

POSTANOWIENIE

Dnia 11 kwietnia 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Jarosław Matras

w sprawie
skazanego M. S.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
w dniu 11 kwietnia 2024 r.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w Siedlcach
z dnia 5 października 2023 r., sygn. akt II Ka 243/23,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w Siedlcach
z dnia 5 października 2022 r., sygn. akt II K 459/22,

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;
2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

[J.J.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 5 października 2022 r., sygn. akt II K 459/22, Sąd Rejonowy w Siedlcach uznał M. S. za winnego popełnienia dwóch przestępstw, tj.:

1. przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 56 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 2050 z późn. zm.) w zw. z art. 64 § 1 k.k., za które orzekł wobec oskarżonego karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, karę grzywny w wysokości 600 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 15 złotych, przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 7800 złotych oraz nawiązkę w kwocie 3.000 złotych na rzecz [...] Stowarzyszenia na Rzecz Osób Uzależnionych „Powrót z U” w S.;

2. przestępstwa skarbowe z art. 65 § 1 i 3 k.k.s. w zb. z art. 91 § 1 i 4 k.k.s. w zb. z art. 54 § 1 i 2 k.k.s. w zw. z art. 7 § 1 k.k.s., za które wymierzył oskarżonemu karę grzywny w wysokości 500 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 120 złotych oraz orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci 9997 paczek papierosów różnych marek bez polskich znaków skarbowych akcyzy, szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr [...] zabezpieczonych w KMP w S. zarządzając ich zniszczenie.

Orzeczeniem tym także rozstrzygnięto o kosztach postępowania oraz zaliczono na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w tej sprawie.

Apelację w tej sprawie wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżył wyrok w całości postawił następujące zarzuty:

- „a) rażąco obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść wyroku to jest:*
- art. 7 kpk i art. 410 kpk poprzez oparcie ustaleń w zakresie winy oskarżonego M. S. na zeznaniach świadka K. B. , których wiarygodność została podważona innymi źródłami dowodowymi, w tym przede wszystkim wyjaśnieniami samego oskarżonego, a które to dowody zostały przez Sąd I instancji ocenione w sposób dowolny oraz pominięcie okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego.*
 - art. 41 par. 1 kpk poprzez orzekanie w sprawie przez sędziego odnośnie którego zaistniały poważne wątpliwości co do jego bezstronności.*

- *art. 170 par. 1 pkt. 3 i 5 kpk poprzez niesłuszne oddalenie wniosków dowodowych dotyczących przesłuchania świadków co w poważnym stopniu ograniczyło prawo do obrony oskarżonego*

b) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia polegający na wyrażeniu poglądu, że zebrane w sprawie dowody sprowadzające się wyłącznie do zeznań świadka K. B. pozwalają na przypisanie oskarżonemu winy w zakresie czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy inne obiektywne dowody, w tym przede wszystkim wyjaśnienia oskarżonego i prawidłowa ocena zeznań K. B. trafności orzeczenia nie potwierdzają.

W zakresie czynu z pkt. 29 wyroku pkt. 7 ust. II a/o

b) rażąco niewspółmierność orzeczonej kary poprzez wymierzenie oskarżonemu kary grzywny w wysokości 500 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 120 zł. i tym samym nieuwzględnienie przy wymiarze kary dochodów oskarżonego, warunków osobistych, warunków rodzinnych, stosunków majątkowych i możliwości zarobkowych oskarżonego, a nadto okoliczności łagodzących przemawiających za orzeczeniem kary łagodniejszej”.

Podnosząc te zarzuty obrońca M. S. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu określonego w art. 56 ust. 1 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, złagodzenie wobec oskarżonego samoistnej kary grzywny orzeczonej za przestępstwo skarbowe, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Skarżący złożył także wniosek dowodowy, wskazując dane świadków, o których przesłuchanie wnosi.

