



Sygn. akt II KK 318/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 1 lutego 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Włodzimierz Wróbel

SSN Krzysztof Cesarz

Protokolant Małgorzata Sobieszczańska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Barbary Nowińskiej,

w sprawie **R.M.P.**

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 1 lutego 2018 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Ł.

z dnia 30 maja 2017 r., sygn. akt II AKa [...],

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 1 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV K [...],

**I. uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do R.M.P. i sprawę
przekazuje Sądowi Apelacyjnemu w Ł. do ponownego
rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;**

II. zarządza zwrot na rzecz oskarżonego opłaty od kasacji.

UZASADNIENIE

R.P. został oskarżony o to, że:

XXI pkt aktu oskarżenia – w okresie od kwietnia do sierpnia 2004 r. w Ł., wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, mającej na celu popełnianie przestępstw, a w szczególności opisanych w dyspozycji art. 56 ust. 3 oraz art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2006 r. o przeciwdziałaniu narkomanii o raz przestępstw przeciwko mieniu, tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.;

XXII pkt aktu oskarżenia – w okresie od kwietnia do sierpnia 2004 r. w Ł. działając w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej opisanej w pkt XXI, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził do obiegu znaczne ilości środków odurzających w postaci 4.000 gramów marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 50.000 zł, tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 1 kwietnia 2016 r., sygn. akt IV K [...], Sąd Okręgowy w Ł.:

1. uniewinnił oskarżonego od dokonania czynu opisanego w pkt XXI aktu oskarżenia (pkt 21 wyroku);
2. uznał oskarżonego za winnego dokonania czynu opisanego w pkt XXII aktu oskarżenia z tą zmianą, że nie działał on w warunkach grupy przestępczej i wyczerpał dyspozycję art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 43 ust. 3 wskazanej ustawy w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu kary 3 lat pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny, przyjmując, że wysokość jednej stawki wynosi 20 złotych (pkt 22 wyroku).

Orzeczenie to w zakresie czynu z pkt 22 wyroku zaskarżone zostało w całości apelacją obrońcy oskarżonego, w której zarzucono:

- I. obrazę przepisów prawa procesowego, mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, a mianowicie:

1. art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. i art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. – poprzez oparcie rozstrzygnięcia na dowolnej, a nie swobodnej ocenie zebranego w sprawie materiału dowodowego – w tym zakresie przede wszystkim na odosobnionych, niezwykle ogólnych w tym zakresie, nie popartych żadnym innym dowodem w zakresie dotyczącym sprawstwa R.P., zmiennych i wewnętrznie sprzecznych wyjaśnieniach pozostającego w konflikcie z R.P. – M.D. i bezpodstawne przyjęcie, iż oskarżony dopuścił się przypisanego mu czynu z pkt 22 wyroku, w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie dawał ku temu podstaw, przy jednoczesnym pominięciu istotnej części zebranego w sprawie materiału dowodowego oraz sporządzeniu uzasadnienia wyroku w sposób nie odpowiadający kryteriom ustawowym;
2. art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. – poprzez brak czytelnego uzasadnienia wyroku w zakresie przypisanej oskarżonemu podstawy prawnej – w szczególności poprzez wskazanie na jakiej podstawie merytorycznej Sąd uznał, że oskarżony „wprowadził do obrotu znaczne ilości środków odurzających”, w sytuacji braku jakiegokolwiek dowodu wskazującego na dalszą dystrybucję narkotyków nabytych rzekomo przez oskarżonego od M.D., a w szczególności poprzez brak ustalenia i wskazania czy marihuana miała być przekazywana do dalszej odsprzedaży, czy też była udzielana konsumentom;
3. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. – poprzez brak dostrzeżenia przez Sąd oczywistych wątpliwości dotyczących wiarygodności wersji wydarzeń dotyczących oskarżonego podawanej przez M.D. i zdeprecjonowanie znaczenia oczywistego konfliktu pomiędzy D. a oskarżonym, braku jakichkolwiek dowodów potwierdzających kontakty wymienionych po zaistnieniu konfliktu oraz braku ustalenia choćby jednego z odbiorców marihuany nabywanej rzekomo od D. – przy jednoczesnym interpretowaniu wszystkich wątpliwości wyłącznie na niekorzyść oskarżonego;
4. art. 424 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. – poprzez brak czytelnego wskazania kryteriów, na jakich Sąd oparł rozstrzygnięcie w zakresie

orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności oraz kary grzywny, i to w sytuacji gdy wymiar kary dotyczył surowej, bezwzględnej kary pozbawienia wolności, kilkakrotnie przewyższającej dolną granicę zagrożenia ustawowego;

- II. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia i mający wpływ na jego treść, a polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się czynu przypisanego w pkt 22 wyroku - w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie pozwalał na sformułowanie takiego wniosku.

