

POSTANOWIENIE

Dnia 16 lutego 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie **T. O. i K. R.**

skazanych z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 lutego 2022 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

kasacji wniesionych przez obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Ł.

z dnia 25 marca 2021 r., sygn. akt V Ka [...]

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego [...] w Ł.

z dnia 11 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV K [...]

p o s t a n o w i ł:

- 1. oddalić kasacje jako oczywiście bezzasadne;**
- 2. obciążyć skazanych T. O. i K. R. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.**

UZASADNIENIE

T. O. został oskarżony o to, że:

- I. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, posiadał wspólnie i w porozumieniu z K. R. znaczną ilość środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 212.90 gram netto umieszczonego w wykazie środków odurzających grupa 1-N i 1V-N stanowiącym załącznik numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

- o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- II. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, posiadał środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 10,51 gram netto umieszczonego w wykazie środków odurzających 1-N i IV-N stanowiącym załącznik numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- III. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., wbrew przepisom ustawy, uprawiał wspólnie i w porozumieniu z K. R. 9 sztuk roślin konopi innych niż włókniste umieszczonych w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- IV. w okresie od stycznia 2016 roku do maja 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z K. R., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, udzielił J. M. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 0,5 grama, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;
- V. w okresie od dnia 1 maja 2016 roku do dnia 15 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z K. R., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wielokrotnie udzielił M. W. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 24,75 grama, za kwotę nie mniejszą niż 742.50 złotych, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

K. R. został oskarżony o to, że:

- I. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, posiadał wspólnie i w porozumieniu z T. O. znaczną ilość środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 212,90 gram netto umieszczonego w wykazie środków odurzających grupa I-N i IV-N stanowiącym załącznik numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- II. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, posiadał środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 1.08 gram netto oraz środek odurzający w postaci wyciągu z konopi innych niż włókniste o masie brutto 16,02 gram umieszczonego w wykazie środków odurzających grupa I-N i IV-N stanowiącym załącznik numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- III. w dniu 18 lipca 2016 roku w Ł., wbrew przepisom ustawy, uprawiał wspólnie i w porozumieniu z T. O. 9 sztuk roślin konopi innych niż włókniste umieszczonych w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- IV. w czasie od stycznia 2016 roku do maja 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z T. O., w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, udzielił J. M. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste o wadze 0.5 grama, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;
- V. w nieustalonym dniu w czerwcu 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, jednokrotnie udzielił A. B. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste,

- umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 1 grama, za kwotę nie mniejszą niż 30 złotych, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- VI. w nieustalonym dniu w czerwcu 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, jednokrotnie udzielił A. B. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 1 gram, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;
- VII. w czasie od dnia 1 stycznia 2016 roku do dnia 15 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, parokrotnie udzielił M. W. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 4 gram, za usługę dotyczącą zaprojektowania strony internetowej, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;
- VIII. w czasie od dnia 1 maja 2016 roku do dnia 15 lipca 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, wspólnie i w porozumieniu z T. O. w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wielokrotnie udzielił M. W. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 24,75 gram, za kwotę nie mniejszą niż 742,50 złotych, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.;
- IX. w nieustalonym dniu między styczniem a lutym 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, jednokrotnie udzielił K. W. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie

środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 1 gram, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

- X. w nieustalonych dniach między październikiem 2015 roku a marcem 2016 roku w Ł., działając wbrew przepisom ustawy, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, parokrotnie udzielił A. S. środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, umieszczonego w wykazie środków odurzających grupy I-N i IV-N załącznika numer 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w ilości nie mniejszej niż 5 gram, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w Ł. wyrokiem z dnia 11 kwietnia 2019 r., sygn. akt IV K [...]:

- w pkt 1 uznał oskarżonego T. O. za winnego popełnienia zarzucanych mu w punktach I i II czynów oraz przyjął, iż oskarżony popełniając je działał w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności w warunkach art. 91 §1 k.k. i za to, na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k., wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
- w pkt 2 uznał oskarżonego T. O. za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie III czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii z tą zmianą, że z jego opisu wyeliminował słowa „wspólnie i w porozumieniu z K. R.” i za to, na podstawie art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wymierzył mu karę 7 miesięcy pozbawienia wolności;
- w pkt 3 uznał oskarżonego T. O. za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie IV czynu, uznając że czyn ten wyczerpał dyspozycję art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

- w pkt 4 uznał oskarżonego T. O. za winnego popełnienia zarzucanego mu w punkcie V czynu, uznając że czyn ten wyczerpał dyspozycję art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
- w pkt 5 uznał oskarżonego K. R. za winnego popełnienia zarzucanych mu w punktach I i II czynów oraz przyjął, że oskarżony popełniając je działał w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności w warunkach art. 91 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k., wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
- w pkt 6 uniewinnił oskarżonego K. R. od popełnienia zarzucanego mu w punkcie III czynu;
- w pkt 7 uznał oskarżonego K. R. za winnego popełnienia zarzucanych mu w punktach IV, VI, IX i X czynów, uznając że czyny opisane w punktach IV i X wyczerpały dyspozycję art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. oraz przyjął, że oskarżony popełniając te cztery czyny działał w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności w warunkach art. 91 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k., wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności;
- w pkt 8 uznał oskarżonego K. R. za winnego popełnienia zarzucanych mu w punktach V, VII i VIII czynów, uznając że czyny opisane w punktach VII i VIII wyczerpały dyspozycję art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. oraz przyjął, że oskarżony popełniając te trzy czyny działał w krótkich odstępach czasu, z wykorzystaniem takiej samej sposobności w warunkach art. 91 § 1 k.k. i za to, na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k., wymierzył mu karę 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności;

- w pkt 9 rozstrzygnął o odpowiedzialności karnej oskarżonego P. W.;
- w pkt 10, na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., orzeczone w punktach 1, 2, 3 i 4 jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu T. O. karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;
- w pkt 11, na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k., orzeczone w punktach 5, 7 i 8 jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu K. i R. karę łączną 2 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności;
- w pkt 12, na podstawie art. 45 § 1 k.k., w związku ze skazaniem za czyn z punktu V orzekł wobec oskarżonego T. O. przepadek na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 371,25 złotych;
- w pkt 13, na podstawie art. 45 § 1 k.k., w związku ze skazaniem za czyny z punktów V i VIII orzekł wobec oskarżonego K. R. przepadek na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia opisanych w punktach V i VIII przestępstw w kwocie łącznej 401,25 złotych;
- w pkt 14 orzekł przepadek dowodów rzeczowych;
- w pkt 15-17 zaliczył oskarżonym okres tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności;
- w pkt 18-20 orzekł o kosztach procesu.

