

POSTANOWIENIE

Dnia 31 lipca 2024 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

w sprawie **S. K.**

o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 31 lipca 2024 r.

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

kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Tarnowie

z dnia 29 lutego 2024 r., sygn. akt II Ka 324/23,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w Bochni

z dnia 15 grudnia 2022 r., sygn. akt II K 165/20

na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

- 1. oddalić kasację obrońcy jako oczywiście bezzasadną;**
- 2. za sporządzenie i wniesienie kasacji zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy z urzędu skazanego, adw. K. D. (Kancelaria Adwokacka w T.), opłatę w wysokości 885,60 zł (osiemset osiemdziesiąt pięć złotych i sześćdziesiąt groszy), w tym 23% VAT;**
- 3. zwolnić skazanego S. K. od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego i obciążyć nimi Skarb Państwa.**

[J.J.]

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 15 grudnia 2022 roku, sygn. akt II K 165/20, Sąd Rejonowy w Bochni uznał S. K. za winnego tego, że w okresie od bliżej nieustalonego dnia listopada 2016 r. do marca 2017 r. w D., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu tej samej sposobności, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi w postaci marihuany, w ten sposób, iż:

1. w okresie od bliżej nieustalonego dnia listopada 2016 r. do marca 2017 r. zbył K. S. 50 g marihuany za kwotę 1.000 zł;
2. w bliżej nieustalonym dniu stycznia 2017 r. zbył K. S. 50 g marihuany za kwotę 1.000 zł;
3. w okresie od bliżej nieustalonego dnia pomiędzy lutym a marcem 2017 r. zbył K. S. 50 g marihuany za kwotę 1.000 zł,

czyniąc sobie z popełnienia przestępstw stałe źródło dochodu, to jest popełnienia przestępstw z art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 §1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. i za to na mocy art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 91 § 1 k.k. i art. 65 § 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę 100 stawek dziennych grzywny po 30 złotych każda.

Apelację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł obrońca, zarzucając:

1. obrazę art. 7 k.p.k., która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zeznań K. S., polegającej na uznaniu jego zeznań za w pełni wiarygodne, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena tego dowodu powinna prowadzić do wniosku, że wyjaśnienia świadka (na etapie postępowania przygotowawczego – współpodejrzanego), będące pomówieniem, nie spełniły warunków, które należy zrealizować aby uznać ten specyficzny dowód za pełnowartościowy, to jest:
 1. informacje tak uzyskane nie zostały przyznane przez pomówionego,

2. wbrew twierdzeniom sądu I instancji, informacje uzyskane od K. S. nie znajdują poparcia w pozostałym materiale dowodowym, w żadnej części nie potwierdzają informacji uzyskanych od S. K., a także zawierają szereg sprzeczności biorąc pod uwagę zeznania Ł. T.,
3. zeznania pomawiającego nie zostały złożone wkrótce po przeżyciu objętych nimi zaszłości, ale po upływie co najmniej kilkunastu miesięcy, co umożliwiło mu przygotowanie najkorzystniejszej dla niego wersji,
4. informacje te nie pochodzą od osoby bezstronnej, gdyż świadek był zaangażowany w obrót nielegalnymi środkami,
5. informacje tak uzyskane nie są konsekwentne i zgodne co do zasady oraz szczegółów w kolejnych relacjach składanych w różnych fazach postępowania, zawierają informacje sprzeczne, wzajemnie się wykluczające i inne niekonsekwencje,
6. informacje pochodzą od osoby, która co najmniej od 7 lat ma kontakt z obrotem nielegalnymi środkami, poza niniejszym postępowaniem brała udział w co najmniej drugim postępowaniu karnym toczącym się przed Sądem Okręgowym w Krakowie, a więc jest osobą obeznaną z mechanizmami procesu karnego i specyfiką tego rodzaju przestępstw, a więc nie można było uznać zeznań K. S. za wiarygodne chociażby w części;
7. obrazę art. 7 k.p.k., która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny wyjaśnień S. K., uznając je za niewiarygodne, podczas gdy wyjaśnienia oskarżonego przez całe postępowanie były konsekwentne, oskarżony współpracował z organami ścigania, składał wyjaśnienia i odpowiadał na wszelkie zadawane mu pytania;
8. obrazę art. 7 k.p.k., która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zeznań M. K. i K. K., uznając ich zeznania za bezzasadne, podczas gdy zeznania te co najmniej częściowo znalazły potwierdzenie w innych dowodach, w tym dot. stanu zdrowia oskarżonego, zamieszkiwania oskarżonego na [...] co najmniej od końca 2016 roku i w 2017 roku;