Powołując się na przedstawione zarzuty skarżący wniósł :

1. o uniewinnienie oskarżonego od czynu zarzucanego mu w pkt XXII aktu oskarżenia, ewentualnie o
2. uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł., z ostrożności procesowej o
3. zmianę wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu sformułowania „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził do obiegu znaczne ilości środków odurzających w postaci 4.000 gram marihuany” i przyjęcie, że we wskazanym w opisie czynu czasie posiadał znaczne ilości środka odurzającego w postaci 4.000 gramów marihuany, czym wyczerpał znamiona czynu z art. 48 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i w związku z tym wymierzenie oskarżonemu kary znacznie łagodniejszej niż orzeczona w zaskarżonym wyroku, ewentualnie
4. o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu przypisanego czynu sformułowania „w wykonaniu z góry przyjętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził do obiegu znaczne ilości środków odurzających w postaci 4.000 gram marihuany” i przyjęcie, że w czasie wskazanym w opisie czynu oskarżony udzielił innym nieustalonym osobom znacznych ilości środka odurzającego w postaci 4.000 gramów marihuany, czym wyczerpał znamiona czynu z art. 45 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i w

związku z tym wymierzenie oskarżonemu kary znacznie łagodniejszej niż orzeczone w zaskarżonym wyroku.

Wyrokiem z dnia 30 maja 2017 r., sygn. akt II AKa [...], Sąd Apelacyjny w Ł.:

1. zmienił zaskarżone orzeczenie w pkt 22 w ten sposób, że:
 - a) w zakresie przypisanego oskarżonemu czynu przyjął, iż zachowanie oskarżonego polegało na uczestniczeniu w obrocie środkiem odurzającym;
 - b) za podstawę prawną skazania przyjął art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k., a za podstawę wymiaru kary – art. 56 ust. 3 wskazanej ustawy;
2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Orzeczenie Sądu Apelacyjnego zaskarżone zostało w całości kasacją obrońcy skazanego, w której zarzucono rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1. naruszenie przepisów prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. – poprzez brak prawidłowej kontroli odwoławczej w zakresie zarzutu apelacyjnego dotyczącego braku czytelnego wskazania przez Sąd Okręgowy kryteriów ustaleń i ocen, które stanowiły podstawę zakwalifikowania zachowania skazanego R.P. jako działania związanego z „obrotem” narkotykami – w sytuacji wskazania przez obronę, że Sąd pierwszej instancji nie dysponował żadnymi dowodami pozwalającymi na przyjęcie, że R.P. „brał udział w obrocie” marihuaną, czy też „uczestniczył w obrocie” tym narkotykiem – przy jednoczesnym braku rozważenia – także w ramach kontroli odwoławczej – że narkotyki nabywane przez skazanego były przedmiotem posiadania lub udzielenia konsumentom; a także z ostrożności procesowej
2. naruszenie prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii – poprzez wadliwe zakwalifikowanie przez Sąd Apelacyjny w Ł. zachowania skazanego z art. 56 ust. 3 wskazanej ustawy i bezpodstawne, nie poparte dowodowo, przyjęcie, że R.P. „uczestniczył w obrocie marihuaną” – w sytuacji, gdy przy braku jakiegokolwiek

wiedzy dotyczącej tego jakie było rzeczywiste przeznaczenie narkotyków nabywanych przez R.P. od M.D., a także przy braku wiedzy jaki zamiar towarzyszył skazanemu w momencie nabywania środków odurzających, należało zakwalifikować jego zachowanie co najwyżej z art. 62 ust. 2 wskazanej ustawy w zw. z art. 4 § 1 k.k.

Kierując się powyższym skarżący wniósł o uchylenie wyroków Sądów obu instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Ł..

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Rejonowej w Pabianicach wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnej. W toku rozprawy kasacyjnej prokurator Prokuratury Krajowej poparł kasację obrońcy skazanego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja zasługuje na uwzględnienie.