Apelacje od ww. wyroku Sądu Rejonowego wnieśli oskarżony T. O. i obrońca oskarżonego K. R.

Oskarżony T. O. zaskarżył to orzeczenie w zakresie pkt 1, 3 i 4 –zarzucając błąd w ustaleniach faktycznych oraz naruszenie przepisów postępowania.

Obrońca oskarżonego K. R. zaskarżyła to orzeczenie w zakresie pkt 5, 7, 8, 11, 13 i 19 (w części obciążającej K. R. obowiązkiem poniesienia kosztów sądowych w wysokości 500 zł). Skarżąca zarzuciła naruszenie art. 4 k.p.k. art. 5 § 1 i 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. , art. 410 k.p.k. , art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. „przez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego; naruszenie art. 424 § 1 pkt 2 k.p.k.; naruszenie art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii; naruszenie art. 62

ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii; naruszenie art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii; rażąco niewspółmierność orzeczonej kary.

Sąd Okręgowy w Ł. – po rozpoznaniu wniesionych apelacji – wyrokiem z dnia 25 marca 2021 r., sygn. akt V Ka [...], utrzymał zaskarżony wyrok w mocy (pkt I) i orzekł o kosztach procesu (pkt 2-4).

Kasacje od ww. wyroku Sądu Okręgowego wnieśli obrońcy skazanych.

Obrońca K. R. – adw. M. M.-F., we wniesionej kasacji zaskarżyła wyrok Sądu Okręgowego *„w części, to jest w zakresie punktu 1. w części, w której odnosi się on do oskarżonego K. R. oraz w zakresie punktu 4”*. Skarżąca zarzuciła:

- a. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, to jest art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nierozpoznaniu zarzutów apelacyjnych, braku odniesienia się do poczynionych zarzutów w uzasadnieniu skarżonego wyroku, w szczególności zarzutów dotyczących naruszenia prawa materialnego, przez co Sąd a quo odstąpił od dokonania pogłębionej analizy zagadnień prawnych, do których zarzuty te się odnosiły, przez co nierozpoznane zostały zarzuty:
 - i. naruszenia prawa materialnego, to jest art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przez nieprawidłową interpretację tego przepisu, polegającą na przyjęciu, że za posiadanie środków odurzających może być uznana sytuacja, w której środki posiadane wyłącznie przez jednego ze współoskarżonych, są objęte posiadaniem innego współoskarżonego tylko dlatego, że korzystał on z tego samego lokalu, chociaż faktycznie nie władał on tym środkiem odurzającym;
 - ii. naruszenia prawa materialnego, to jest art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przez błędne uznanie, że udzielenie herbatki konopnej z konopi włóknistej stanowi przestępstwo udzielenia w rozumieniu wskazanego przepisu;
- b. rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na wynik sprawy, to jest art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 436 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. przez

przeinterpretowanie zgłoszonych zarzutów apelacyjnych, dowolne ich przeformułowanie oraz dodanie do ustalonego stanu faktycznego elementów, które nie były ustalone przez Sąd I instancji, a polegające na lakonicznym stwierdzeniu, jakoby fakt posiadania przez oskarżonego K. R. wspólnie z T. O. środków odurzających w ilości 212,90 gramów suszu konopi innych niż włókniste miał być potwierdzony zeznaniami świadków zebranymi w sprawie, w sytuacji gdy rozgraniczenie środków posiadanych przez każdego z oskarżonych nie było dokonane przez żadnego ze świadków, a Sąd Rejonowy nie poczynił żadnych ustaleń w tym zakresie;

- c. rażące naruszenie przepisów postępowania, które mogło mieć wpływ na wynik sprawy, to jest art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 6 ust. 1 EKPC przez rozpoznanie apelacji przez sędziego, co do którego mogą istnieć wątpliwości co do jego bezstronności, a mianowicie przez sędziego I. K., która wcześniej orzekała w przedmiocie tymczasowego aresztowania oskarżonego K. R., w orzeczeniu tym czyniła kategoryczne stwierdzenia w odniesieniu do oceny materiału dowodowego, zwłaszcza z zeznań świadka J. M. złożonych w postępowaniu przygotowawczym, co w niniejszej sprawie miało istotne znaczenie, ponieważ w tym zakresie była kwestionowana wiarygodność zeznań tego świadka z przygotowawczej fazy postępowania karnego w kontekście zeznań złożonych przez tego świadka przy rozpoznawaniu sprawy przez Sąd I instancji.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniosła o *„uchylenie zaskarżonego wyroku”*.

Drugi z obrońców K. R. – adw. K. S., zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego *„w całości co do oskarżonego K. T. R.”*, zarzucając:

- rażące i mające istotny wpływ na treść wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. i art. 440 k.p.k., polegające na zaniechaniu przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy w Ł. prawidłowej, a także wszechstronnej kontroli odwoławczej oraz należytego rozważenia i ustosunkowania się do zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego K. T. R. z dnia 2 września 2019 r. (k. 1746-1750 akt sprawy), i jako wspierającej jej argumentacji zawartej w uzasadnieniu ww. środka odwoławczego, w następstwie czego doszło do

utrzymania w mocy niezasadnego wyroku Sądu I instancji opartego na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie materiału dowodowego, polegającej na braku pogłębionej analizy poniżej wskazanych dowodów, skutkującej błędnym przyjęciem, że:

- a) wyjaśnienia składane w toku przedmiotowego postępowania przez oskarżonych K. R. oraz T. O. nie zasługują na przymiot wiarygodności – w części w jakiej z wyjaśnień tych wynika wprost, że oskarżony K. R. nie miał wiedzy o suszu ziela konopi innych niż włóknistych (a także woli dysponowania nim), który to susz został ujawniony w dniu przeszukania pomieszczeń zajmowanych przez Stowarzyszenie „[...] H.” w Ł. (ul. [...]), podczas gdy ww. oskarżeni spójnie i konsekwentnie wyjaśniali, że właścicielem tychże środków jest oskarżony T. O., który przyznał się do ich posiadania, wskazując, że susz ten stanowił wyłącznie jego własność, przeznaczony był na jego osobisty użytek (medyczny), a oskarżony K. R. nie miał z ww. środkami nic wspólnego, a jednocześnie brak jest jakichkolwiek innych dowodów, które przemawiać by mogły za przypisaniem oskarżonemu K. R. ich współposiadania;
- b) wyjaśnienia składane w toku przedmiotowego postępowania przez oskarżonego K. R. nie zasługują na przyznanie im przymiotu wiarygodności, także w części w jakiej ww. oskarżony nie przyznał się do udzielania środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste świadkom: J. M., A. B., M. W., X. W, K. W. oraz A. S., pomimo, że obciążające oskarżonego depozycje nie znajdują oparcia w jakichkolwiek innych dowodach zebranych w sprawie, a co więcej ww. świadkowie na etapie postępowania sądowego zmienili swoje zeznania składane w śledztwie, jednoznacznie wskazując, iż opisywane przez nich sytuacje (dotyczące rzekomego udzielania narkotyków) w rzeczywistości nigdy nie miały miejsca, a treść uprzednich zeznań została wywołana przez presję ze strony funkcjonariuszy policji uczestniczących w przesłuchaniach;
- c) złożone w toku postępowania sądowego zeznania świadków: J.M., A. B., M. W., X. W., K. W. oraz A. S. nie zasługują na przymiot wiarygodności,

pomimo że świadkowie ci, pouczeni o odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań, obecni osobiście na sali sądowej, swoje dotychczasowe zeznania odwołali, wskazując przy tym na konkretne powody swoich decyzji, zwłaszcza wskazując na presję i namowy ze strony funkcjonariuszy policji, strach o własną sytuację procesową (wywołany np. długim czasem zatrzymania – vide: świadek J. M.), czy też sytuację osób najbliższych;

- d) wyjaśnienia składane w toku przedmiotowego postępowania przez oskarżonego K. R. nie zasługują na przymiot wiarygodności, także w części w jakiej ww. oskarżony kwestionował prawidłowość postępowania funkcjonariuszy policji w trakcie zabezpieczania ujawnionego w toku przeszukań suszu konopnego, wskazując na fakt mieszania przez funkcjonariuszy suszu ziela konopi innych niż włókniste ze znajdującym się w pomieszczeniach Stowarzyszenia suszem ziela konopi włóknistych (o zawartości D9THC poniżej 0,2 %), mimo że oskarżony od samego początku wskazywał na ww. uchybienia, a opinie biegłego z zakresu badań fizykochemicznych nie były w stanie wykluczyć tego, że badane substancje w rzeczywistości stanowiły (w większym lub mniejszym stopniu) mieszaninę suszu ziela obu wspomnianych konopi;
- e) opinie biegłego z zakresu badań fizykochemicznych – zarówno opinia podstawowa, jak również ustna opinia uzupełniająca stanowią miarodajne źródło dowodowe, podczas gdy liczne uchybienia natury metodologicznej obarczające ww. opinie na taką ocenę nie pozwalają;

w konsekwencji czego doszło do utrzymania w mocy orzeczenia wydanego z naruszeniem art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. oraz wbrew art. 5 § 2 k.p.k. i w rezultacie bezzasadnego zaaprobowania stanowiska Sądu I instancji i bezzasadnego przyjęcia, że oskarżony K. R. dopuścił się czynów realizujących znamiona przestępstw przewidzianych przez art. 62 ust. 1 i 2, art. 58 ust. 1, art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Zarzucając powyższe, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Obrońca T. O. – adw. K. S., zaskarżył wyrok Sądu Okręgowego „co do oskarżonego T. O. – w całości”, zarzucając:

- a. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 1 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy w Ł. prawidłowej, a także wszechstronnej kontroli odwoławczej –niezależnie od granic zaskarżenia i postawionych zarzutów w osobistej apelacji oskarżonego – w zakresie dotyczącym stanu zdrowia psychicznego skazanego T. O. tempore criminis w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego wyroku Sądu I instancji opartego na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie dowodów z opinii biegłych lekarzy psychiatrów, skutkującej błędnym przyjęciem, że opinie te stanowią miarodajne źródło dowodowe, podczas gdy właściwa kontrola odwoławcza winna prowadzić do zgoła odmiennych wniosków;
- b. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie 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. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy w Ł. prawidłowej, a także wszechstronnej kontroli odwoławczej oraz należytego rozważenia i ustosunkowania się do zarzutów zawartych w osobistej apelacji T. O. (apelacja z dnia 20 sierpnia 2019 r., k. 1741 akt sprawy) w zakresie dotyczącym podnoszonych przez skarżącego nieprawidłowości w czynnościach funkcjonariuszy Policji przy zabezpieczaniu suszu roślinnego znajdującego się w pomieszczeniach zajmowanych przez Stowarzyszenie „[...] H.” przy ul. [...] w Ł., polegających na mieszanii suszu konopi innych niż włóknistych z suszem ziela konopi siewnych (włóknistych), w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego wyroku Sądu I instancji, opartego na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie dowodów z opinii fizyko-chemicznych oraz wyjaśnień oskarżonych T. O. i K.