9. obrazę art. 410 k.p.k., która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, poprzez ustalenie stanu faktycznego tylko na części informacji wynikających z uznanej za wiarygodną informacji NFZ i ZUS o pobieranych świadczeniach zdrowotnych przez oskarżonego w latach 2016-2018 i ustalenie jedynie, że oskarżony przebywał w P. D. do 25 listopada 2016 roku podczas gdy z informacji NFZ i ZUS wynika również, iż oskarżony od grudnia 2016 roku pobierał świadczenia zdrowotne w okolicach miejsca zamieszkania matki czyli w okolicach P., a tym samym od grudnia 2016 roku nie przebywał w okolicach D. Na tle powyższego obrońca wskazał, iż bezpośrednią przyczyną naruszeń wskazanych przepisów związanych ze sferą dowodową postępowania stanowił błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, polegający na dokonaniu bezpodstawnego przyjęcia, że S. K. popełnił zarzucany mu czyn, podczas gdy zebrane w sprawie dowody nie świadczą o sprawstwie oskarżonego, co w konsekwencji doprowadziło do bezpodstawnego skazania oskarżonego.
10. obrazę art. 5 § 2 k.p.k., która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, przez niezastosowanie tego przepisu w sytuacji, gdy w sprawie wystąpiły niedające się usunąć wątpliwości wynikające z faktu, iż w sprawie nie występuje ani jeden dowód, z którego wynika przebieg całego zdarzenia zarzucanego oskarżonemu, gdyż jedyne informacje o zdarzeniu pochodzą od K. S., którego zeznania były niekonsekwentne, zawierały informacje sprzeczne, wzajemnie się wykluczające w stosunku do okoliczności ogólnych jak i szczegółów zdarzenia, a brak było innych dowodów świadczących o popełnieniu przez oskarżonego zarzucanego mu czynu;
11. nadto z ostrożności procesowej obrazę prawa materialnego, tj. 65 § 2 k.k. poprzez jego błędną wykładnię i uznanie, iż sama powtarzalność transakcji jest wystarczająca do uznania, iż uzyskiwane z procederu środki stanowiły stałe źródło dochodu oskarżonego, podczas gdy prawidłowa wykładnia przepisu stanowi, iż chodzi nie tyle o sytuacje, w których prowadzenie procederu przestępnego faktycznie przynosi sprawcy w miarę regularne dochody przez relatywnie długi czas, ile o sytuacje, w których sprawca, popełniając przestępstwo lub przestępstwa, zakłada (przyjmuje), że proceder przestępny

będzie dla niego źródłem tego rodzaju dochodu. Konsekwencją błędnej wykładni art. 65 § 2 k.k. był błąd w ustaleniach faktycznych polegający na przyjęciu, iż korzyści finansowe pozyskiwane przez oskarżonego z handlu narkotykami stanowiły stałe źródło dochodów oskarżonego.

Wyrokiem z dnia 29 lutego 2024 roku, sygn. akt II Ka 324/23, Sąd Okręgowy w Tarnowie zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że z opisu ciągu przestępstw przypisanego oskarżonemu wyeliminował sformułowanie dotyczące uczynienia sobie z popełnienia przestępstw stałego źródła dochodu, a z podstawy prawnej art. 65 § 1 k.k. oraz wymierzoną karę pozbawienia wolności obniżył do 1 roku, zaś wymiar stawki dziennej grzywny obniżył do 20 złotych. W pozostałym zakresie zaskarżone orzeczenie utrzymał w mocy.

