewnątrzwspólnotowe nabycie) celem sprzedaży, a tym samym osiągnął korzyść majątkową, swoim zachowaniem ułatwił ww. jego popełnienie w ten sposób, że kierował samochodem osobowym marki R. o nr rej. [...] na trasie z B. w kierunku Holandii, gdzie po dotarciu do A. Ł. L. nabył 200 gram kokainy płacąc 30 EUR za gram, a następnie obaj poruszając się ww. autem, w którym znajdowały się te narkotyki, wjechali do Polski przez przejście graniczne w Ś., a docelowo przyjechali do B., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne przez Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z 31.10.2012 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...].

tj. czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

5. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt. XII tego, że: w okresie od 27 do 28 kwietnia 2018 r. chcąc, aby Ł. L. - działający wspólnie i w porozumieniu z M. S.- dokonał przestępstwa polegającego na uczestniczeniu w obrocie poprzez nabycie za granicą RP, na terytorium państwa członkowskiego UE, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, znacznej ilości narkotyków oraz przewiezieniu ich do Polski (wewnątrzwspólnotowe nabycie) celem sprzedaży, a tym samym osiągnął korzyść majątkową, swoim zachowaniem ułatwił ww. jego popełnienie w ten sposób, że kierował samochodem osobowym marki R. o nr rej. [...] na trasie z B. w kierunku Holandii, gdzie po dotarciu do A. Ł. L. nabył 200 gram kokainy płacąc 28 EUR za gram, a następnie obaj poruszając się ww. autem, w którym znajdowały się te narkotyki, wjechali do Polski przez przejście graniczne w Ś., a docelowo przyjechali do B., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne przez

Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z 31.10.2012 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...],

tj. czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

6. w ramach czynu zarzucanego mu w pkt XIII. tego, że: w okresie od 28 do 29 czerwca 2018 r., chcąc, aby Ł. L. - działający wspólnie i w porozumieniu z M. S.- dokonał przestępstwa polegającego na uczestniczeniu w obrocie poprzez nabycie za granicą RP. na terytorium państwa członkowskiego UE. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, znacznej ilości narkotyków oraz przewiezieniu ich do Polski (wewnątrzwspólnotowe nabycie) celem sprzedaży, a tym samym osiągnął korzyść majątkową, swoim zachowaniem ułatwił ww. jego popełnienie w ten sposób, że kierował samochodem osobowym marki B. o nr rej. [...] na trasie z B. w kierunku Holandii, gdzie po dotarciu do A. Ł. L. nabył 300 gram kokainy płacąc 28 EUR za gram, a następnie obaj poruszając się ww. autem, w którym znajdowały się te narkotyki, wjechali do Polski przez przejście graniczne w Ś., a docelowo przyjechali do B., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu ponad 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne przez Sąd Rejonowy w B. wyrokiem z 31.10.2012 r., wydanym w sprawie o sygn. akt III K [...],

tj. czynu z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k.

i za te czyny (ppkt. 2-5) na podstawie art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go, a na podstawie art. 19 § 2 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k. i art. 33 § 1 i 3 k.k., przyjmując, że stanowią one ciąg przestępstw, wymierzył mu karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 30

złoty oraz orzekł karę łączną w wysokości 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł m.in. obrońca D. B. zarzucając w niej:

1. naruszenie prawa materialnego mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie: art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez zastosowanie go w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu pomimo tego, że z ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy nie wynika, aby D. B. miał świadomość tego, iż sprowadzane na teren Polski narkotyki miały być sprzedawane innym osobom, co w połączeniu z zebrany w sprawie materiałem dowodowym czyni kwalifikację opartą na tym zarzucie nieuzasadnioną;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku polegający na uznaniu, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy, w szczególności powołana w uzasadnieniu orzeczenia treść wyjaśnień oskarżonego B., daje podstawy do przypisania mu świadomości celu wyjazdu do Holandii wraz z oskarżonym L., a tym bardziej świadomości co do ilości przewożonych do Polski narkotyków;
3. naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 4 k.p.k., 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego przez nienależyte rozważenie wszelkich okoliczności mających znacznie dla rozstrzygnięcia, w szczególności:
 - a. wyjaśnień złożonych przez podejrzanego D. B., jak również wyjaśnień M. S. i Ł. L., w kontekście pozostałego materiału dowodowego i wysnucie wyłącznie, na ich podstawie wniosku co do tego, iż D. B. miał świadomość po co jedzie do Holandii, jak również świadomość co do tego, iż chodzi o narkotyki w tym znaczną ich ilość;
 - b. ilości i rodzaju narkotyków znalezionych w mieszkaniu oskarżonego D. B., które przekonują o tym, iż narkotyki te były przeznaczone na własny użytek, a społeczna szkodliwość tego zachowania nieznaczna, co pozwalało na zastosowania art. 62 a u.p.n., ewentualnie wypadku mniejszej wagi z art. 62 ust. 3 u.p.n. (w zarzucie apelacji omyłkowo wskazano na art. 62 ust. 4 u.p.n. – uwaga SN);
4. naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez tłumaczenie niedających się usunąć wątpliwości wynikających z zebranego w sprawie materiału dowodowego, na

