

POSTANOWIENIE

Dnia 29 sierpnia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Wiesław Koziielewicz

po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu 29 sierpnia 2023 r.,

sprawy **M. G.** i **D. W.**

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

z powodu kasacji wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie

z dnia 10 stycznia 2023 r., sygn. akt II AKa 256/21

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 7 maja 2021 r., sygn. akt IV K 91/17

oddala obie kasacje jako oczywiście bezzasadne, a kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciąża skazanych w częściach na nich przypadających.

UZASADNIENIE

Adwokat M. S. – obrońca skazanego M. G. oraz adwokat B. P. – obrońca skazanego D. W., złożyli kasacje od wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 10 stycznia 2023 r., sygn. akt II AKa 256/21, mocą którego częściowo zmieniono zaskarżony apelacjami skazujący wyrok Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 7 maja 2021 r., sygn. akt IV K 91/17.

Prokurator Prokuratury Okręgowej w Lublinie w pisemnej odpowiedzi na te kasacje wniósł o oddalenie obu kasacji jako oczywiście bezzasadnych (por. pismo Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie z dnia 31 maja 2023 r., sygn. 3020 – 4.Kw.[...]).

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Należy podzielić stanowisko zajęte co do obu kasacji przez Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Lublinie, w powołanej wyżej pisemnej odpowiedzi na te kasacje,

gdyż zarówno kasacja adwokat M. S. – obrońcy skazanego M. G., jak i kasacja adwokata B. P. – obrońcy skazanego D. W., są kasacjami oczywiście bezzasadnymi w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k. W doktrynie podkreśla się, że kasacja oczywiście bezzasadna to taka kasacja, która bądź to już po jej analizie i skonfrontowaniu z materiałami sprawy, bez potrzeby głębszego w nie wnikania, bądź po takim wniknięciu, jest w sposób niebudzący wątpliwości niezasadna, gdyż stanowi jedynie polemikę z argumentacją sądu, którego orzeczenie zaskarża lub przedstawia argumentację nie mającą żadnego pokrycia w przepisach prawa albo nieprzystającą do realiów danego procesu lub wskazuje na uchybienia, jakie w ogóle w niepowtarzalnych realiach danej sprawy nie wystąpiły, albo na uchybienia, które wprawdzie rzeczywiście wystąpiły, ale nie budzi żadnych wątpliwości, iż nie mogły one mieć istotnego wpływu na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia (por. np. T. Grzegorzczak, Kasacja jako nadzwyczajny środek zaskarżenia w sprawach karnych i jej skuteczność w praktyce, Państwo i Prawo 2015, nr 6, L. Paprzycki, Oczywista bezzasadność i oczywista zasadność kasacji, w: P. Hofmański, K. Zgryzek (red.), Współczesne problemy procesu karnego i wymiaru sprawiedliwości. Księga ku czci Profesora Kazimierza Marszała, Katowice 2003).

Przypomnieć należy, iż w apelacji obrońcy M. G. zarzucono obrazę przepisów prawa materialnego polegającą na braku zaliczenia na poczet kary pozbawienia wolności okresu rzeczywistego pozbawienia wolności od 16 października 2017 r. do 20 października 2017 r. Nadto obrazę szeregu przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść orzeczenia: naruszenia art. 350a k.p.k. poprzez jego zastosowanie w związku ze zmianą składu sądu i zaniechaniem wezwania na rozprawę świadków M. G., J. W. i B. W., pomimo że świadkowie zeznali na okoliczności istotne w sprawie, które oskarżony kwestionuje, a tym samym nie zachodziły przesłanki z art. 350a k.p.k.; naruszenia art. 7 k.p.k., poprzez wadliwą oceną wyjaśnień i zeznań M. G. i J. W., a także zarzut naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. w zakresie w jakim rozstrzygając wynikające z materiału dowodowego wątpliwości Sąd Okręgowy w Lublinie przyjął, że czyn z pkt 1.6. dotyczył obrotu 1000 gramów ziela konopi innych niż włókniste, zaś z opinii biegłego z zakresu slangu narkotykowego wynikało, że należy przyjąć znaczenie słowa „ręka” jako 5 gramów danego narkotyku. W apelacji podniesiono również zarzut błędnych ustaleń faktycznych związanych z przyjęciem, iż działania podejmowane przez M. G. były ukierunkowane na osiągnięcie korzyści majątkowej, a J. W. znajdowała a się w krytycznym położeniu oraz że doszło do wykorzystanie jej krytycznego położenia. W apelacji wskazywano, iż błędne ustalenia faktyczne dotyczyły też przyjęcia, że M. G. można przypisać popełnienie czynów