R., skutkującej finalnie błędnym uznaniem, że wyjaśnienia ww. oskarżonych, w zakresie w jakim oskarżeni wskazywali na uchybienia funkcjonariuszy Policji, nie zasługują na przymiot wiarygodności, podczas gdy właściwa kontrola odwoławcza winna prowadzić do wniosku, że wyjaśnienia te, jako konsekwentne i wsparte innymi dowodami, są wiarygodne, a opinie fizyko-chemiczne nie rozstrzygają wątpliwości, co do możliwości pomieszczenia suszu konopi innych niż włókniste z suszem ziela konopi siewnej w trakcie ich zabezpieczania (co doprowadzić mogło w sposób oczywisty do zawyżenia ilości, masy przypisanego oskarżonemu narkotyku);

- c. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. i art. 201 k.p.k. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy w Ł. prawidłowej, a także wszechstronnej kontroli odwoławczej w zakresie dotyczącym rzeczywistej ilości suszu ziela konopi innych niż włóknistych, zabezpieczonych w trakcie przeszukania pomieszczeń zajmowanych przez Stowarzyszenie „[...] H.” przy ul. [...] w Ł. w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego wyroku Sądu I instancji opartego na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie dowodów z opinii biegłego z zakresu badań fizyko-chemicznych (zarówno opinii podstawowej, jak i ustnej uzupełniającej), skutkującej błędnym przyjęciem, że opinie te stanowią miarodajne źródło dowodowe, podczas gdy właściwa kontrola odwoławcza winna prowadzić do wniosku, że w oparciu o rzeczoną opinię nie da się ustalić rzeczywistej masy (ilości) zabezpieczonego suszu ziela konopi innych niż włókniste, a to z uwagi na brak możliwości ustalenia (w oparciu o przedłożone opinie), czy w badanych porcjach suszu zabezpieczonego podczas przeszukania nie znajduje się dodatkowo – jak wskazywali oskarżeni – zmieszany z nim susz konopi siewnych (włóknistych);
- d. rażące i mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku naruszenie przepisów prawa karnego procesowego, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 171 § 1 i § 7 k.p.k. i art. 410

k.p.k. polegające na zaniechaniu przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy w Ł. prawidłowej, a także wszechstronnej kontroli odwoławczej w zakresie dotyczącym rzekomego udzielania przez skazanego T. O., wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym K. R., narkotyku w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste J. M. i M. W. w następstwie czego doszło do utrzymania w mocy niezasadnego wyroku Sądu I instancji, opartego na dowolnej, sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego ocenie dowodów z wyjaśnień oskarżonego T. O. oraz zeznań świadków J. M. i X. W., skutkującej błędnym przyjęciem, że na przymiot wiarygodności zasługują wyłącznie zeznania świadków złożone na etapie postępowania przygotowawczego, podczas gdy zeznania te (jak również depozycje wszystkich innych świadków, którzy złożyli obciążające oskarżonych zeznania w toku śledztwa) zostały złożone w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, treść ww. zeznań nie została potwierdzona jakimkolwiek innym dowodem, a finalnie zeznania te (jako złożone pod presją funkcjonariuszy Policji) zostały odwołane na rozprawie, bezpośrednio przed Sądem a quo, po pouczeniu świadków o odpowiedzialności karnej z art. 233 § 1 k.k.

Przedstawiając powyższe zarzuty, obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Prokurator, przedstawiając pisemne odpowiedzi na stanowiska obrońców, wniósł o oddalenie kasacji jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacje są bezzasadne i to w stopniu oczywistym.

Nadzwyczajny środek odwoławczy, jakim jest kasacja, zgodnie z art. 523 § 1 k.p.k. wniesiony może być jedynie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Istotą kasacji nie może być zatem zarzut błędu w ustaleniach faktycznych i to zarówno wtedy, gdy jest on podniesiony wprost, jak i wówczas, gdy dla ominięcia ograniczenia ustanowionego w art. 523 § 1 k.p.k., przyjmuje postać

zarzutu obrazy prawa. Podkreślić też należy, że postępowanie kasacyjne nie jest postępowaniem, które ponawiać ma kontrolę odwoławczą. Sąd Najwyższy, rozpoznając kasację, nie dokonuje kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 3 stycznia 2019 r., sygn. akt III KK 247/18).

W kasacji obrońcy K. R. – adw. M. M.-F., podniesiono, że sąd odwoławczy nie odniósł się do apelacyjnych zarzutów obrazy prawa materialnego, tj. art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 58 ust. 1 tejże ustawy, W tym kontekście pod adresem sądu *ad quem* zredagowany został zarzut rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Na wstępie wyjaśnić należy, że obraza art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k. ma miejsce wówczas, gdy zarzuty sformułowane w środku odwoławczym zostaną pominięte, jak również w sytuacji, w której wprawdzie staną się one przedmiotem rozważań sądu odwoławczego, lecz w sposób odbiegający od wymogu rzetelnej ich oceny. Powyższe uchybienia mogą zostać zakwalifikowane jako naruszenie, o którym mowa w art. 523 § 1 k.p.k. Zachowanie owej rzetelności badać jednak należy przez pryzmat argumentacji zaprezentowanej w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku, a nie subiektywnego odczucia niezadowolenia z treści tego orzeczenia (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 maja 2021 r., I KK 163/20, LEX nr 3252654). Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje, że sąd drugiej instancji uczynił przedmiotem swoich rozważań apelacyjny zarzut obrazy art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, dokonał oceny jego zasadności i podał powód jej kierunku. Choć wywód sądu *ad quem* w tym przedmiocie charakteryzuje wyraźna lapidarność, to jednak odniesiono się w nim do istoty przedstawionego w apelacji zagadnienia. Nie można zgodzić się ze stanowiskiem opisanym w pkt 2 lit. b *petitum* kasacji, że sąd odwoławczy dokonał przeinterpretowania ww. zarzutu apelacyjnego. Organ *ad quem* słusznie stwierdził, że zarzut ten nie dotyczył w istocie obrazy prawa materialnego, lecz odnosił się do sfery ustaleń faktycznych, a mianowicie tego, czy skazany K. R. faktycznie władał środkami odurzającymi, o których mowa w pkt I aktu oskarżenia. Jak zasadnie stwierdzono w orzecznictwie – zawarte w art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii znamię