niekorzyść oskarżonego i oparcie orzeczenia skazującego wyłącznie na tym, iż wyjaśnienia złożone przez oskarżonego są częściowo sprzeczne z wyjaśnieniami współoskarżonego L., jak również dowodami w postaci dokumentacji dotyczącej połączeń telefonicznych w czasie podróży do Holandii i powrotu do Polski.

W oparciu o te zarzuty skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej D. B. tj. w pkt. D ppkt. 2, 3, 4 i 5 poprzez uniewinnienie go od popełnienia przypisanych mu czynów, zaś w pkt. D ppkt 1 poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu na art. 62a u.p.n. i umorzenie postępowania w tym zakresie, ewentualnie na art. 62 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 63 § 1 k.k. (tak w apelacji – uwaga SN) i wymierzenie za to kary grzywny w wymiarze 20 stawek dziennych po 20 zł każda;
2. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w B..

Po rozpoznaniu wniesionych w tej sprawie apelacji, w tym apelacji obrońcy D. B., Sąd Apelacyjny w [...]. wyrokiem z dnia 7 października 2020 r., sygn. akt II AKa [...], zaskarżony wyrok w odniesieniu m.in. do tego oskarżonego, utrzymał w mocy.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego kończącego postępowanie wniósł obrońca D. B., zaskarżając wyrok w odniesieniu do tego skazanego w całości. W kasacji zarzucił:

1. rażącą obrazę prawa materialnego, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 56 ust. 3 u.p.n. poprzez jego zastosowanie i przyjęcie w kwalifikacji czynów przypisanych skazanemu z art. 18 § 3 k.k. zbiegu art. 55 ust. 3 u.p.n. i art. 56 ust. 3 u.p.n., kiedy to poczynione przez Sąd II instancji ustalenia odnoszą się jedynie do przestępstwa z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 u.p.n.;
2. rażącą obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, przez naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nierozważeniu zarzutu z pkt. 1 apelacji i nie odniesienie się do przyjętej przez Sąd I instancji kwalifikacji czynów skazanego D. B. z art. 56 ust. 3 u.p.n.;
3. rażące naruszenie prawa procesowego tj. art. 7 i 410 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, wybiórczej i niepełnej oceny materiału dowodowego zgromadzonego w

aktach sprawy, w kontekście podniesionych zarzutów odnoszących się do rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie przestępstw z art. 55 ust. 3 up.n. (w *petitum* kasacji błędnie art. 55 § 3 u.p.n. – uwaga SN) w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. (uwaga SN jak wyżej co do „§ 3”)w zw. z art. 18 § 3 k.k. przypisanych skazanemu D. B., polegające na jedynie formalnym, bez wskazania jakichkolwiek dowodów w tym względzie, powołaniu się w zakresie ustaleń dotyczących świadomości skazanego w jakim celu jechał do Holandii, jedynie na zasady prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego i logiki, jak również niczym nie popartej świadomości skazanego co do sensu ekonomicznego wyjazdów, za które skazany nie ponosił żadnych opłat, a także wskazaniu w uzasadnieniu sprawstwa skazanego faktu pożyczania samochodów, w którym skazany w ogóle nie uczestniczył.

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

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w Ł. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej i stanowisko to popart uczestniczący w rozprawie kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego D. B., pomimo swoich mankamentów – o czym w dalszej części uzasadnienia, okazała się częściowo zasadna.

Gdyby zarzuty podniesione przez obrońcę w kasacji odczytywać *in extenso*, tak jak zostały sformułowane w *petitum* nadzwyczajnego środka zaskarżenia, twierdzenia prokuratorów wyrażone w odpowiedzi na kasację oraz na rozprawie kasacyjnej byłyby ze wszech miar uprawnione.