z art. 189a k.k., art 56 ust. 3, art 13 § 1 k.k. w zw. z art. 18 § 2 k.k. w zw. z ar. 279 § 1 k.k., zaś działania podejmowane wobec J. W. wykroczyły poza porozumiewanie się, czy rozmowy na temat przyszłego przestępstwa. Również w tej apelacji podniesiono zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec M. G. kary pozbawienia wolności.

Z kolei apelacja obrońcy D. W. oparta była przede wszystkim na zarzucie obrazu przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, to jest naruszenia przepisów art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów z zeznań i wyjaśnień M. G. i J. M., a nadto nieprawidłowej interpretacji opinii biegłego z zakresu slangu narkotykowego. Podniesiono również zarzut związany z nieuwzględnieniem i pominięciem dowodu z wyjaśnień D. W. złożonych na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2021 r. Te naruszenia prawa procesowego skutkowały błędem w ustaleniach faktycznych przejętych za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, polegającym na nieprawidłowym ustaleniu, że w dniu 9 stycznia 2015 r. D. W. przekazał J. M. 1 kilogram marihuany, a nie 5 gramów.

Zaskarżonym kasacją wyrokiem z dnia 10 stycznia 2023 r., sygn. akt AKa 256/21 Sąd Apelacyjny w Lublinie, po rozpoznaniu apelacji wniesionych przez obrońców od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 7 maja 2021 r., sygn. akt IV K 91/17:

1. zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:
1. uchylił orzeczenie o wymierzonej M. G. karze łącznej pozbawienia wolności,
2. uniewinnił M. G. od popełnienia czynu zarzuconego mu w pkt VIII aktu oskarżenia i wydatkami postępowania w tym zakresie obciąża Skarb Państwa,
3. na podstawie art. 91 § 2 k.k. orzekł wobec M. G. karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat i 3 miesięcy;
4. w pozostałej części w stosunku do M. G. oraz w całości w stosunku do J. J. i D. W. zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od tego powyższego wyroku Sądu Apelacyjnego w Lublinie kasacje złożyli obrońcy skazanych M. G. i D. W..

W kasacji obrońcy skazanego M. G. zarzucono:

- I. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, tj.:

1. art. 350a k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. w zw. z art. 433 § 1 i 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., przez niedostateczne rozważenie uchybienia podniesionego w apelacji, a to zarzutu, iż w sytuacji zmiany składu Sądu Okręgowego w Lublinie i prowadzenia postępowania sądowego od początku. Sąd Okręgowy w Lublinie zaniechał wzywania na rozprawę świadków, którzy zostali już przesłuchani w toku dotychczasowego postępowania i oddalił wnioski obrony o ponowne przesłuchanie świadków B. W., J. W. i M. G. pomimo, że świadkowie zeznali na okoliczności istotne w sprawie, które oskarżony kwestionował, a tym samym nie zachodziły przesłanki z art. 350a k.p.k. co doprowadziło do naruszenia prawa oskarżonego do obrony, uznania go przez Sąd Apelacyjny w Lublinie za zasadny i w związku z tym dopuszczeniem z urzędu w postępowaniu apelacyjnym dowodu z zeznań świadków M. G., J. W. oraz B. W., odstąpienie finalnie od przesłuchania świadka B. W., co powoduje, że wyrok nadal obarczony jest tym uchybieniem, co niewątpliwie miało wpływ na treść wydanego przez Sąd Apelacyjny w Lublinie orzeczenia, bowiem skutkowało przeniesieniem naruszenia przepisów postępowania do postępowania odwoławczego, w tym w szczególności naruszenia prawa M. G. do obrony;
2. art. 452 § 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt. 2 i 5 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. a to z uwagi na oddalenie wniosku dowodowego o dopuszczenie dowodu z akt sprawy dotyczącej świadka A. B., co miało wpływ na treść wydanego wyroku odwoławczego, w sytuacji gdy z zeznań J. W. złożonych na rozprawie apelacyjnej w dniu 28 października 2022 r. wynikało, że sprawa ta nie zakończyła się skazaniem A. B., co w sytuacji gdy uprzednio opinie psychologiczne co do świadka J. W. w tamtej sprawie, były podstawą do wywołania opinii psychologicznej w przedmiotowej sprawie w zakresie oceny wiarygodności zeznań wskazanego świadka, nie można uznać za prawidłowe;
3. art. 433 § 1 i § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., w zw. z art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. i art. 424 k.p.k. poprzez nienależyte rozpoznanie zarzutów wskazanych w apelacji obrońcy, w szczególności zarzutów z pkt. II podpunkt 4). i 5). oraz z pkt. III podpunkt 1). skutkujące dokonaniem przez Sąd Apelacyjny w Lublinie wyrażające się w przekroczeniu zasady swobodnej