czasownikowe „posiada” występuje w znaczeniu powszechnym („mieć”) i nie może być utożsamiane z posiadaniem w rozumieniu cywilnoprawnym – po prostu jest stanem polegającym na faktycznym władztwie nad rzeczą, które z konstrukcją współsprawstwa nie koliduje (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 8.04.2014 r., III KK 88/14, LEX nr 1458717). Uzasadnienie wyroku sądu *a quo* nie wskazuje, aby organ ten posłużył się odmiennym rozumieniem przedmiotowego znamienia. Powielenie zaś w kasacji zarzutu kwestionującego dokonane w sprawie ustalenia faktyczne jest zabiegiem niedopuszczalnym, albowiem sąd kasacyjny nie jest uprawniony do kontroli prawidłowości ustalonych w sprawie faktów. Tymczasem treść wniesionej kasacji nie pozostawia wątpliwości, że obrońca pod pozorem naruszenia prawa materialnego czy procesowego (dla obejścia regulacji z art. 523 § 1 k.p.k.), podnosi ponownie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, którego konsekwencją jest w jego ocenie wadliwe przyjęcie sprawstwa skazanego K. R.. Wbrew twierdzeniom obrońcy, Sąd Okręgowy nie dokonywał nowych ustaleń faktycznych, lecz wskazał, że zasadność przypisanej K. R. odpowiedzialności karnej znajduje oparcie w całokształcie materiału dowodowego, nie wskazując przy tym, aby zeznania świadków w zakresie czynu zarzucanego w pkt I aktu oskarżenia były bezpośrednim i jednym dowodem obciążającym K. R.. Również sąd *a quo* uznał sprawstwo skazanego na podstawie oceny całokształtu materiału dowodowego, o czym świadczy uzasadnienie wyroku pierwszoinstancyjnego. Należy zwrócić uwagę, że w orzecznictwie Sądu Najwyższego akceptuje się stanowisko, że ustalenia faktyczne nie zawsze muszą bezpośrednio wynikać z konkretnych dowodów. Mogą one także wypływać z nieodpartej logiki sytuacji stwierdzonej konkretnymi dowodami, jeżeli owa sytuacja jest tego rodzaju, że stanowi oczywistą przesłankę, na której podstawie doświadczenie życiowe nasuwa jednoznaczny wniosek, iż dane okoliczności faktyczne istotnie wystąpiły (zob. m.in. wyroki Sądu Najwyższego: z 4.10.1973 r., III KR 243/73, LEX nr 18711; z 2.12.2008 r., III KK 221/08, LEX nr 495316; z 16.07.2013 r., WA 15/13, LEX nr 1341300). We wniesionej kasacji obrońca usiłowała podważyć stanowisko, że całokształt zabranego materiału dowodowego wskazuje na zaistnienie przesłanek odpowiedzialności karnej K. R., domagając się korzystnej dla skazanego interpretacji okoliczności wynikających z przeprowadzonych dowodów, niemniej

tego rodzaju aktywnością nie wykazała rażącego naruszenia prawa. Nadto, skarżąca przez pryzmat zarzutu rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. upatrywała wadliwość kontroli instancyjnej w odniesieniu do apelacyjnych zarzutów obrazy art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. Tymczasem naruszenie reguły *in dubio pro reo* możliwe jest jedynie w sytuacji, gdy po przeprowadzonym prawidłowo postępowaniu dowodowym i odpowiadającej standardom wynikającym z art. 7 k.p.k. ocenie materiału dowodowego, nadal istnieją niedające się usunąć wątpliwości, które sąd rozstrzyga niezgodnie z kierunkiem określonym w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. Oznacza to, że w przypadkach, w których skarżący kwestionuje ocenę poszczególnych dowodów, nie może być mowy o naruszeniu art. 5 § 2 k.p.k. Zarzuty obrazy art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. mają bowiem charakter rozłączny. Z kolei dla skutecznego podniesienia zarzutu obrazy art. 4 k.p.k. nie wystarczy ogólne stwierdzenie o braku obiektywizmu sądu, opierające się wyłącznie na subiektywnym odczuciu strony postępowania karnego, w szczególności wynikającym z odmiennej od dokonanej przez sąd oceny materiału dowodowego. Sama zaś osobista ocena skarżącej na temat występujących w sprawie wątpliwości, nie może przesądzać o tym, że takowe rzeczywiście występują. Zastosowanie zasady *in dubio pro reo* jest ograniczone tylko do sytuacji, w której wątpliwości takie poweźmie (bądź powinien powziąć) organ procesowy, a nie strony postępowania, niemniej takie wątpliwości w niniejszej sprawie nie wstąpiły. Przedmiotem wyводу skarżącej nie jest wykazanie rażącej obrazy przepisów postępowania, lecz przedstawienie odmiennej interpretacji ustalonych w sprawie okoliczności, co przecież charakterystyczne jest dla zarzutu opisanego w art. 438 pkt 3 k.p.k., którego sąd kasacyjny – zgodnie z brzmieniem art. 523 § 1 k.p.k. – nie jest uprawniony badać. Z tych również powodów za oczywiście bezzasadny uznać należy zarzut sformułowany w pkt 2 lit. a. ii kasacji, w którym skarżąca w sposób bezpośredni kontestowała ustalenia sądu *meriti*, który przecież ustalił, że skazany K. R. udzielał określonym osobom ziela konopi innych niż włókniste (co wynika z relacji świadków, które zostały uznane za wiarygodne), a nie – jak wskazuje obrońca – herbatki konopnej z konopi włóknistej.

Odrębnego komentarza wymaga natomiast kasacyjny zarzut naruszenia art. 41 § 1 k.k. w zw. z art. 6 ust. 1 EKPC. Na wstępie wypada podkreślić, że sam fakt