Oczywiste jest bowiem, że podniesienie zarzutu naruszenia prawa materialnego czy to wprost (pkt 1 kasacji), czy też przez nierozpoznanie tożsamesgo zarzutu sformułowanego w apelacji (pkt 2 kasacji) ma rację wyłącznie wówczas, gdy skarżący nie kwestionuje ustaleń faktycznych w sprawie. Sąd Najwyższy w swoim wieloletnim i konsekwentnym orzecznictwie niejednokrotnie podkreślał, że do naruszenia prawa materialnego dochodzi wtedy, gdy do ustalonych w sprawie faktów nie zastosowano lub błędnie zastosowano przepis prawa materialnego,

bądź też naruszono przepis o charakterze obligatoryjnym. Nie jest natomiast poprawne stawianie zarzutu obrazu prawa materialnego, gdy jednocześnie kwestionuje się ustalenia faktyczne, na podstawie których zastosowano konkretny przepis.

Tymczasem w przypadku kasacji obrońcy skazanego D. B., w obu wskazanych wyżej zarzutach, formalnie powołując się na naruszenie wymienionych w nich przepisów u.p.n., skarżący *de facto* podważa ustalenie Sądu pierwszej instancji, zaakceptowane w toku kontroli instancyjnej przez Sąd Apelacyjny w [...], dotyczące świadomości skazanego D. B. co do celów wyjazdów do Holandii z Ł. L., również skazanym w tej sprawie oraz wiedzy tego pierwszego, przy przyjęciu, że miał świadomość, iż celem tego wyjazdu są narkotyki, co do ilości przewożonych substancji psychotropowych i ich przeznaczenia.

Co więcej, formułując zarzut z pkt. 1 *petitum* kasacji skarżący przeoczył również, że w realiach procesowych niniejszej sprawy to Sąd pierwszej instancji, a nie Sąd odwoławczy, który utrzymał w mocy wyrok sądu *a quo*, stosował prawo materialne, nie mógł więc naruszyć powołanych w tym zarzucie przepisów u.p.n. w sposób wskazywany przez obrońcę.

Podobną uwagą należałoby obdarzyć – odczytywany wprost – zarzut naruszenia prawa procesowego, o którym mowa w pkt. 3 kasacji. Skoro sąd *ad quem* nie orzekał w tej sprawie reformatoryjnie to wydawać by się mogło, że nie mógł uchybić regulacjom art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Odczytując wszelako ten zarzut w uwzględnieniu części motywacyjnej kasacji nie ulega wątpliwości, że pomimo wskazanego na wstępie mankamentu to w nim upatrywać należy uchybienia po stronie Sądu drugiej instancji w zakresie rozpoznania zarzutów wywiedzionych w pkt. 2 i 3 lit. a apelacji. Powiązanie tego zarzutu z poprawnie odczytanym (przy uwzględnieniu treści uzasadnienia nadzwyczajnego środka zaskarżenia wniesionego na korzyść skazanego D. B.) zarzutem z pkt. 2 kasacji wskazującym na naruszenie przy rozpoznawaniu zwykłego środka odwoławczego normom zawartych w art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., skutkowało wydaniem przez sąd kasacyjny orzeczenia jak w pkt. 1 *in principio* wyroku.

Podejmując w apelacji próbę podważenia ustaleń sądu *meriti* co do sprawstwa D. B. w odniesieniu do czynów zakwalifikowanych przez ten Sąd jako

przestępstwa określone w art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 u.p.n. w zb. z art. 55 ust. 3 u.p.n. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (pkt D. pkt. 2 – 5) obrońca wskazywał na braki dowodowe w tym zakresie zauważając, że w zasadzie jedyną podstawę tych ustaleń faktycznych stanowiło w rzeczywistości wskazanie przez Sąd Okręgowy na niewiarygodność pierwotnych wyjaśnień ówczesnego oskarżonego, złożonych na etapie postępowania przygotowawczego, w których podał on nieprawdę co do okoliczności związanych z celem wyjazdu do Holandii oraz obecnością innej osoby w samochodzie podczas kolejnych przejazdów.

Uznając zarzut (zarzuty) *nota bene* za częściowo zasadne (s. 10 uzasadnienia SA) Sąd drugiej instancji stwierdził: „Oczywistym jest, że 4-krotnie jeździł (D. B. – uwaga SN) jako kierowca do Holandii z Ł. L., doskonale wiedział i był świadomy w jakim celu i po co jechał, na co wskazują zasady prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego i logiki. Podróże te trwały krótko i samochody były wynajmowane w wypożyczalni tylko do tego celu. Musiał też zdawać sobie sprawę, że „pomaga” oskarżonym w przewozie narkotyków znacznej ilości, gdyż w innym przypadku tego rodzaju „wyjazdy” nie miałyby żadnego sensu ekonomicznego. To zaś, że mógł nie znać dokładnej ilości przewożonych narkotyków powyższych ustaleń nie zmienia. Należy też mieć na uwadze jego wyjaśnienia w pierwszej fazie śledztwa - gdy mówił o „koledze Ł.”, którego wysadzał w okolicy lotniska na granicy holenderskiej (k. 582), co później odwołał. Na rozprawie - k. 1578 - podał zaś, że podróż była związana z chęcią nabycia samochodu, a żadnego przecież nikt z nich nie kupił w Holandii, mimo że 4-krotnie tam jeździli, które to wyjaśnienia należy ocenić jako nielogiczne i nieprawdziwe. To zaś, że współoskarżeni M. S. i Ł. L. nie obciążali oskarżonego ustaleń tych nie zmienia, jeżeli zważy się, że są to bliscy jego znajomi”.