oceny dowodów, przejawiające się w dowolności ocen, brakiem obiektywizmu i skutkiem tego błędnej oceny dowodów, które miało wpływ na treść jego wyroku, tj.:

1. przez nienależyte rozpatrzenie przez Sąd Apelacyjny Lublinie podniesionego w apelacji zarzutu, co skutkowało dokonaniem oceny wyjaśnień i zeznań M. G. w sposób sprzeczny z wymaganiami wskazanymi w tym przepisie i w konsekwencji uznanie ich za w pełni wiarygodne w sytuacji gdy dowód ten jako dowód z pomówień był głównym dowodem obciążającym co do wszystkich czynów zarzuconych oskarżonemu M. G., a zatem powinien zostać oceniony szczególnie wnikliwie, tym bardziej gdy w depozycjach M. G. widoczne są rozbieżności wewnętrzne jak i w świetle porównania z innymi dowodami, a nadto ocena dokonana przez Sąd Apelacyjny nastąpiła z zupełnym pominięciem sposobu składania przez M. G. zeznań podczas przesłuchania na rozprawie apelacyjnej,
 2. przez dokonanie oceny dowodów w sposób nie swobodny a dowolny co skutkowało nienależytym rozważeniem zarzutów apelacji i miało wpływ na treść wydanego wyroku odwoławczego, bowiem dotyczyło oceny dowodów istotnych dla ustalenia okoliczności faktycznych istotnych dla przypisania M. G. popełnienia czynu z pkt. I aktu oskarżenia, tj. z art. 189a k.k. w zw. z art. 204 § 1 k.k. a polegającego na ustaleniu podejmowania przez M. G. werbunku w stosunku do J. W. w celu wykorzystania za jej zgodą w prostytucji, co skutkowało również brakiem rozważenia zarzutu apelacji w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny w Lublinie przyjął, że działania podejmowane wobec J. W. wykroczyły poza porozumiewanie się, czyli rozmowy (narady) na temat przyszłego przestępstwa ewentualnie przygotowanie,
 3. przez dokonanie przez Sąd Apelacyjny Lublinie sprzecznej z zasadami oceny dowodów skutkującej przyjęciem, że J. W. znajdowała się w krytycznym położeniu, a tym, samym nierozważenie w sposób należyty zarzutu apelacji w tym zakresie, co miało wpływ na treść wyroku odwoławczego;
- II. rażące naruszenie przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, oraz skutkowało wymierzeniem kary rażąco surowej, a to art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § k.k. w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny w Lublinie, pomimo

uniewinnienia M. G. od popełnienia czynu zarzucanego w pkt. VIII aktu oskarżenia wymierzył karę łączną w wymiarze 4 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności, a zatem, jedynie o 3 miesiące niższą niż wymierzona została przez Sąd Okręgowy Lublinie.

Natomiast w kasacji obrońcy skazanego D. W. zarzucono obrazę przepisów postępowania, mogącej mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj.:

1. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegająca na nierozpoznaniu istoty zarzutu apelacji obrońcy D. W. zarzucającego pominięcie przez Sąd Okręgowy Lublinie jego wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2021 r., w kontekście znaczenia tego uchybienia dla dokonania przez Sąd Okręgowy Lublinie prawidłowej oceny dowodu z zeznań świadka M. G., który okazał się decydujący dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego;
2. art. 433 § 1 k.p.k., art. 457 § 3 k.p.k., art. 6 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k., art. 193 § 1 k.p.k. i art. 201 k.p.k. oraz art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 458 k.p.k. polegająca na nienależytym rozpoznaniu zarzutu apelacji obrońcy D. W. zarzucającego Sądowi Okręgowemu Lublinie nieprawidłową ocenę dowodu z opinii biegłego z zakresu slangu narkotykowego poprzez dokonanie przez Sąd Apelacyjny Lublinie samodzielnych ustaleń faktycznych w zakresie tezy dowodowej opinii biegłego, sprzecznych z treścią opinii biegłego, z jednoczesnym zaniechaniem wezwania dotychczasowego biegłego lub dopuszczenia dowodu z opinii innego biegłego.