Przed odniesieniem się do zarzutów zawartych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia niezbędne jest przypomnienie opisu przypisanego skazanemu czynu i poczynionych w związku z tym ustaleń faktycznych. Zarzut opisany w pkt XXII aktu oskarżenia sprowadzał się do stwierdzenia, że skazany działając w warunkach czynu ciągłego oraz ramach zorganizowanej grupy przestępczej wprowadził do obrotu znaczne ilości środków odurzających w postaci 4.000 gramów marihuany o wartości 50.000 złotych. Poza wskazaniem czasu i miejsca działania skazanego opis zarzuconego czynu nie wskazywał na jakiegokolwiek inne fakty i okoliczności uzasadniające tezę, że jego zachowanie stanowiło wprowadzenie do obrotu środków odurzających w rozumieniu art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Taki opis czynu został zaakceptowany przez Sąd pierwszej instancji, przy czym jedyne zmiany wiązały się z wyeliminowaniem z opisu działania w warunkach grupy przestępczej i przyjęciem, że skazany dopuścił się przestępstwa z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt 22 wyroku Sądu Okręgowego). Równie zwięźle prezentują się ustalenia zawarte w uzasadnieniu orzeczenia Sądu pierwszej

instancji. Relacjonując przestępczą działalność M.D. Sąd pierwszej instancji stwierdził, że: „Poza tym sprzedawał marihuanę R.M. i jego kolegom, mężczyźnie o imieniu D. oraz R.P. Ten ostatni nabył od niego łącznie około 4.000 gramów. Osoby te płaciły za 1 gram narkotyku 12,50 złotych. R.P. płacił za partię narkotyku od razu przy odbiorze” (strona 7 uzasadnienia). Opisując wyjaśnienia D. Sąd wskazał, że „(...) R.P. poznał na ulicy, gdy interweniował w awanturze z udziałem w/w i jego żony, którą znał. Zaczęli handlować narkotykami” (strona 15 uzasadnienia). Z kolei z przywołanych wyjaśnień P. wynika, że „(...) zna M.D.. Poznał go w nietypowych okolicznościach, gdy na ulicy kłócił się z żoną, a ten interweniował. Pobili się wówczas. Poza tym nie miał z nim kontaktu” (strona 17). Wreszcie na etapie oceny zgromadzonych dowodów i oceny prawnej ustalonych faktów Sąd Okręgowy w Ł. wywiódł, że brak jest podstaw do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za udział w zorganizowanej grupie przestępczej. „Ustaień faktycznych w tym zakresie dokonano również na podstawie wyjaśnień M.D., który podał, że w 2004 roku sprzedał w/w łącznie 4.000 gramów marihuany w cenie po 12,50 za gram. Była to transakcja przypadkowa. Nawiązali kontakt, a w/w zgłosił chęć zakupu, którego dokonał. Oskarżony nie kontaktował się w tym celu z nikim więcej, nikt nie pośredniczył w tej sprzedaży. M.D. nie twierdził też w żadnym momencie, by R.P. współdziałał z nim lub kimkolwiek innym w grupie przestępczej lub by wiedział, że jakaś konkretna grupa zajmująca się handlem narkotykami istnieje. (...). W zakresie czynu opisanego w pkt XXII aktu oskarżenia, to na podstawie ustaleń opisanych wyżej, przyjęto, że R.P. swoim działaniem, polegającym na zakupie znacznej ilości narkotyku z chęci osiągnięcia korzyści majątkowej i wbrew przepisom ustawy, w warunkach czynu ciągłego, wyczerpał dyspozycję art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24.04.1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.” (strona 47 uzasadnienia). Z przytoczonych fragmentów motywacyjnej części orzeczenia wynika zatem, że podstawą do przypisania skazanemu odpowiedzialności za wprowadzenie do obrotu znacznej ilości środków odurzających było ustalenie, że działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nabył 4 kg marihuany.

Po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę skazanego Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że przyjął, iż zachowanie skazanego polegało na uczestniczeniu w obrocie oraz, że wyczerpuje ono znamiona czynu

opisanego w art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. Odnosząc się krytycznie do zarzutów apelacyjnych Sąd odwoławczy zaakceptował ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji oraz ich ocenę prawną wywodząc, że „Wbrew twierdzeniu apelującego, sąd orzekający wyjaśnił w sposób wystarczający, z jakich powodów w pkt. 22 przypisał oskarżonemu zachowanie naruszające określony przepis ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, tu: art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r.(...). Do takiego wniosku w pełni uprawnia lektura pisemnych motywów zaskarżonego wyroku” (strona 7 uzasadnienia). Jednocześnie Sąd uznał, że „(...) poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne nakazywały przyjęcie odmiennej niż wskazana w wyroku formy sprawczej przypisanego oskarżonemu R.P. czynu i uznanie, że jego zachowanie polegało na „uczestniczeniu w obrocie”. Dlatego też Sąd Apelacyjny dokonał stosownej zmiany w opisie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. 22 wyroku” (strona 9 uzasadnienia). Konkluzja ta poprzedzona została wywodem odwołującym się m.in. do postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 2015 r., V KK 341/15, prezentującego pogląd, że „uczestniczenie w obrocie” nie oznacza aktywności polegającej na dalszym przekazywaniu narkotyków komukolwiek. Pojęcie to odnosi się bowiem nie tylko do zachowań związanych z bezpośrednim przekazywaniem narkotyków innej osobie, ale także do zachowań składających się na funkcjonowanie takiej osoby w obrocie, jak magazynowanie środków, udostępnianie lokalu, w którym ma dojść do wprowadzenia narkotyków do obrotu itd. Uczestniczeniem w obrocie jest więc zachowanie każdego, kto ma odegrać pewną rolę w procesie wprowadzenia do obrotu środków odurzających lub substancji psychotropowych.