Powyższy wywód sądu *ad quem*, aczkolwiek niepozbawiony pewnej logiki, abstrahuje jednak od motywacji przedstawionej w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego w B., a także pomija podnoszone przez autora zwykłego środka odwoławczego okoliczności, wskazujące na powód złożenia przez D. B. w toku śledztwa określonych depozycji.

Nie ulega wątpliwości, że wyłącznym powodem uznania przez Sąd pierwszej instancji, że skazany D. B. wiedział po co kolega (Ł. L.) jedzie do Holandii, było jego

mataczenie we wstępnej fazie postępowania (s. 27 uzasadnienia SO). Dalszy wywód sądu *a quo* (s. 27 – 29) wskazuje na skupieniu się przez organ procesowy wyłącznie na wykazaniu, że skazanemu temu nie można przypisać współsprawstwa, a wyłącznie pomocnictwo w dokonaniu wewnątrzwspólnotowego przewozu środków psychotropowych. Charakterystyczne jest przy tym, że w uzasadnieniu swojego orzeczenia Sąd Okręgowy w sposób jednoznaczny stwierdził, że D. B. nie można powiązać dowodowo (w przeciwieństwie do skazanych Ł. L. i M. S.) z użytkownikiem telefonów służących do kontaktów zagranicznych w celu nabycia kokainy. Co więcej, jak to ujął sąd *meriti*, nie ma też żadnych dowodów na to, aby skazany D. B. czynnie współdziałał w zamawianiu kokainy, czynnościach związanych z jej przekazaniem w A.. Także dalsze wywody Sądu pierwszej instancji nie wskazują, kiedy i w jakich okolicznościach skazany miałby się dowiedzieć o celu wyjazdów. Jeżeli uwzględni się również te ustalenia sądu *a quo* wynikające z treści rozmów pomiędzy Ł. L. a D. B. oraz M. S. utrwalonych w ramach kontroli operacyjnej to wydaje się, że kwestia świadomości skazanego D. B. odnośnie do powodów podróży wspólnie ze współoskarżonych, w rzeczywistości pozostała poza polem rozważań Sądu Okręgowego w B.. Tę oczywistą lukę uzasadnienia zaskarżonego wyroku sądu *meriti* bez wątpienia dostrzegł Sąd drugiej instancji starając się ją wypełnić – co wynika z przytoczonych wyżej jego rozważań, zasadami prawidłowego rozumowania, doświadczenia życiowego i logiki. Pominął wszelako w swoich rozważaniach równie logiczny wywód obrońcy zamieszczony w uzasadnieniu apelacji, w którym zwrócił on uwagę na okoliczności w jakich doszło do pierwszego przesłuchania skazanego, a także okoliczności wyjazdu do Holandii w dniu 24 sierpnia 2018 r. M. S. z współoskarżoną M. P.

Oczywiście ma rację Sąd odwoławczy, gdy odwołuje się do argumentu sensu ekonomicznego wyjazdów, nie przesądza to jednak wbrew stanowisku Sądu Apelacyjnego w [...], istnienia po stronie skazanego świadomości, że była to znaczna ilość środka psychotropowego właśnie w postaci kokainy, a nie innej substancji, której posiadanie jest również zakazane, a także celu sprowadzenia jej na terytorium Polski.

Słusznie w związku z tym obrońca, wprowadzając niepoprawnie formułując zarzuty w *petitum* kasacji, zakwestionował rzetelność kontroli odwoławczej i naruszenie przez Sąd Apelacyjny – w trakcie jej przeprowadzania – wymogów art. 433 § 2 k.p.k.