Kasację od powyższego rozstrzygnięcia wniósł obrońca skazanego, zarzucając:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegające na nienależytym rozpoznaniu zarzutu obrazy art. 7 k.p.k. w zakresie dowolnej oceny zeznań świadka K. S., w szczególności brak ustosunkowania się do przedstawionych przez obrońcę, a wynikających z utrwalonej linii orzeczniczej warunków, które należy zrealizować, aby uznać ten specyficzny dowód za pełnowartościowy,
2. rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli odwoławczej polegającej na zaakceptowaniu dowolnej oceny dowodów przeprowadzonych przez sąd I Instancji w zakresie zeznań świadka K. S., polegającej na uznaniu zeznań tego świadka w całości za wiarygodne, w szczególności w zakresie twierdzeń świadka o sprawstwie skazanego, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena tego dowodu powinna prowadzić do wniosku, że wyjaśnienia świadka (na etapie postępowania przygotowawczego – współpodejrzanego) będące pomówieniem, nie spełniły warunków, które należy zrealizować, aby uznać ten specyficzny dowód za pełnowartościowy,
3. rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny dowodu z

zeznań świadka K. S. złożonych podczas rozprawy odwoławczej w dniu 29 lutego 2024 r. uznając je za wiarygodne, zbieżne ze złożonymi wcześniej zeznaniami i usuwające wszelkie wątpliwości, podczas gdy prawidłowa analiza i ocena tego dowodu powinna prowadzić do wniosku, iż zeznania świadka złożone podczas rozprawy apelacyjnej nic nie wniosły do sprawy z uwagi na zasłanianie się przez świadka niepamięcią, a tym samym nie usunęły wątpliwości, które zostały podniesione w apelacji, a które dostrzegł Sąd Okręgowy w Tarnowie i nie pozwoliły na ustalenie niewątpliwego stanu faktycznego sprawy,

4. rażące naruszenie prawa procesowego, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, tj. obrazę art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez dokonanie wadliwej kontroli odwoławczej polegającej na zaakceptowaniu dowolnej oceny dowodów przeprowadzonych przez sąd I Instancji w zakresie oceny wyjaśnień S. K., uznając je za niewiarygodne, podczas gdy wyjaśnienia skazanego przez całe postępowanie były konsekwentne, oskarżony współpracował z organami ścigania, składał wyjaśnienia i odpowiadał na wszelkie zadawane mu pytania.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i uniewinnienie S. K. od przypisanego mu czynu, ewentualnie o przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja istotnie obrońcy okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało rozpoznanie jej na posiedzeniu w trybie przewidzianym w art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

Na wstępie należy przypomnieć, że w utrwalonym orzecznictwie Sądu Najwyższego jednoznacznie wskazuje się, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia wnoszonym przeciwko orzeczeniu sądu odwoławczego, nie zaś orzeczeniu pierwszoinstancyjnemu, co *expressis verbis* wynika z treści art. 519

k.p.k. Oznacza to, że w kasacji nie można podnosić zarzutów typowych dla postępowania apelacyjnego, kwestionujących orzeczenie organu *a quo*. Wyjątkiem jest sytuacja, gdy w toku postępowania odwoławczego dojdzie do tzw. „efektu przeniesienia”, czyli zaabsorbowania do orzeczenia sądu *ad quem* uchybień popełnionych przez sąd pierwszej instancji, wskutek nierozpoznania lub nienależytego rozpoznania środka zaskarżenia. Wówczas w kasacji winny zostać podniesione i opatrzone pogłębioną argumentacją zarzuty wskazujące na wadliwe procedowanie tego sądu, w następstwie czego doszło do przeniknięcia uchybienia, którego dopuścił się sąd *a quo* do orzeczenia sądu drugiej instancji (m. in. postanowienie SN z dnia 14 stycznia 2021 r., IV KK 438/20, LEX nr 3106214).