orzekania w przedmiocie tymczasowego aresztowania w postępowaniu przygotowawczym lub sądowym nie skutkuje wyłączeniem sędziego z mocy prawa. Naturalnie, ocena tej okoliczności może zostać rozważona przez pryzmat art. 41 § 1 k.p.k., jednak jej wystąpienie nie przesądza automatycznie o zasadności wyłączenia sędziego w tym trybie. Trafnie wskazano w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że sam fakt udziału sędziego w wydaniu postanowienia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania lub w jego przedłużeniu w postępowaniu przygotowawczym, nie stwarza jeszcze uzasadnionych wątpliwości co do bezstronności sędziego, gdy bierze on następnie udział w rozpoznaniu sprawy tego oskarżonego przed sądem pierwszej instancji czy w postępowaniu odwoławczym (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 1.03.2007 r., III KK 493/06, LEX nr 262689; D. Świecki [w:] B. Augustyniak, K. Eichstaedt, M. Kurowski, D. Świecki, Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz aktualizowany, LEX/el. 2022, art. 41). Również w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wyrażany jest pogląd, że orzekanie przez sędziego w przedmiocie tymczasowego aresztowania nie może być oceniane jako naruszenie standardu bezstronności obiektywnej, gdyż nie można utożsamiać udziału w takim orzekaniu z dokonaniem przedsądu w kwestii ostatecznego rozstrzygnięcia co do sprawstwa i winy oskarżonego (por. wyroki ETPC: z 24.08.1993 r., 13924/88, Nortier v. Holandia, LEX nr 80572, oraz z 22.04.1994 r., 15651/89, Saraiva de Carvalho v. Portugalia, LEX nr 805361; por. także wyrok SN z 14.01.2010 r., V KK 235/09; W. Jasiński, Bezstronność sądu i jej gwarancje w polskim procesie karnym, s. 330 i n.). Jeśli więc oskarżony K. R. miał wątpliwości co do bezstronności sędziego I. K. o, to swoje zastrzeżenia mógł przedstawić w trybie art. 41 § 1 k.p.k. W niniejszej sprawie, mimo że okoliczności podnoszone przez obrońcę w kasacji znane były stronom już na etapie postępowania odwoławczego, wniosek o wyłączenie sędziego nie został złożony, a przypomnieć wypada, że możliwość jego złożenia istniała do momentu rozpoczęcia przewodu sądowego w postępowaniu odwoławczym (art. 41 § 2 k.p.k.). Z tego względu podnoszenie tego rodzaju zarzutu na etapie postępowania kasacyjnego nie może być skuteczne. Podzielić należy pogląd orzecniczy, że w kasacji nie można skutecznie sformułować zarzutu naruszenia art. 41 § 1 k.p.k., jeżeli w toku postępowania przed sądem pierwszej lub drugiej instancji nie doszło

do wydania orzeczenia w trybie art. 42 § 4 k.p.k. (zob. postanowienia Sądu Najwyższego z dnia: 6 marca 2008 r., sygn. akt III KK 421/07; 22 września 2009 r., sygn. akt III KK 65/09; 20 sierpnia 2008 r., sygn. akt III KK 83/08; 7 stycznia 2009 r., sygn. akt III KK 246/08; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 października 2007 r., sygn. akt IV KK 232/07). Zasadnym i kluczowym w tej kwestii jest argument, że wyłączenie sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. może nastąpić tylko na wniosek stron lub żądanie sędziego, przy czym kontroli kasacyjnej nie podlega brak inicjatywy sędziego, lecz orzeczenie. Skoro zaś ustawodawca przyjął, że przekroczenie przewidzianego w art. 41 § 2 k.p.k. terminu na zgłoszenie przez stronę wniosku o wyłączenie sędziego powoduje pozostawienie go bez rozpoznania, to trudno mówić o naruszeniu art. 41 § 1 k.p.k. w sytuacji, gdy wniosek o wyłączenie sędziego w ogóle nie został zgłoszony przez stronę. Jedynie w sytuacji, gdy przyczyna uzasadniająca żądanie wyłączenia sędziego stała się jej wiadoma w czasie, kiedy złożenie wniosku o wyłączenie nie było już możliwe – dopuszczalnym byłoby wskazanie, jako podstawy kasacyjnej, zarzutu naruszenia art. 41 § 1 k.p.k., mimo faktycznego braku inicjatywy w zakresie złożenia wniosku o wyłączenie sędziego (zob. m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 września 2009 r., sygn. akt III KK 65/09). Jak już wspomniano, strony nie złożyły wniosku w trybie art. 41 § 2 k.p.k., a wątpliwości co do bezstronności członka składu orzekającego zostały zgłoszone przez obrońcę dopiero w kasacji, choć skazany K. R. – obecny od początku rozprawy apelacyjnej wraz z swoim obrońcą – miał możliwość złożenia stosownego wniosku w tej materii przed rozpoczęciem przewodu sądowego w postępowaniu odwoławczym.

Kasacja drugiego z obrońców K. R. – adw. K. S., zogniskowana została na zarzucie niedochowania przez sąd odwoławczy standardu kontroli instancyjnej (naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.) w zakresie dokonanej przez sąd *a quo* oceny dowodów, która została zakwestionowana w apelacji obrońcy K. R.. Mając na uwadze wyjaśnioną już wyżej istotę naruszenia przepisów art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., wskazać należy, że w obowiązującym modelu postępowania odwoławczego, sąd drugiej instancji nie rozpoznaje sprawy ponownie, tylko kontroluje (zasadniczo w granicach zaskarżenia i – o ile je wskazano – podniesionych zarzutów) orzeczenie sądu pierwszej instancji.

Z uzasadnienia wyroku sądu *ad quem* wynika, że poczynił on rozważania odnośnie do poszczególnych zarzutów apelacyjnych tak w kontekście posiadania i udzielania przez K. R. środków odurzających, ich rodzaju i ilości, jak też sposobu przesłuchania świadków przez funkcjonariuszy Policji. Sama kwestia oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonych i zeznań świadków stanowiła przedmiot szczegółowej analizy sądu pierwszej instancji, który miał też na uwadze zmienności tych relacji w toku postępowania i podawane powody tego stanu rzeczy. W orzecznictwie zasadnie wyjaśniono, że sposób wykonania obowiązku z art. 457 § 3 k.p.k. w odniesieniu do zarzutów i wniosków apelacji (art. 433 § 2 k.p.k.) jest pochodną, z jednej strony, jakości i kompletności wyводу zawartego w uzasadnieniu wyroku sądu pierwszej instancji, a z drugiej strony, treści zarzutów apelacji oraz argumentacji, która ma wspierać te zarzuty. Jeżeli jest tak, że sąd pierwszej instancji w swoim uzasadnieniu dokona wszechstronnej i kompleksowej oceny wszystkich istotnych okoliczności, tak w zakresie ustaleń faktycznych, będących konsekwencją szczegółowo wykazanej oceny materiału dowodowego, jak i w sposób pełny przedstawi argumentację prawną, to oparcie zarzutów apelacji na tych elementach, które były już wszechstronnie i kompleksowo rozważone przez sąd pierwszej instancji, co wynika z uzasadnienia wyroku, uprawnia sąd odwoławczy do ograniczenia swojego uzasadnienia w znacznym zakresie do odesłania do tej argumentacji, która dotyczy kwestii stanowiącej podstawę zarzutu apelacji (zob. postanowienie SN z 14.01.2021 r., II DK 11/21, LEX nr 3106180). W niniejszej sprawie sąd drugiej instancji podał jakie względy zadecydowały o tym, że podziela dokonaną przez sąd *meriti* oceną dowodów i w konsekwencji twierdzenia zawarte w apelacji obrońcy uznał za li tylko polemiczne. Wypada przypomnieć, że zasada swobodnej oceny dowodów nakazuje uwzględniać wszystkie przeprowadzone dowody (dopuszczalne w świetle reguł dowodowych) i przy ich ocenie kierować się przede wszystkim zasadami logicznego myślenia oraz dodatkowo podkreśla konieczność przestrzegania wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Ten sposób procedowania sąd odwoławczy miał na względzie, natomiast skarżący nie wykazał, aby w toku przeprowadzonej kontroli instancyjnej którakolwiek z powyższych zasad została błędnie przez organ *ad quem* oceniona. W kwestii naruszenia art. 7 k.p.k. istotne jest bowiem wykazanie konkretnych