Jak to wielokrotnie zauważał już Sąd Najwyższy w szeregu swoich wcześniejszych orzeczeń, regulacja prawna wynikająca z treści art. 433 § 2 k.p.k. nakazuje sądowi *ad quem* rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty apelacji. Natomiast unormowanie art. 457 § 3 k.p.k. obliguje, by w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego znalazły się argumenty wskazujące na to, czym kierował się sąd wydając rozstrzygnięcie. To bowiem właśnie treść uzasadnienia zezwala na ocenę prawidłowości dokonanej kontroli instancyjnej zaskarżonego orzeczenia. Zrealizowanie obowiązków wynikających z treści art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. wymaga nie tylko niepomijania żadnego zarzutu podniesionego w środku odwoławczym, lecz także rzetelnego ustosunkowania się do każdego z tych zarzutów oraz wykazania konkretnymi, znajdującymi oparcie w ujawnionych w sprawie okolicznościach, argumentami, dlaczego uznano poszczególne zarzuty zawarte we wniesionym środku odwoławczym za zasadne bądź też za bezzasadne. Do naruszenia tych przepisów może więc dojść nie tylko wtedy, gdy sąd drugiej instancji pomija w swoich rozważaniach zarzuty zawarte w apelacji, lecz również wtedy, gdy analizuje je w sposób odbiegający od standardów kontroli instancyjnej lub wręcz ogranicza się do ogólnikowego stwierdzenia, że zarzut jest zasadny lub że jest niezasadny (zob. ostatnio wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 kwietnia 2021 r., III KK 424/20).

Trafność tak odczytanego zarzutu naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. sformułowanego przez obrońcę w kasacji implikowała uchylenie wyroku Sądu odwoławczego i przekazaniem sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Procedując powtórnie sąd *ad quem* rozpozna apelację obrońcy D. B. w zakresie w jakim nastąpiło przekazanie uważając, aby rozważyć w sposób rzetelny całość argumentacji przedstawionej w zwykłym środku odwoławczym, a powody swojego rozstrzygnięcia zamieścić w uzasadnieniu (w razie jego sporządzania) spełniającym wymogi prawa procesowego.

Z kolei, oddalenie kasacji obrońcy w części dotyczącej czynu przypisanego skazanemu w pkt. D ppkt 1 wyroku Sądu Okręgowego wynikało z dwóch niezależnych od siebie okoliczności.

Pierwsza to sama redakcja kasacji, w której zarzut naruszenia prawa związany ze sposobem rozpoznania apelacji co do tego czynu, pomimo zaskarżenia wyroku Sądu drugiej instancji w odniesieniu do D. B. w całości, nie został podniesiony w jej części dyspozytywnej chociażby formalnie. Dwuzdaniowe wskazanie na powyższą kwestię zamieszczone w uzasadnieniu *in fine* nadzwyczajnego środka zaskarżenia również nie pozwala na ustalenie przepisu prawa, który miałby być naruszony w postępowaniu apelacyjnym. Jeżeli uznać, że miało to być naruszenie art. 62 ust. 3 u.p.n. przez jego niezastosowanie, to aktualne pozostają w tym miejscu uwagi Sądu Najwyższego poczynione we wstępnej części niniejszego uzasadnienia, a odnoszące się do stosowania przez sąd *ad quem* prawa materialnego w sytuacji, gdy utrzymuje w mocy poddany jego kontroli wyrok sądu *meriti*.

Po drugie, nawet zakładając, że przedmiotowy zarzut miałby wskazywać na niewłaściwe odniesienie się przez Sąd Apelacyjny do tożsamego zarzutu wyartykułowanego w zwykłym środku odwoławczym, to w tym wypadku, pomimo syntetycznej wypowiedzi w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, nie może być mowy o uchybieniu przez Sąd odwoławczy wskazaniom zawartym w art. 433 § 2 k.p.k. Zgodzić należy się z Sądem drugiej instancji, że ilość przechowywanego przez skazanego narkotyku, jego uprzednia karalność oraz całościowa ocena społecznej szkodliwości sprzeciwia się zastosowaniu do czynu polegającego na posiadaniu marihuany formy uprzywilejowanej w postaci przypadku mniejszej wagi (art. 62 ust. 3 u.p.n.).

Całokształt okoliczności związanych z tym czynem uprawniał Sąd pierwszej instancji do przyjęcia, że czyn ten stanowił przestępstwo posiadania narkotyku typu podstawowego z art. 62 ust. 1 u.p.n., a Sąd odwoławczy do akceptacji takiego postąpienia przez sąd *a quo*.

Rozstrzygnięcie Sąd Najwyższego w tym ostatnim zakresie obligowało do orzeczenia w tej części w przedmiocie kosztów sądowych postępowania

kasacyjnego, od których skazanego – w oparciu o przepis art. 624 § 1 in fine k.p.k., uznając, że przemawiają za tym względy słuszności – zwolniono.

a.s.