Po rozpoznaniu tej apelacji, Sąd Okręgowy w Siedlcach wyrokiem z dnia 5 października 2023 r., sygn. akt II Ka 243/23, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Obrońca skazanego M. S. zaskarżając kasacją wyrok sądu odwoławczego w całości, zarzucił mu:

„rażące naruszenie przepisów prawa procesowego mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, mianowicie:

- *art. 7 kpk w zw. z art. 433 par. 2 kpk i art. 457 par. 3 i art. 410 kpk poprzez niepełną ocenę zarzutów odwoławczych polegającą na dowolnej interpretacji dowodów i bezkrytycznym daniu wiary zeznaniom K. B. w sytuacji występujących w tych zeznaniach ewidentnych sprzeczności, których nie udało się wyjaśnić i w konsekwencji zaakceptowania błędnego stanowiska Sądu I instancji zawartego w wyroku co do dowodów potwierdzających zarzuty sformułowane w akcie oskarżenia.*

- *art. 170 par.1 pkt. 3 kpk w zw. z art. 368 par. 2 kpk w zw. z art. 433 par. 2 kpk w zw. z art. 6 kpk poprzez nieustosunkowanie się do zarzutu, naruszenie prawa do obrony i oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka D. K. , w sytuacji gdy potrzeba przeprowadzenia tego dowodu jasno wynika z okoliczności sprawy dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu i ewentualnego orzeczenia o karze.*

- *art. 438 pkt. 2 kpk w zw. z art. 41 par. 1 kpk i art. 42 par. 1 kpk poprzez nieuchylenie wyroku Sądu I instancji pomimo tego, że istniały okoliczności tego rodzaju, iż mogły wywołać uzasadnione wątpliwości co do bezstronności sędziego”.*

W konkluzji obrońca wniósł o uchylenie „zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części oraz wyroku Sądu Rejonowego w Siedlcach II Wydział Karny i przekazanie sprawy Sądowi Rejonowemu w Siedlcach II Wydział Karny do ponownego rozpoznania.”

W odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w Siedlcach wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasację obrońcy skazanego należało oddalić w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k., albowiem podniesione w kasacji zarzuty są zupełnie chybione. Wobec niestwierdzenia podstaw do wyjścia poza wskazane zarzuty (art. 536 k.p.k.), Sąd Najwyższy odnieść się musiał tylko do zarzutów kasacji. Pierwsze z opisanych uchybień dotyczące „niepełnej” - w ocenie obrońcy – oceny przez sąd odwoławczy zarzutów podniesionych w apelacji jedynie fikcyjnie dopełnia wymogów stawianych zarzutom kasacyjnym. W rzeczywistości zaś obrońca pod pozorem naruszenia prawa procesowego, w szczególności przepisów gwarantujących

rzetelność kontroli odwoławczej i dla obejścia regulacji z art. 523 § 1 k.p.k., podniósł zarzut naruszenia prawa procesowego, tj. art. 7 k.p.k., a w jego konsekwencji, błędnych ustaleń co do sprawstwa skazanego. Rzecz w tym, że sąd drugiej instancji nie mógł w tym wypadku naruszyć art. 7 k.p.k., albowiem wyłącznie kontrolował ocenę dowodów przeprowadzoną przez sąd pierwszej instancji. Trzeba podkreślić, że art. 7 k.p.k. może zostać naruszony przez sąd odwoławczy wtedy, gdy sąd ten przeprowadzi postępowanie dowodowe i podda ocenie taki dowód (wówczas ocenę dowodu można skarżyć poprzez podniesienie zarzutu obrazy art. 7 k.p.k.), albo dokona odmiennej oceny dowodu już przeprowadzonego, co związane jest z reguły wówczas z odmiennymi ustaleniami faktycznymi. Taka jednak sytuacja w tej sprawie nie miała miejsca. Sąd odwoławczy dzieląc ocenę materiału dowodowego i ustalone na ich podstawie fakty, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy. Co prawda, świadek K. B. został uzupełniająco przesłuchany przed sądem odwoławczym, jednak przesłuchanie to przeprowadzono wyłącznie na potrzeby rozpoznania zarzutów podniesionych w apelacjach innych oskarżonych (naruszenia art. 191 § 2 k.p.k. w zw. z art. 182 § 3 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k.) a jego wypowiedź ograniczyła się jedynie do wyjaśnienia kwestii pouczenia go przed sądem pierwszej instancji o prawie do odmowy składania zeznań. Świadek przyznał, że aktualnie nie pamięta czy o takim prawie był pouczony, a gdyby o nim wiedział, to i tak złożyłby zeznania takiej samej treści jak na rozprawie przed sądem pierwszej instancji. Bezspornie zatem to nie wiarygodność tych depozycji świadka, była kwestionowana przez skarżącego.