Poza sporem jest, iż kasacja strony, będąca przecież z definicji nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, może być skierowana wyłącznie przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, zaś w kasacji trzeba wykazać, że to sąd odwoławczy popełnił uchybienie o randze bezwzględnej podstawy odwoławczej (uchybienia wymienione w art. 439 k.p.k.), albo w inny sposób rażąco naruszył prawo, oraz wykazać, że zarzucane w kasacji naruszenie prawa mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia sądu odwoławczego (czyli, iż uniknięcie przez sąd odwoławczy ewentualnych uchybień, na które wskazuje kasacja, musi nieodzownie stwarzać realną perspektywę wydania orzeczenia odmiennego w swojej treści, niż orzeczenie zaskarżone kasacją). Nie jest dopuszczalne w kasacji strony podnoszenie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jak i zarzutu rażącej niewspółmierności kary.

Zatem skoro błędne ustalenia faktyczne nie stanowią podstawy kasacji, to nietrafne nazwanie przez skarżącego wadliwości polegającej na przyjęciu za podstawę błędnych ustaleń faktycznych – „naruszeniem przepisów prawa materialnego” lub „naruszeniem przepisów prawa procesowego”, nie może zobowiązywać, ani też uprawniać Sadu Najwyższego – orzekającego w postępowaniu kasacyjnym, do badania pod pozorem tak zredagowanego zarzutu, zasadności ustaleń faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego kasacją wyroku. Zadaniem sądu kasacyjnego jest bowiem jedynie rozważenie tego, czy orzekające sądy w obydwu instancjach, dokonując ustaleń faktycznych, nie dopuściły się rażącego naruszenia reguł postępowania karnego, co mogłoby mieć wpływ na ustalenia faktyczne, a w konsekwencji istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku. Innymi słowy w postępowaniu kasacyjnym, kontroli podlegają nie same ustalenia faktyczne, ale sposób ich dokonania (por. np. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 24 czerwca 1996 r., sygn. akt IV KKN 41/96, LEX nr 26361, z dnia 6 września 1996 r., sygn. akt II KKN 63/96, OSNKW1997, z. 1 – 2, poz. 11, z dnia 10 stycznia 2014 r., sygn. akt II KK 18/13, LEX nr 1415117, czy postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 10 września 1996 r., sygn. akt IV KZ 62/96, OSNKW 1996, z. 11 – 12, poz. 83, z dnia 25 marca 2003 r., sygn. akt III KK 189/03, R – OSNKW 2003, poz. 1354, z dnia 5 maja 2015 r., sygn. akt IV KK 430/14, LEX nr 1747355, z dnia 28 października 2016 r., sygn. akt V KK 253/16, LEX nr 2141238).

Trafnie zatem podnosi Prokurator Prokuratury Okręgowej w Lublinie w pisemnej odpowiedzi na kasacje obrońców skazanych M. G. i D. W., że cyt. „część zarzutów sformułowanych w kasacjach przez obrońców M. G. i D. W. stanowi w istocie powielenie zarzutów apelacyjnych, przy czym w kasacji dokonano jedynie takiej ich modyfikacji, która pozornie spełnia wymogi określone w art. 523 § 1 k.p.k. Omawiane stwierdzenie odnosi się w szczególności do grupy zarzutów z pkt I podpunkt 3) kasacji obrońcy M. G.. Konstrukcja omawianych zarzutów, jak również argumentacja przytoczona na ich poparcie w uzasadnieniu, sprowadza się w istocie do próby zanegowania oceny wiarygodności wyjaśnień i zeznań M. G. oraz zeznań J. W.. Powyższe w konsekwencji prowadzi do próby podważenia poczynionych przez Sąd Okręgowy Lublinie i zaaprobowanych przez Sąd Apelacyjny w Lublinie ustaleń faktycznych co do stanu krytycznego położenia J. W., a także podejmowania przez