Podkreślenia przy tym wymaga, że zgodnie z art. 523 § 1 zd. pierwsze k.p.k., kasacja może być wniesiona wyłącznie z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeśli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Zatem nie jest wystarczające samo stwierdzenie, że sąd odwoławczy określonego zarzutu nie rozpoznał, naruszając art. 433 § 2 k.p.k. lub nie rozważył go należycie, czym dopuścił się obrazy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., ale konieczne jest wykazanie, że przy dokonywaniu kontroli odwoławczej uchybienie zaistniało w rzeczywistości, a nadto opisanie na czym ono polegało i dlaczego stanowi tak rażące naruszenie przepisów, że można je przyrównywać w swych skutkach do uchybienia w postaci bezwzględnej podstawy odwoławczej (zob. m. in. postanowienie SN z dnia 28 marca 2017 r., III KK 490/16, LEX nr 2294385).

Powyższych wymogów kasacyjnych nie można traktować instrumentalnie, jedynie je markując, poprzez literalne tylko przywołanie w formułowanych zarzutach norm art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., sugerując tym samym, iż kasacja dotyczy błędów popełnionych przez sąd odwoławczy, w istocie kwestionując tylko rozstrzygnięcia zawarte w orzeczeniu sądu I instancji.

Analiza wniesionej w niniejszej sprawie kasacji nie pozostawia wątpliwości, że jedynie pozornie czyni ona zadość wskazanym wyżej warunkom wniesienia nadzwyczajnego środka odwoławczego. Już samo zestawienie zarzutów zawartych w wywiedzionej wcześniej apelacji z zarzutami podniesionymi w nadzwyczajnym środku zaskarżenia nie pozostawia wątpliwości, że celem skarżącego w znacznej

mierze była próba wywołania ponownej kontroli orzeczenia sądu pierwszej instancji. Kasator w znacznej części ponawia zarzuty podniesione wcześniej w zwykłym środku odwoławczym wskazując, że nie zostały one prawidłowo rozpoznane. Przedstawiony zaś w uzasadnieniu nadzwyczajnego środka zaskarżenia wywód jedynie w powyższym przekonaniu utwierdza. Powiela on bowiem wprost argumentację zawartą w zwykłym środku odwoławczym, w znikomym stopniu adresując ją do wyroku sądu odwoławczego. Dostrzec trzeba, że zasadnicze zarzuty kasacji sprowadzały się do niewłaściwej oceny relacji podawanej K. S.–kluczowego świadka oskarżenia. Eksponowana na tym tle argumentacja obszernie przytacza orzecznictwo odnoszące się do tzw. dowodu z pomówienia. Poza tym autor kasacji ograniczył się do przedstawienia własnej oceny materiału dowodowego, w tym przede wszystkim zeznań K. S. i wyjaśnień S. K. Nie sposób jednak nie dostrzec, iż trzon argumentacji sprowadza się do zakwestionowania oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji. Wprawdzie w kasacyjnych zarzutach skarżący artykułuje błędne zaakceptowanie przez sąd odwoławczy oceny dowodów zaprezentowanej przez sąd rejonowy, niemniej czyni to wyłącznie poprzez przeciwstawienie temu własnej, subiektywnej oceny materiału dowodowego, co nie mogło okazać się skuteczne. Brak wyraźnych zarzutów wykazujących rażące uchybienia po stronie sądu odwoławczego stwarza przedstawioną przez skarżącego argumentację jako jedynie pozornie dopuszczalną do badania postępowaniu kasacyjnym. Z pewnością za niewystarczającą na tym tle należy uznać eksponowaną przez autora nadzwyczajnego środka zaskarżenia uwagę kwestionującą poczynione przez sąd odwoławczy stwierdzenie, iż przedstawione w uzasadnieniu apelacji orzecznictwo jest wyłącznie niezobowiązującym poglądem prawnym. W tym kontekście wskazać trzeba, że o ile samo zakwestionowanie powyższego twierdzenia w kontekście art. 8 § 1 k.p.k. jawi się jako niezasadne, to jeszcze zostało przez obrońcę odarte z kontekstu. Sąd odwoławczy wyraźnie jednak stwierdził, iż kryteria do których odwołał się skarżący, jakkolwiek stanowić mogą narzędzie wspomagające ocenę zeznań z pomówienia, to pozostają niezobowiązującym powszechnie poglądem, wypracowanym na gruncie konkretnej sprawy (*vide* strona 6 uzasadnienia sądu odwoławczego). Powyżej przytoczone

