



Sygn. akt II KK 218/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 20 sierpnia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Rafał Malarski (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

SSN Jarosław Matras

Protokolant Ewa Oziębła

w sprawie **A. S.**

skazanego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu

w dniu 20 sierpnia 2014 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 20 stycznia 2014 r.,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego P.

z dnia 12 lipca 2013 r.,

1. uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł. w postępowaniu odwoławczym,

2. zarządza zwrot na rzecz A. S. uiszczonej opłaty od kasacji w kwocie 450 zł (czterysta pięćdziesiąt).

UZASADNIENIE

A. S. został oskarżony o to, że w okresie od marca do połowy 2006 r. w W., P., S. oraz innych miejscach na terenie Polski wspólnie i w porozumieniu z osobą, co do której postępowanie zostało już prawomocnie zakończone, wbrew przepisom art. 33-35 i art. 37 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2012 r., poz. 124), w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru brał udział w obrocie znaczną ilością substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości łącznej co najmniej 470 g, którą to substancję psychotropową następnie za pośrednictwem osoby odpowiadającej w odrębnym postępowaniu przekazał osobie odpowiadającej w odrębnym postępowaniu do Zakładu Karnego w Ł., tj. o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Rejonowy w P. wyrokiem z dnia 12 lipca 2013 r., sygn. akt ... 1029/12, oskarżonego uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, który zakwalifikował jako przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 powołanej ustawy wymierzył mu karę 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres jego tymczasowego aresztowania.

Powyższy wyrok zaskarżył apelacją obrońca oskarżonego, zarzucając orzeczeniu Sądu I instancji obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 366 § 1 k.p.k. i art. 167 k.p.k. mającą wpływ na treść wyroku oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na rozstrzygnięcie o karze.

Powołując się na wskazane zarzuty skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w P. ewentualnie o jego zmianę przez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Sąd Okręgowy w Ł. wyrokiem z dnia 20 stycznia 2014 r., sygn. akt ... 1445/13, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy, uznając apelację obrońcy oskarżonego za oczywiście bezzasadną.

Od wyroku Sądu odwoławczego kasację wywiódł obrońca skazanego A. S., który orzeczeniu temu zarzucił mającą wpływ na jego treść rażącą obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 4, 5 § 2, 7, 167 i 366 § 1 k.p.k., polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, zasady obiektywizmu i domniemania niewinności przez uznanie, że:

- świadkowie S. P. oraz Z. N. mówią w swych zeznaniach o dwóch różnych spotkaniach, podczas których miało dojść do przekazania przez skazanego S. P. amfetaminy – pierwszy raz w ilości 100 g w miejscowości S., gdy Sąd Rejonowy w P. przyjął, że było to w S., co zgodne jest z treścią notatki z k. 158 akt sprawy i tymi zeznaniami Z. N., które wskazują na okoliczności towarzyszące transakcji, a drugi raz 50 g pod Z. oraz, że osobą której skazany przekazał te 100 g amfetaminy odebranej w W. był S. P., gdy Z. N. w ogóle nie widział osoby odbiorcy, nie wymienił jej z nazwiska, ani innych cech, pozwalających na uznanie, że był nią S. P., podczas gdy takie ustalenie wymagało przeprowadzenia konfrontacji pomiędzy tymi świadkami, ich uzupełniającego przesłuchania, nie zaś całkowicie dowolnego przyjęcia w powyższych realiach, że każdy z w/w świadków zapomniał o jednym ze spotkań, co w konsekwencji ma znaczenie dla oceny prawidłowości ustaleń w zakresie ilości amfetaminy, której łączny obrót przypisano skazanemu, skoro S. P. podał, że za pośrednictwem skazanego A. S. przekazał do Zakładu Karnego w Ł. jedynie 50 g amfetaminy, a z żadnego innego dowodu nie wynika, by skazany przekazywał do Ł. narkotyki za pośrednictwem innej niż S. P. osoby,
- zeznania świadka Z. N., z których wynika, iż skazany nabył od P. B. w dwóch transakcjach łącznie 300 g amfetaminy, które to okoliczności świadkowi znane są li tylko ze „słyszenia”, nie był bowiem ich bezpośrednim obserwatorem, są w pełni miarodajne, wystarczające do przyjęcia takiej ilości amfetaminy nabytej przez A. S. od P. B., w sytuacji gdy sam B. zeznał, że skazanemu sprzedawał raz lub dwa razy amfetaminę w jakiejś małej ilości, nie mniej niż 50 g, co wymagało przeprowadzenia konfrontacji pomiędzy tymi świadkami (Z. N. i P. B.), szczegółowego przesłuchania w/w świadków, oraz że zeznania Z. N. pozwalają na ustalenie, iż ta amfetamina została dostarczona do Zakładu Karnego w Ł., podczas gdy świadek twierdzi, że miała tam trafić, a nie że trafiła,