M. G. działań spełniających kryteria „werbowania”. Należy wskazać, iż oczekiwanie od sądu kasacyjnego dokonywania modyfikacji oceny dowodów i przyjętych ustaleń faktycznych, nie znajduje prawnego uzasadnienia, bowiem przedmiotem kontroli kasacyjnej jest przede wszystkim analiza jurystycznej prawidłowości rozstrzygnięcia oraz proceduralna poprawność przeprowadzonego postępowania. W sprawie niniejszej zabieg taki stanowi naruszenie ograniczeń zawartych w art. 523 k.p.k. i winien być odczytywany jako nieuprawniona próba przekształcenia kontroli kasacyjnej w ponowną kontrolę apelacyjną.”

Oczywiście bezzasadny jest też zarzut z pkt I podpunkt 1) kasacji obrońcy M. G.. Przecież Sąd Apelacyjny w Lublinie, mając na uwadze podniesiony w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 350a k.p.k., podjął działania zmierzające do konwalidowania wskazanego w apelacji uchybienia. M. G. , J. W. i B. W. zostali wezwani na rozprawę odwoławczą w celu ich przesłuchania. Z omawianej trójki świadków przesłuchać udało się M. G. i J. W., czyli świadków, których zeznania mają istotne znaczenie z punktu widzenia odpowiedzialności karnej M. G.. Nie udało się natomiast przeprowadzić dowodu z zeznań B. W., która przebywała za granicą, w związku z czym nie została przesłuchana. Zdaniem obrońcy M. G. odstąpienie od przesłuchania B. W. również w toku postępowania odwoławczego powoduje, że wyrok nadal obciążony jest tym uchybieniem, co niewątpliwie miało wpływ na treść wydanego przez Sąd Apelacyjny w Lublinie wyroku, gdyż skutkowało „przeniesieniem” naruszenia przepisów prawa procesowego do postępowania odwoławczego. W realiach sprawy nie można podzielić takiego stanowiska obrońcy z kasacji. Należy bowiem, jak trafnie podniesiono w pisemnej odpowiedzi na obie kasacje, cyt. „odróżnić okoliczności w jakich doszło do zaniechania wezwania na rozprawę B. W. przed Sądem Okręgowym w Lublinie od przesłanek, które stanowiły podstawę odstąpienia od jej przesłuchania na rozprawie przed Sądem Apelacyjnym w Lublinie. Zaniechanie jej wzywania przed Sądem Okręgowym w Lublinie miało związek z zastosowaniem przez przewodniczącego składu orzekającego tego Sądu instytucji z art. 350a k.p.k. Decyzja o zaniechaniu wzywania B. W.. M. G. i J. W. została podjęta po zmianie składu sądu rozpoznającego sprawę, gdzie doszło do wymiany jednego z ławników. Wnioskowani wówczas przez obronę do bezpośredniego ponownego przesłuchania świadkowie niewątpliwie mieli składać