Jeśli zaś chodzi o wskazaną przez skarżącego „niepełność” przeprowadzonej kontroli odwoławczej, która w ocenie skarżącego naruszała dyspozycję art. 433 § 2 k.p.k. oraz 457 § 3 k.p.k. to zaznaczyć trzeba, że skuteczność tak postawionego zarzutu nie jest zależna od poziomu usatysfakcjonowania strony. O zaistnieniu obrazy przepisu art. 433 § 2 k.p.k. można mówić wtedy, gdy sąd w ogóle nie rozważył wniosków i zarzutów wskazanych w środku odwoławczym, albo gdy uczyni to wprawdzie w sposób formalny (odniesie się do każdego z zarzutów) ale nierzetelny, a zatem nie ustosunkuje się do tych argumentów przedstawionych w zarzutach, które w sposób konkretny wskazują na określone uchybienia, którymi dotknięty jest wyrok sądu

pierwszej instancji. To, czy kontrola w ramach art. 433 § 2 k.p.k. ma charakter rzetelny wynikać powinno z treści uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego; to w tym dokumencie powinna znaleźć się argumentacja stanowiąca konkretną odpowiedź na zarzuty i wnioski apelacji (art. 457 § 3 k.p.k.). Wykazanie wadliwości przeprowadzonej w sprawie kontroli apelacyjnej poprzez zakwalifikowanie opisanych w kasacji uchybień jako rzekomo naruszających dyspozycje art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. nie może się więc ograniczać się wyłącznie do formalnego powołania tych przepisów w zarzucie kasacji i stworzenia pozorów nieprawidłowej kontroli odwoławczej poprzez sugerowanie „niepełności” rozpoznania zarzutów zgłaszanych w apelacji. Niezależnie od tego nie można podzielić wniosku skarżącego o nierzetelności rozpoznania przez sąd odwoławczy podniesionego w środku odwoławczym zarzutu naruszenia art. 7 k.p.k., o czym świadczy przede wszystkim treść uzasadnienia wyroku (str. 13-15, 21). Lektura kasacji obrońcy wskazuje, że argumentacja sądu drugiej instancji nie została wzięta pod uwagę przy formułowaniu uzasadnienia zarzutów, albowiem skarżący w dalszym ciągu polemizuje z oceną dowodów i ustaleniami jakich w tej sprawie dokonał sąd I instancji.

Niezasadny okazał się także drugi z opisanych przez skarżącego zarzutów, choć przy tak przyjętej jego konstrukcji odkodowanie intencji skarżącego było niełatwe. Opisane przez skarżącego uchybienie będące rażącą obrazą art. art. 170 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 368 § 2 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegać miało na nieustosunkowaniu się do zarzutu, naruszeniu prawa do obrony i oddaleniu wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o przesłuchanie w charakterze świadka D. K. , w sytuacji gdy potrzeba przeprowadzenia tego dowodu jasno wynika z okoliczności sprawy i jest celowa dla ustalenia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego, kwalifikacji prawnej zarzucanego czynu i ewentualnego orzeczenia o karze. Rzecz w tym, że sąd odwoławczy ani nie pominął podniesionego w apelacji zarzutu naruszenia art. 170 § 1 pkt 3 i 5 k.p.k. (str. 21 uzasadnienia) ani też nie oddalił złożonego wraz z apelacją wniosku dowodowego o przesłuchanie świadka D. K. . Skoro zatem sąd odwoławczy wniosku o dopuszczenie dowodu z zeznań m.in. świadka D. K. nie oddał, a

jedynie pozostawił go bez rozpoznania, zgodnie zresztą z treścią art. 368 § 2 k.p.k., to nie mógł naruszyć art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k.

Trafność decyzji sądu odwoławczego (o pozostawieniu bez rozpoznania wniosku dowodowego zgłoszonego w apelacji obrońcy) nie budzi żadnych zastrzeżeń, skoro wniosek oparto na tych samych podstawach faktycznych, co ten zgłoszony przed sądem pierwszej instancji na rozprawie w dniu 22 września 2022 r. Jedynie na marginesie trzeba zauważyć, że wskazana regulacja (art. 368 § 2 k.p.k.) nie wymaga wydania decyzji procesowej, a zakłada jedynie zamieszczenie o tym wzmianki w protokole. W kontekście oceny przydatności wnioskowanego dowodu dla stwierdzenia wskazywanej przez obrońcę okoliczności dotyczącej relacji łączących skazanego i świadka K. B. (teza dowodowa), nie można pominąć treści wyjaśnień oskarżonego i depozycji świadka, z których fakt ich znajomości jasno wynikał.