Przypomnienie dotychczasowego przebiegu postępowania pozwala na stwierdzenie, że w toku postępowania odwoławczego doszło do zarzuconej w pkt 1 kasacji rażącej obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Obraza ta wiąże się z nienależycie rozpoznanym zarzutem z pkt 2 apelacji. Przyznać trzeba, że skarżący nie ułatwił zadania Sądowi Apelacyjnemu, ponieważ kwalifikacja prawna tego zarzutu nie odpowiada jego istocie. Obrońca zarzucił Sądowi Okręgowemu naruszenie przepisu art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k. przez nienależyte uzasadnienie rozstrzygnięcia. Z tak postawionym zarzutem Sąd Apelacyjny rozprawił się na

stronie 7 uzasadnienia swojego orzeczenia wywodząc zwięźle, że obraza wskazanego przepisu nie może mieć wpływu na treść wyroku, ponieważ jego pisemne motywy sporządza się po jego wydaniu. Stanowisko to jest konsekwencją błędnego odczytania istoty tego zarzutu. Skarżący w rzeczywistości kwestionuje podstawę dowodową skarżonego rozstrzygnięcia oraz poczynione ustalenia faktyczne poprzez wskazanie, że nie ma dowodów prowadzących do ustalenia, iż skazany nabył narkotyki w celu dalszej dystrybucji, w szczególności przez brak ustalenia czy marihuana miała być przekazywana do dalszej odsprzedaży, czy też była udzielana konsumentom. Zarzut ten został obszernie rozwinięty w uzasadnieniu apelacji. Sąd odwoławczy, poza przytoczonym, zwięzłym wywodem dotyczącym braku wpływu wadliwego uzasadnienia na treść wyroku, całkowicie pominął rozważane kwestie. Za zgodne z art. 433 § 2 k.p.k. rozpoznanie zarzutu nie może przecież uchodzić arbitralne stwierdzenie, że Sąd pierwszej instancji w wystarczający sposób wykazał sprawstwo skazanego w zakresie przypisanego mu przestępstwa. Nie zmienił w tej mierze niczego zastosowany przez Sąd odwoławczy zabieg polegający na zmianie opisu czynu przez przyjęcie, że skazany uczestniczył w obrocie środkiem odurzającym w miejsce wprowadzenia do obrotu takiego środka. Sąd Apelacyjny poprzestał w istocie na ustaleniach Sądu Okręgowego, które sprowadzały się do stwierdzenia, że skazany nabył marihuanę i że uczynił to w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i wyprowadził z tego wniosek o uczestniczeniu skazanego w obrocie. Stanowisko to pomija jednak kwestionowane przez skarżącego istotne elementy będące podstawą lub mogące stanowić podstawę do ewentualnego wnioskowania o sprawstwie skazanego w zakresie przypisanego mu czynu, tj.:

- brak wskazania na podstawie jakiego materiału dowodowego przyjęto realizację przez skazanego znamion typu czynu zabronionego najpierw w postaci wprowadzenia do obrotu środków odurzających, a następnie w postaci uczestniczenia w obrocie takimi środkami, zwłaszcza w zakresie zamiaru popełnienia takiego czynu;