zeznania na okoliczności doniosłe, którym oskarżony zaprzeczał. W tej sytuacji Sąd Okręgowy w Lublinie nie podjął żadnej próby wezwania tych świadków, zaś ujawnienie ich zeznań wynikało z okoliczności, iż zostali oni już wcześniej przesłuchani przed zmianą składu. Z kolei w trakcie postępowania odwoławczego Sąd Apelacyjny w Lublinie podejmował próby wezwania B. W. w celu jej bezpośredniego przesłuchania. Próby te nie przyniosły spodziewanych rezultatów, bowiem świadek nie miała stałego miejsca zamieszkania w Polsce i przebywała w trakcie procesu za granicą. Z poczynionych ustaleń (k. 2969) wynikało, że świadek B. W. nie wiedziała, czy w ogóle wróci do Polski. W związku z tym kolejne próby jej wezwania i przesłuchania w oczywisty sposób doprowadziłyby do przedłużenia postępowania. Zaistniały stan rzeczy stanowił samoistną przesłankę do odstąpienia od przesłuchania B. W., o której mowa w treści art. 350a k.p.k. oraz art. 391 § 1 k.p.k. Wbrew twierdzeniom skarżącej nie może być w tym przypadku mowy o jakimkolwiek „efekcie przeniesienia” uchybienia z postępowania pierwszoinstancyjnego do postępowania odwoławczego. Na marginesie należy jedynie wskazać, że zeznania świadka B. W., w porównaniu do depozycji J. W. i M. G., nie miały tak znaczącego i doniosłego wpływu na rozstrzygnięcie niniejszej sprawy, co zostało dostrzeżone również przez Sąd Apelacyjny w Lublinie.” Bezzasadny jest także zarzut z pkt I podpunkt 2 kasacji obrońcy skazanego M. G.. Trafnie podniósł bowiem Sąd Apelacyjny w Lublinie, iż dowód z akt postępowania dotyczącego A. B. nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia przedmiotowej sprawy. Sądy obu instancji dysponowały materiałem dowodowym pozwalającym na dokonanie oceny zeznań J. W.. Przecież do akt sprawy dołączono opinię psychologiczną odnoszącą się do tego świadka, w której biegła psycholog wypowiedziała się odnośnie zdolności J. W. do spostrzegania, przechowywania i odtwarzania postrzeżeń, jak i skłonności do fantazjowania bądź konfabulacji. Biegła wypowiedziała się również, co do psychologicznej wiangodności J. W.. Nie bez znaczenia dla oceny dowodu z zeznań J. W. były również depozycje M. G., który przedstawił szereg szczegółów dotyczących inkryminowanego zdarzenia, a które są zbieżne i korespondują z zeznaniami J. W.. Przy ocenie tego dowodu nie można również nie uwzględnić informacji uzyskanych w trakcie kontroli operacyjnej, stosowanej wobec M. G., gdzie treść utrwalonych rozmów potwierdza relację J. W.. Oczywiście bezzasadny jest

również zarzut z pkt II kasacji obrońcy skazanego M. G.. W kasacji strony można twierdzić, że kara jest rażąco niewspółmiernie surowa, pod warunkiem, iż zarzuca się w kasacji rażącą obrazę przepisów prawa materialnego lub przepisów prawa procesowego, która w realiach sprawy mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją wyroku (por. np. W. Kozielewicz, Problematyka sądowego wymiaru kary w postępowaniach kasacyjnym oraz apelacyjnym przed Sądem Najwyższym, w: J. Majewski (red.), Dyrektywy sądowego wymiaru kary, Warszawa 2014, s. 77 – 91). Obrońca skazanego M. G. stawiając zarzut rażącego naruszenia przepisów prawa materialnego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia i skutkowało wymierzeniem kary rażąco surowej, tj. art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., nie przedstawił argumentacji, która wskazywałaby, iż rzeczywiście doszło do rażącego naruszenia wskazanych w zarzucie przepisów prawa karnego materialnego, a co w konsekwencji skutkowało wymierzeniem M. G. kary rażąco niewspółmiernie surowej, czyli kary, której nie da się zaakceptować z powodu różnicy pomiędzy nią a karą sprawiedliwą. Kara łączna wymierzona M. G. przez Sąd Apelacyjny w Lublinie w realiach niniejszej sprawy nie może być uznana, z powodu swojej wysokości, za karę niesprawiedliwą.

Jeśli chodzi o kasację obrońcy skazanego D. W., to odnosząc się do zarzutu z pkt I tej kasacji wskazać należy, że orzecznictwie Sądu Najwyższego wyrażono pogląd, iż przepis art. 433 § 2 k.p.k. może zostać naruszony jedynie wówczas, gdy sąd odwoławczy w ogóle nie ustosunkuje się do określonego zarzutu wskazanego w środku odwoławczym (por. np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lutego 2013 r., sygn. akt II KK 127/12). W doktrynie podnosi się, że nie ma naruszenia wymogu z art. 433 § 2 k.p.k., jeżeli odniesienie takie, choć zbiorcze istnieje, tyle, że nie spełnia wymogów o których mowa w art. 457 § 3 k.p.k. (por. T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz. Tom I. Artykuły 1 – 467, Warszawa 2014, s. 1431 – 1432). Oczywiście stopień szczegółowości uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, zależy od zawartości oraz jakości uzasadnienia wyroku sądu pierwszej instancji, a także poziomu argumentacji z apelacji (por. W. Kozielewicz, Uzasadnienia rozstrzygnięć Sądu Najwyższego w sprawach karnych, w: I. Rzucidło – Grochowska, M. Grochowski (red.), Uzasadnienia decyzji stosowania prawa, Warszawa 2015, s. 290 – 303). Również w orzecznictwie Europejskiego Trybunału