uchybień w przedstawionym przez sąd wywodzie argumentacyjnym (w postaci naruszeń ww. elementów), natomiast sama prezentacja przez skarżącego własnej oceny dowodów czy interpretacji ustalonych okoliczności, nie jest aktywnością, która może doprowadzić do stwierdzenia rażącego naruszenia prawa. Mimo, że na str. 12 przedmiotowej kasacji obrońca podkreślił, że przywołane przez niego argumenty nie stanowią polemiki z ustaleniami sądu I instancji, to jednak treść uzasadnienia tego środka wskazuje, że twierdzenie to ma charakter wyłącznie deklaracyjny. Nadto, obok zarzutu, że skutkiem przeprowadzonej kontroli odwoławczej było naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k., a zatem zarzutów o charakterze rozłączonym (o czym mowa był już powyżej), skarżący wskazał też na obrazę art. 410 k.p.k. Autor kasacji nie próbował nawet wykazać, aby sąd *meriti* dokonując ustaleń faktycznych nie ujawnił określonego dowodu, a w konsekwencji pominął go, jak też oparł się na dowodach formalnie nieujawnionych i niezaliczonych w poczet materiału dowodowego – a co przez sąd odwoławczy, orzekający w granicach zaskarżenia, zostałoby wadliwie ocenione. Same zaś opinie biegłego z zakresu badań fizykochemicznych nie były kontestowane w apelacji obrońcy K. R., stąd też nie sposób zarzucić sądowi *ad quem* w tym zakresie naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. Sąd kasacyjny miał na względzie, że obrońca wszystkie podniesione zarzuty powiązał dodatkowo z przepisem art. 440 k.p.k., jednak należy wyjaśnić, że choć zastosowanie tego przepisu może mieć miejsce w wypadku każdego z uchybień wymienionych w art. 438 k.p.k., to trzeba stwierdzić, że obowiązek orzekania sądu odwoławczego poza zakresem zaskarżenia i podniesionymi zarzutami, stosownie do art. 440 k.p.k., może mieć miejsce jedynie wówczas, gdy zaistniałe uchybienie rangi względnej przyczyny odwoławczej przybrało formę skrajnie wadliwą, niedającą się zaakceptować w takim stopniu, że konieczne jest wyeliminowanie orzeczenia z obrotu prawnego. Podkreślić jednak należy, że istnienie regulacji z art. 440 k.p.k. nie stanowi zarazem gwarancji dla skarżącego, że wniesiony środek odwoławczy będzie w każdym wypadku skutkował kompleksową, totalną kontrolą zaskarżonego orzeczenia, gdyż przeczy temu zasada wyrażona w art. 433 § 1 k.p.k. Kontrolę poza zakresem zaskarżenia i podniesionymi zarzutami uruchamia dopiero zaistnienie uchybienia, które w sposób rażący, a zarazem oczywisty dyskwalifikuje zaskarżone orzeczenie

(zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dn. 12 maja 2021 r., IV KK 409/19, LEX nr 3270013). obrońca tymczasem nie wskazał na wystąpienie uchybienia tej rangi, a sama odmienna ocena całokształtu materiału dowodowego – pozbawiona wykazania rażących uchybień naruszających reguły rzetelnego procesu, nie daje podstaw do sięgnięcia po klauzulę generalną, o której mowa w art. 440 k.p.k.

Poczynione wyżej uwagi aktualne są również w odniesieniu do kasacji wniesionej na korzyść skazanego T. O.. Rozpatrując pierwszy z podniesionych w niej zarzutów, należy zauważyć, że wskazywane w nim uchybienie odnosi się do postępowania przed sądem pierwszej instancji, a zatem – wobec niezakwestionowania go w apelacji oskarżonego – jego skuteczność jest zależna od uznania, czy ewentualne naruszenie prawa prowadziło do rażącej niesprawiedliwości orzeczenia sądu *meriti*, co obligowałoby sąd odwoławczy do wyjścia poza granice zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów i zastosowania art. 440 k.p.k. Analiza akt sprawy oraz zarzutu kasacyjnego nie prowadzi jednak do wniosku, że utrzymanie w mocy orzeczenia sądu *a quo* było rażąco niesprawiedliwe. Należy tu podnieść, że opinia sądowo-psychiatryczna dotycząca T. O. została sporządzona po przeprowadzeniu czterotygodniowej obserwacji oskarżonego, przy uwzględnieniu opinii biegłego psychologa oraz dokumentacji dotyczącej wcześniejszego leczenia oskarżonego. Biegli psychiatrzy mieli na uwadze historię stanu zdrowia oskarżonego, w tym też uprzednio zdiagnozowaną chorobę psychiczną w postaci schizofrenii paranoidalnej. Przesłuchani na rozprawie głównej w trybie art. 200 § 3 k.p.k. odnieśli się również do tej kwestii, wyjaśniając szczegółowo, na jakiej podstawie sformułowali przedstawione w pisemnej opinii konkluzje, w których nie stwierdzili u oskarżonego objawów choroby psychicznej. Co jednak najbardziej relewantne z punktu widzenia art. 31 § 1 i 2 k.k., biegli jednoznacznie uznali, że T. O. w czasie dokonania zarzuconych mu czynów miał zachowaną zdolność rozpoznania ich znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem, a nadto, że mógł on brać udział w toczącym się postępowaniu oraz prowadzić obronę w sposób samodzielny i rozsądny. Kwestia poczytalności nie była przedmiotem wątpliwości zarówno sądu orzekającego, jak również autora kasacji, który w swoim wywodzie skoncentrował się na zdyskredytowaniu stanowiska biegłych psychiatrów co do tego, że oskarżony nie jest osobą dotkniętą