- brak wskazania na jakiej podstawie przyjęto, że skazany działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej; autor kasacji trafnie zwraca uwagę w jej

uzasadnieniu, iż z wywodów Sądu Apelacyjnego wynika, że do przyjęcia, iż skazany dopuścił się uczestniczenia w obrocie marihuaną wystarczające było ustalenie, że nabył on ten specyfik, działając przy tym w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Sąd odwoławczy rozwiązuje problem wynikający z braku odpowiednich, w relacji do ustaleń odpowiadającym znamionom czynu przypisanego, dowodów wyrażając przytaczany wcześniej pogląd, że „uczestniczenie w obrocie nie musi oznaczać aktywności polegającej na dalszym przekazywaniu narkotyków komukolwiek”, co w konsekwencji czyniłoby bezprzedmiotowymi rozważania, czy skazany nabył narkotyki w celu ich dalszej odsprzedaży, czy też udzielenia konsumentom, a nawet ich posiadania. Rzecz jednak w tym, że już w następnym zdaniu wyводу Sąd zauważa, że „uczestnictwem w obrocie jest więc zachowanie każdego, kto ma odegrać pewną rolę w procesie wprowadzenia do obrotu środków odurzających lub substancji psychotropowych”. Pozostając przy ostatnim zdaniu uznać trzeba, że przypisanie odpowiedzialności za uczestniczenie w obrocie wymaga, według Sądu Apelacyjnego, wykazania, że sprawca obejmuje swoją świadomością fakt, iż „odgrywa pewną rolę w procesie wprowadzania środków do obrotu”, co wiąże się z zamiarem spełniania takiej roli. Jest oczywiste, że owej roli nie będzie spełniać ten, kto nabywa środki odurzające dla siebie w celach konsumpcyjnych. Odmienny punkt widzenia prowadziłby do absurdalnego wniosku, że każdy nabywca środków odurzających uczestniczy w obrocie nimi. Jest prawdą, że w orzecznictwie (zob. wskazane wyżej postanowienie Sądu Najwyższego w sprawie V KK 341/15) pojawiło się stanowisko, że „uczestniczenie w obrocie” nie zawsze musi oznaczać aktywność polegającą na dalszym przekazywaniu narkotyków komukolwiek. Istotne jest wszakże, że przyjmujący narkotyki, np. w celu magazynowania, musi mieć świadomość uczestniczenia w obrocie oraz tego, że przeznaczeniem tych środków jest dalsza cyrkulacja. Sąd Apelacyjny odwołał się jedynie do fragmentu omawianego orzeczenia pomijając m.in. stwierdzenie, że „uczestniczenie w obrocie” może również przybrać formę bierną, polegającą na odebraniu takiego środka od osoby zajmującej się jego „wprowadzeniem do obrotu” z zamiarem dalszego przekazywania go kolejnym osobom – w tym konsumentom. W realiach rozważanej sprawy wymagałoby to poczynienia ustaleń, że skazany wiedział, że sprzedawca

zajmuje się wprowadzaniem środka do obrotu, że skazany nabył te środki oraz że uczynił do „dalszego przekazywania go kolejnym osobom”. Tymczasem Sąd odwoławczy, mimo kwestionowania tych elementów w apelacji skazanego, ograniczył się do afirmacji ustalenia, że skazany nabył marihuanę działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przy czym tej ostatniej kwestii nie poświęcono w istocie żadnej uwagi.

Wywody te potwierdzają trafność zarzutu, że rozpoznając wniesiony środek odwoławczy Sąd Apelacyjny dopuścił się rażącej i mającej istotny wpływ na treść wyroku obrazy przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Na uwzględnienie nie zasługuje natomiast podniesiony w kasacji zarzut obrazy prawa materialnego. Po pierwsze, opis czynu przypisanego, mimo jego niezwykle lakonicznej treści, odpowiada znamionom typu czynu zabronionego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Po wtóre, treść zarzutu podnosząca braki dowodowe skarżonego rozstrzygnięcia, zmierza bezpośrednio do negowania ustaleń faktycznych co do zamiaru skazanego i przeznaczenia nabytych środków odurzających, co stanowi w istocie niedopuszczalny w kasacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych. Jest oczywiste, że zarzut obrazy prawa materialnego może być podnoszony jedynie wówczas, gdy ustalenia faktyczne stanowiące podstawę stosowanego prawa nie są kwestionowane.

Uwzględnienie pierwszego zarzutu kasacyjnego pociągnęło za sobą konieczność uchylenia zaskarżonego orzeczenia i przekazania sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Ł. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Obowiązkiem Sądu w ponowionym postępowaniu będzie rzetelne rozpoznanie apelacji obrońcy oskarżonego przy uwzględnieniu uwarunkowań procesowych związanych z kierunkiem zaskarżenia wyłącznie na korzyść i zakazem pogorszenia sytuacji procesowej oskarżonego. Obowiązkiem Sądu będzie weryfikacja ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd pierwszej instancji i dokonanie oceny prawnej czynu ustalonego w oparciu o zgromadzone w procesie dowody, z uwzględnieniem wariantów wynikających z wniosków i wywodów środka odwoławczego.

a.†