Praw Człowieka – dalej powoływany jako ETPCz, wskazuje się, że z uzasadnienia musi jasno wynikać, iż kwestie, mające decydujące znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy, zostały rozważone (por. np. wyrok ETPCz z dnia 15 lutego 2007 r. w sprawie Boldea przeciwko Rumunii, skarga nr 19997/02, § 30), zaś sąd odwoławczy nie jest zobowiązany do szczegółowego odnoszenia się do każdej kwestii (por. np. wyrok ETPCz z dnia 19 kwietnia 1994 r. w sprawie Van de Hurk przeciwko Holandii, skarga nr 16034/90, § 61). Sąd Apelacyjny w Lublinie w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku w sposób należyty odniósł się do zarzutu apelacji dotyczącego pominięcia dowodu z wyjaśnień D. W. złożonych na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2021 r. Sąd ten stwierdził, że uchybienie to nie może być uznane za mające wpływ na treść rozstrzygnięcia ponieważ wyjaśnienia te w istocie prowadzą się do oświadczenia D. W. o przyznaniu się do popełnienia zarzuconego mu czynu, połączonego ze stwierdzeniem, że przedmiotem transakcji było 5 gramów marihuany, przy czym sformułowanie „ręka” w slangu jego zdaniem oznaczało właśnie taką ilość. Należy wskazać, że Sąd Apelacyjny Lublinie w pisemnym uzasadnieniu wyroku dokonał oceny wyjaśnień D. W. złożonych na rozprawie w dniu 23 kwietnia 2021 r. podnosząc, że zaprezentowane tuż przed zamknięciem przewodu sądowego stanowisko oznaczające zmianę obranej wcześniej linii obrony, jest jedynie próbą uniknięcia odpowiedzialności karnej. W pisemnych motywach wyroku Sąd bardzo szczegółowo uzasadnił również trafność ustalenia faktycznego, zgodnie z którym transakcja z dnia 9 stycznia 2015 r. dotyczyła 1000 gramów marihuany, a tym samym odniósł się w tym zakresie do przyjętej przez D. W. linii obrony, zgodnie z którą czyn miał dotyczyć marihuany o masie 5 gramów. Analiza treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego kasacją wyroku Sądu Apelacyjnego Lublinie wskazuje też, iż zeznania M. G. nie były jedynym dowodem, który przesądził o zakresie czynu przypisanego D. W., gdyż istotne były również zeznania J. M., jak i treść materiałów uzyskanych w toku kontroli operacyjnej. Również bezzasadny jest zarzut z pkt II kasacji obrońcy skazanego D. W.. Jak słusznie podniesiono w pisemnej odpowiedzi na kasację, cyt. „budowa tego zarzutu, a także argumentacja podniesiona na jego poparcie w uzasadnieniu kasacji, stanowi próbę zanegowania oceny materiału dowodowego, który stanowił podstawę przypisania D. W. czynu z art 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a w