- skazany całą ilość narkotyków, o których podał Z. N. przekazał do Zakładu Karnego w Ł. i to za pośrednictwem S. P., gdy świadek S. P. zeznał, że było to 50 g amfetaminy, a w sprawie brak jest jakichkolwiek innych miarodajnych dowodów, które pozwalałyby na przyjęcie, w myśl zasad wyrażonych w art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k., że opisana przez świadka Z. N. łączna ilość 470 g została przez skazanego za pośrednictwem innej osoby przekazana do Zakładu Karnego, a okoliczności te przyjęte przez Sąd Okręgowy w Ł. za Sądem Rejonowym w P. powinny zostać wszechstronnie wyjaśnione tak w drodze szczegółowego przesłuchania świadków, jak też konfrontacji pomiędzy nimi, a nie dowolnie poczytane na niekorzyść skazanego, w sytuacji gdy są one istotne dla jego odpowiedzialności karnej.

W konkluzji wniósł on o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego w Ł. i poprzedzającego go wyroku Sądu Rejonowego w P. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w P.

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

W toku postępowania kasacyjnego w dniu 31 lipca 2014 r. od Kierownika Oddziału Kadr Sądu Okręgowego w Ł. uzyskano pisemną informację, że wskutek przeoczenia sędziego Sądu Rejonowego w Ł., który wchodził w skład kompletu sędziów orzekających w tej sprawie w dniu 20 stycznia 2014 r., tego dnia nie był delegowany do pełnienia obowiązków sędziego w Wydziale V Karnym Odwoławczym Sądzie Okręgowym w Ł. (k.13).

Sąd Najwyższy rozważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się o tyle skuteczna, że doprowadziła do ujawnienia z urzędu bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w art. 439 § 1 pkt. 2 k.p.k., a w konsekwencji uchylenia zaskarżonego wyroku na posiedzeniu w trybie art. 535 § 5 k.p.k., z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł. w postępowaniu odwoławczym. Taki sposób procedowania jest dopuszczalny, skoro Sąd Najwyższy stosownie do treści art. 536 k.p.k. rozpoznaje kasację nie tylko w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów, ale także w szerszym zakresie - w wypadkach określonych w art. 435, 439 i 455 k.p.k. Oznacza to, że wydanie wyroku na posiedzeniu wskutek wystąpienia bezwzględnej przyczyny odwoławczej możliwe jest nie tylko w razie

zasadnego podniesienia takiego zarzutu w kasacji, ale również w wypadku dostrzeżenia tego rodzaju uchybienia z urzędu (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 października 2012 r., IV KK 201/12, LEX nr 1226735).

Odnosząc te rozważania do sprawy niniejszej należy stwierdzić, że w składzie sądu wyższego - Sądu Okręgowego w Ł., orzekającego w tej sprawie w postępowaniu odwoławczym brał udział sędzia sądu niższego - Sądu Rejonowego w Ł., bez delegacji wydanej na podstawie art. 77 § 9 ustawy z dnia 27 lipca 2001 r. - Prawo o ustroju sądów powszechnych (Dz. U. z 2013 r., poz.427 j.t.), która mogłaby go legitymizować do orzekania w sądzie wyższym. W związku z tym wystąpił przypadek nienależytej obsady sądu przewidziany w art. 439 § 1 pkt 2 k.p.k., który musiał skutkować wydaniem orzeczenia kasatoryjnego z przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania (art.537 § 2 k.p.k.). W tej sytuacji Sąd Najwyższy ograniczył rozpoznanie kasacji do stwierdzonego uchybienia albowiem rozpoznanie pozostałych uchybień podniesionych w kasacji obrońcy skazanego byłoby przedwczesne wobec faktu, że orzeczenie w tej sprawie wydał Sąd nienależycie obsadzony (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.). Zwrot uiszczonej przez skazanego opłaty od kasacji zarządzono na podstawie art. 527 § 4 k.p.k.