stwierdzenie pozostaje w całości prawdziwe i bezsporne. Próba zakwestionowania rzetelności kontroli instancyjnej w tym zakresie jest całkowicie bezzasadna.

Główne zarzuty kasacji opierały się na przekonaniu o wadliwości dokonanej kontroli instancyjnej. Skarżący zarzucał sądowi odwoławczemu niewłaściwe rozpoznanie zarzutów apelacyjnych odnoszących się do oceny zeznań K. S. i wyjaśnień S. K. Zauważyć jednak trzeba, że sąd odwoławczy drobiazgowo przedstawił szereg argumentów, których obecnie autor kasacji podważyć nie zdołał (*vide* strona 7 uzasadnienia sądu odwoławczego), a precyzyjniej rzecz ujmując, nawet nie próbował. Wbrew ponownie forsowanym w kasacji argumentom, sąd okręgowy dostrzegł akcentowane przez obrońcę sprzeczności w zeznaniach K. S. i trafnie stwierdził, że nie były one tego rodzaju by podważyły ich istotę. Szczegółowo przedstawił również motywy uzasadniające uznanie wyjaśnień oskarżonego za przyjętą przezeń linię obrony. W kontrze do powyższego obrońca ograniczył się do powtórzenia swojego apelacyjnego wyводу, co w postępowaniu kasacyjnym nie mogło przynieść pożądanego rezultatu. Stąd też zarzuty dotyczące naruszenia 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. należało uznać za oczywiście bezzasadne.

Równie bezzasadny był podniesiony przez obrońcę zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. poprzez wadliwą ocenę dopuszczonych na etapie postępowania odwoławczego zeznań K. S. Uzasadniając go skarżący wskazał, że sąd odwoławczy błędnie uznał te zeznania za wiarygodne, podczas gdy w rzeczywistości, z uwagi na zasłanianie się przez świadka niepamięcią, nie wniosły nic do sprawy. Należy jednak wskazać, że oceniając uzupełniające zeznania świadka sąd odwoławczy dostrzegł, że K. S. w wielu miejscach zasłaniał się niepamięcią. Trafnie przy tym stwierdził, że okoliczność ta nie podważa wiarygodności jego zeznań, albowiem gdyby motywem jego działania było fałszywe obciążenie S. K., wówczas relacjonowałby w sposób stanowczy. Bezpośrednie przyznanie faktu niepamiętania szczegółów sprawy świadczy o przedłożeniu szczerości zeznań nad intencję fałszywego obciążania oskarżonego. W kontekście tym nadmienić jedynie trzeba, że złożone na etapie postępowania odwoławczego zeznania K. S. miały wyłącznie uzupełniający charakter i nie miały takiej mocy by samoistnie istotnie wpłynąć na treść wyroku. Kwestionowanie zatem ich oceny bez

skutecznego podważenia uprzedniej, uznanej za wiarygodną, relacji świadka, nie mogło okazać się skuteczne. Stąd także i ten zarzut musiał zostać uznany za oczywiście bezzasadny.

Sąd Najwyższy uznał zatem wniesioną kasację w całości za oczywiście bezzasadną, a uwzględniając sytuację materialną skazanego zwolnił go od ponoszenia kosztów sądowych postępowania kasacyjnego. Jednocześnie obrońcy z urzędu przyznano opłatę za sporządzenie i wniesienie kasacji, zgodnie z obowiązującymi przepisami Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 14 maja 2024 roku w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa albo jednostki samorządu terytorialnego kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (Dz.U.2024.763).

[PGW]

[ms]