chorobą psychiczną (akcentując wcześniejsze diagnozy choroby psychicznej) i jedynie ogólnikowo z tej krytyki wywiódł kwestię poczytalności oskarżonego. Tymczasem celem prowadzonego postępowania karnego nie była ocena stanu zdrowia psychicznego oskarżonego w ogóle, lecz ocena jego poczytalności w czasie popełnienia inkryminowanych czynów, a w aspekcie procesowym również stanu zdrowia psychicznego w toku postępowania. Mieć na uwadze należy, że samo stwierdzenie choroby psychicznej nie jest jeszcze równoznaczne z wystąpieniem stanu pełnej czy też ograniczonej poczytalności. Sprawca chory psychicznie może bowiem znajdować się w czasie popełniania czynu zabronionego w takim stanie, który mimo owej choroby pozwala mu na rozpoznanie znaczenia czynu oraz odpowiednie pokierowanie swym postępowaniem. Innymi słowy, choroba psychiczna może stanowić genezę niepoczytalności, lecz sama przez się nie jest z nią równoznaczna. Z drugiej strony przyczyną niepoczytalności mogą być także inne zakłócenia czynności psychicznych, które nie muszą mieć charakteru patologicznego. Sama zaś poczytalność sprawcy musi być zawsze odnoszona do konkretnego czynu zabronionego, nie zaś ustalana w sposób abstrakcyjny. Stanowisko to znajduje aprobatę w orzecznictwie Sąd Najwyższego, który stwierdził że: „O niepoczytalności i ograniczonej poczytalności należy mówić w powiązaniu z konkretnym czynem sprawcy. Może się bowiem zdarzyć, że dany sprawca w odniesieniu do czynu wcześniej dokonanego miał ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia tego czynu i pokierowania swym postępowaniem, a w odniesieniu do czynu późniejszego posiada zachowaną poczytalność” (zob. wyrok SN z 13.01.1978 r., V KR 183/77, OSNPG 1978/7, poz. 76). Powyższe obrazuje, że uprzednio stwierdzona choroba psychiczna, a także niepoczytalność sprawcy, nie wykluczają możliwości odmiennych ustaleń co do poczytalności w późniejszym czasie.

Zgromadzony materiał dowodowy w zakresie poczytalności T. O. *tempore criminis* nie nasuwa jakichkolwiek wątpliwości. Rzeczowych kontrargumentów w tym zakresie nie przedstawił również skarżący. Biegli jasno też stwierdzili, że czyny oskarżonego nie były motywowane chorobowo, zawracając przy tym uwagę na wypowiedzi T. O., w których ujawniał on swoją świadomość co do działania wbrew obowiązującym przepisom prawa i manifestował dezaprobatę dla przyjętych

regulacji, a nawet dokonywał osobistej interpretacji prawa. Co też istotne, znaczną część swojej aktywności życiowej poświęcił on tematowi legalizacji marihuany w Polsce. Również postawa oskarżonego podczas całego procesu, jego obszerne wyjaśnienia, które – z punktu widzenia obrony – co do istoty przedstawionych mu zarzutów pozostawały sensowne, jak też treść wywiedzionej przez niego osobistej apelacji, nie nasuwają wątpliwości, że miał on w pełni zachowaną zdolność procesową i także na etapie postępowania nie miał problemów z identyfikacją znaczenia popełnionych czynów.

Biorąc powyższe pod uwagę, brak jest dostatecznych podstaw do stwierdzenia poważnych wątpliwości co do poczytalności T. O. *tempore criminis* i *tempore procedendi*, a tym samym konstatacji, że wydane przez sąd odwoławczy orzeczenie byłoby rażąco niesprawiedliwie w rozumieniu art. 440 k.p.k.

Wspólnie dla wszystkich wniesionych kasacji należy nadto stwierdzić, że sąd odwoławczy odniósł się również do zarzutu dotyczącego ilości ujawnionych środków w postaci konopi włóknistych oraz innych niż włókniste, uznając w tym zakresie ekspertyzę kryminalistyczną za wiarygodny i wystarczający dowód. Biegły D. H. przesłuchany w trybie art. 200 § 3 k.p.k. wyjaśnił metodę badania przedstawionych mu substancji i sam nie zgłaszał zastrzeżeń bądź wątpliwości co do możliwości właściwego określenia ich rodzaju oraz ilości. Nie potwierdzono też dostatecznie, by sposób zabezpieczenia ujawnionych środków wpływał na prawidłowość poczynionych ustaleń faktycznych w tym zakresie. Przedmiotem kontroli instancyjnej była też dokonana przez sąd *meriti* ocena wiarygodności zeznań świadków, w tym też kwestia późniejszej zmiany tych depozycji. Sąd drugiej instancji wskazał, że nie znajduje podstaw do podzielenia stanowiska apelacji o nieprawidłowym przeprowadzaniu czynności przesłuchania. Kasacje obrońców w tym względzie stanowią powtórzenie zarzutów apelacyjnych z podaniem rozbudowanej już argumentacji, która sprowadza się wyłącznie do przedstawienia odmiennej oceny w tej materii, bez wykazania, że w istocie sąd odwoławczy w tym względzie dopuścił się rażącego naruszenia prawa.

Reasumując, wszystkie zarzuty podniesione w omawianych kasacjach były oczywiście bezzasadne, co przy braku wystąpienia okoliczności podlegających uwzględnieniu przez Sąd Najwyższy z urzędu, pozwoliło na oddalenie tych środków

zaskarżenia na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Ta zaś konkluzja czyniła bezprzedmiotowym rozpoznanie wniosków o wstrzymanie wykonania orzeczenia na podstawie art. 532 § 1 k.p.k.

Zgodnie z art. 636 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 637a k.p.k. obciążono skazanych kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak postanowieniu.

a.s.