Odnosząc się z kolei do ostatniego z podniesionych w kasacji zarzutów tj. naruszenia art. 438 pkt. 2 k.p.k. w zw. z art. 41 § 1 k.p.k. i art. 42 § 1 k.p.k. już na wstępie zauważyć trzeba, że tak wskazana przez skarżącego podstawa prawna jak i samo opisane uchybienie nie spełnia wymogów stawianych zarzutom kasacyjnym. Przede wszystkim przypomnieć trzeba, że kasacja przysługuje od wyroku sądu odwoławczego, a nie od wyroku sądu pierwszej instancji, a zatem podnoszony przez skarżącego zarzut rażącego naruszenia prawa powinien odnosić się do uchybień sądu odwoławczego popełnionych w związku z rozpoznaniem apelacji. Tymczasem skarżący nie tyle wskazuje na ewentualnie naruszone przez sąd odwoławczy obowiązki wynikające z przeprowadzonej w tej sprawie kontroli instancyjnej, co polemizuje ze stanowiskiem tego sądu, domagając się tym samym od Sądu Najwyższego ponownej oceny zasadności podnoszonego również w apelacji uchybienia (naruszenia art. 41 § 1 k.p.k.). Niezależnie od tej uwagi stwierdzić też trzeba brak jego merytorycznej zasadności.

Trafnie autor odpowiedzi na kasację obrońcy, odwołując się do poglądu wyrażonego przez Sąd Najwyższy w postanowieniu w sprawie III KK 421/07 (postanowienie z dnia 6 marca 2008 r., OSNKW 2008/6, poz. 51), przypomniał, że skuteczność podniesionego przez stronę zarzutu rażącej obrazu art. 41 § 1 k.p.k. warunkowana jest złożeniem przez nią uprzednio, a zatem w toku postępowania

przed sądem pierwszej lub drugiej instancji, wniosku o wyłączenie sędziego z powodu okoliczności wskazanej w uchwale Sądu Najwyższego z 26 kwietnia 2007 r., I KZP 9/07 (tj. w wypadku gdy materiał dowodowy, na podstawie którego orzeczono w przedmiocie odpowiedzialności karnej jednego lub kilku sprawców czynu, miałby stanowić podstawę dowodową orzeczenia w przedmiocie odpowiedzialności karnej także innego współsprawcy [podżegacza lub pomocnika] tego samego czynu, sędziego, który dokonał oceny dowodów w odniesieniu do jednej z tych osób, powinien być wyłączony od udziału w sprawie dotyczącej pozostałych, z uwagi na istnienie okoliczności, która mogłaby wywołać uzasadnioną wątpliwość co do jego bezstronności w rozumieniu art. 41 § 1 k.p.k.), oraz decyzją sądu o jego nie uwzględnieniu. Jeśli więc strona, pomimo tej okoliczności, nie złożyła wniosku o wyłączenie sędziego, to następnie w kasacji nie może skutecznie sformułować zarzutu naruszenia art. 41 § 1 k.p.k. Orzeczenie o wyłączeniu sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. może zostać wydane jedynie wówczas, gdy sam sędzia złożył takie żądanie albo gdy wniosła o to strona. Decyzji o wyłączeniu sędziego na podstawie art. 41 § 1 k.p.k. sąd nie może podjąć z urzędu, albowiem tryb ten ustawa rezerwuje wyłącznie dla wypadków występowania przyczyn wyłączających sędziego z mocy art. 40 k.p.k. (art. 42 § 2 k.p.k.). W tej sprawie żądania wyłączenia w oparciu o treść art. 41 §1 k.k. nie sformułował ani sędzia rozpoznający sprawę w pierwszej instancji ani też nie wносиła o to żadna ze stron, choć będąca podstawą zarzutu okoliczność (postanowienie sądu wydane w trybie art. 387 § 2 k.p.k.) była stronom i ich pełnomocnikom znana już od pierwszego terminu rozpoznania sprawy, tj. dnia 17 sierpnia 2022 r.

Mając zatem powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu.

[J.J.]

[ms]