konsekwencji zmierza do podważenia poczynionych przez Sądy obydwu instancji ustaleń faktycznych, co do ilości środka odurzającego, który był przedmiotem transakcji z 9 stycznia 2015 r. pomiędzy D. W., a J. M. i M. G..” Przede wszystkim Sąd Apelacyjny w Lublinie w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego kasacją wyroku, przeprowadził bardzo szczegółowy wywód, w którym uzasadnił trafność ustalenia, iż przedmiotem transakcji z dnia 9 stycznia 2015 r. było 1000 gramów ziela kopii innych niż włókniste (por. s. 7 – 10). Obrońca skazanego D. W. wywodzi w kasacji, że ustalenia faktyczne w omawianym zakresie zostały dokonane wbrew opinii biegłego J. W.. Zdaniem skarżącego okoliczność, iż Sąd odwoławczy samodzielnie poczynił ustalenia faktyczne wbrew opinii biegłego w kontekście postawionego w apelacji zarzutu jej nieprawidłowej oceny, uprawnia do podniesienia w kasacji zarzutu naruszenia przez Sąd Apelacyjny art. 433 § 2 k.p.k. Nie można podzielić tego stanowiska. W realiach sprawy opinia biegłego z zakresu slangu narkotykowego miała w charakter pomocniczy i odnosiła się przede wszystkim do zdefiniowania przez biegłego sformułowania „ręka”, które pojawiło się w komunikatach zarejestrowanych podczas kontroli operacyjnej. Biegły udzielił w tym zakresie odpowiedzi wskazującej, że określenie to „dotyczy zazwyczaj 5 porcji danego narkotyku w zależności od kontekstu chodziło o 5 gramów, 50 gramów, 500 gramów lub 5 kilogramów. Czasami na jedną porcję mówiono „ręka” od „jednej ręki” czyli 1 gram, 10 gramów, 100 gramów, 1 kilogramów. Najczęściej jednak dotyczyło to 5 gramów danego narkotyku.” Zatem przyjęcie przez Sąd Okręgowy Lublinie, a następnie przez Sąd Apelacyjny Lublinie, iż przedmiotem transakcji było 1000 gramów nie jest sprzeczne z treścią tej części opinii, w której biegły ograniczył się do próby ogólnego zdefiniowania sformułowania „ręka”, które w slangu może mieć wiele znaczeń. Owa sprzeczność pojawia się dopiero w odniesieniu do dalszej części opinii, gdzie biegły usiłuje analizować kontekst poszczególnych rozmów z dni 6, 9 i 31 stycznia 2015 r. Bezspornym jest, iż co do zasady analiza treści poszczególnych rozmów telefonicznych zarejestrowanych w toku kontroli operacyjnej, nie wymaga wiadomości specjalnych, nawet jeśli rozmowy te dotyczą handlu narkotykami, a rozmówcy używają w tym zakresie zakamuflowanych określeń. Wiedza biegłego z zakresu slangu może być w tym przypadku przydatna. Ostatecznej oceny dokonuje zawsze sąd orzekający w sprawie, działający w granicach zakreślonych treścią art.

8 § 1 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. Zasada swobodnej oceny dowodów, o której mowa w art. 7 k.p.k., pozwala sądowi np. na wysnucie wniosków o prawdziwości pewnych faktów na podstawie prawdopodobieństwa ich prawdziwości, uznanie spośród wielu dowodów tylko kilku z nich za wiarygodne, przyznanie dowodom pośrednim takiej mocy dowodowej jak dowodom bezpośrednim, wysnucie z zebranego materiału dowodowego takich wniosków, jakich żadna ze stron nie wysnuła. Podkreśla się od lat w orzecznictwie, że w sferze swobodnej oceny dowodów zasadniczy układ odniesienia mają dowody przeprowadzone przez sąd orzekający pierwszej instancji, co łączy się z dwiema podstawowymi zasadami procesu karnego - zasadą bezpośredniości i zasadą kontradyktoryjności. Podane w tym przepisie kryteria (logika, wiedza i doświadczenie), pozwalają również na dokonanie kontroli przestrzegania przez sąd zasady swobodnej oceny dowodów w konkretnej sprawie, tym samym mają uniemożliwiać tzw. dowolną ocenę dowodów. Słusznie wskazuje Michel Foucault, że od połowy XVIII wieku to sędziemu przypada podjęcie – w jego własnym sumieniu – decyzji co do tego, co jest przekonujące, a co nie w dowodach, które są mu przedstawiane czy to przez prokuratora, czy też przez oskarżonego, ewentualne przez tych, którzy go bronią. „Wartość dowodowa nie jest przecież ustalana przez żaden z góry określony kod, to po prostu sumienie sędziego, które w sobie samym, w swej własnej władzy, w swej własnej suwerenności, czy będzie ona kartezjańska, czy empiryczna, jak chcecie, musi zdecydować, że to a to faktycznie stanowi dowód, że to a to faktycznie dowodzi prawdy, która jest oczywista i nie do odparcia” (M. Foucault, *Zło czynić, mówić prawdę. Funkcja wyznania w sprawiedliwości*. Wykłady z Louvain, 1981, Kraków 2018, s. 252 – 253). Sąd Apelacyjny w Lublinie drobiazgowo przeanalizował treść poszczególnych rozmów utrwalonych w trakcie kontroli operacyjnej, uwzględniając przy tym treść depozycji M. G. i J. M.. Sąd ustalając ilość narkotyków będących przedmiotem transakcji z dnia 9 stycznia 2015 r. słusznie przyjął, iż zasadnicze znaczenie ma analiza treści rozmów utrwalonych właśnie w tym dniu.

Kierując się przedstawionymi powodami Sąd Najwyższy, z mocy art. 535 § 3 k.p.k., rozstrzygnął jak w postanowieniu.

[SOP]

(r.g.)

