

POSTANOWIENIE

Dnia 28 września 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.,
po rozpoznaniu w Izbie Karnej, w dniu 28 września 2023 r.,
w sprawie **G. P.**
skazanego za czyn z art. 56 ust.1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o
przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 109 k.k.
kasacji wniesionej przez obrońcę
od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku
z dnia 19 sierpnia 2022 r., sygn. akt V Ka 983/22,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego Gdańsk – Południe w Gdańsku
z dnia 30 listopada 2021 r., sygn. akt II K 1021/20,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
 - 2. obciążyć skazanego kosztami postępowania kasacyjnego.**
- [SOP]**

UZASADNIENIE

G.P. został oskarżony o to, że w dniu 05 grudnia 2015 r. w Królestwie Niderlandów oraz Królestwie Wielkiej Brytanii, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci kokainy, o łącznej masie nie mniejszej niż 14000 gramów, w ten sposób, że po uprzednim ukryciu środka odurzającego w kole zapasowym samochodu ciężarowego, przewoził go promem z R. (Holandia) do H. (Wielka Brytania), gdzie po zjechaniu z

pokładu promowego, został zatrzymany przez funkcjonariuszy Brytyjskich Służb Granicznych, to jest o czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 109 k.k.

Sąd Rejonowy Gdańsk - Południe w Gdańsku wyrokiem z dnia 30 listopada 2021 r., sygn. II K 1021/20, uznał oskarżonego G.P. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu i za to na mocy art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych, jednocześnie orzekł od oskarżonego na rzecz Stowarzyszenia M. nawiązkę w kwocie 10 000 (dziesięć tysięcy) złotych na cele związane z zapobieganiem i zwalczaniem narkomanii.

Od powyższego wyroku apelację wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości i zarzucając obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 2 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 194 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 3 § 3 k.p.k. oraz wynikający z obrazu powyższych przepisów błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia poprzez przyjęcie, iż oskarżony popełnił czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 109 k.k.

Apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu, alternatywnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy w Gdańsku - rozpoznając apelację - wyrokiem z 19 sierpnia 2022 r., sygn. V Ka 983/22, utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

Kasację od tego wyroku wywiódł obrońca G.P. zarzucając:

„1) naruszenie przepisów postępowania stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą, która winna spowodować uchylenie zaskarżonego orzeczenia (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. .w zw. z art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 523 § 1 k.p.k.) z uwagi na fakt, iż skazany, gdyby przyjąć jego odpowiedzialność, nie podlegałby orzecznictwu sądów polskich gdyż art. 56 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej u.p.n.) posiada normatywne odesłanie do art. 33-35, art. 37, art. 40 i art. 40a u.p.n., co sprawia, że warunkiem poniesienia

odpowiedzialności karnej za omawiane przestępstwo jest podjęcie przez sprawcę czynu bezprawnego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, zaś zgodnie z ustaleniami Sądu II instancji, który zaaprobował w tej mierze ustalenia pierwszoinstancyjne - czyn ten popełniono na terenie Państwa obcego,

2) rażącą obrazę przepisu prawa materialnego która, mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku - art. 56 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez przyjęcie, że skazany ponosił będzie odpowiedzialność za czyn popełniony za granicą wg polskiej ustawy karnej, gdy tymczasem zamieszczone w art. 56 u.p.n. normatywne odesłanie do art. 33-35, art. 37, art. 40 i art. 40a u.p.n. sprawia, że warunkiem poniesienia odpowiedzialności karnej za omawiane przestępstwo jest podjęcie przez sprawcę czynu bezprawnego na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej,

3) rażącą obrazę prawa procesowego, która mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku przez:

a) naruszenie art. 4 k.p.k. , art. 7 k.p.k. w zw. z art. 92 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. - poprzez uznanie przez Sąd I instancji za wiarygodny materiał dowodowy - zeznań świadka A.M. oraz raportu G.W. w kontekście kwestii tachografu i GPS, nie uwzględniając, że tachograf jest jedynie urządzeniem mierzącym czas pracy kierowcy, a odnoszenie jego czasu pracy do nieprofesjonalnych map satelitarnych, wobec braku GPS i z odchyleniami w jego pracy, a także wobec braku kategoryczności tych zeznań i raportu - nie może stanowić miarodajnej podstawy dla ustalenia pozycji pojazdu skazanego (trasy i miejsc zatrzymywania się na terenie R. i okolic), co przekształca ocenę tego materiału w dowolną i prowadzi do przyjęcia niekorzystnych dla skazanego ustaleń. Nieuwzględnienia w tej mierze, iż tachograf był źle skalibrowany i wcześniej był wyzerowany,

b) naruszenie art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. - poprzez oparcie się na zeznaniach świadka A.M., mimo iż jest to de facto prywatne zeznanie przedprocesowe świadka ad hoc, pominięcie w tym zakresie tłumaczenia odnośnych przepisów brytyjskiej procedury karnej (wskazanych w uzasadnieniu), nieuwzględnienie że jest to opinia przedprocesowa rządząca się innymi prawami sytemu common law, która mogła być zakwestionowana jedynie przez obie strony procesu w trybie sądowym zgodnie z procedurą brytyjską, do tego zaś czasu nie

ma waloru procesowego, gdyż nie została powołana przez Sąd w trybie (Criminal Procedur Rules 2010) - przepis 33.6., gdzie można dopiero ją zakwestionować,

c) naruszenie art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. przez pominięcie okoliczności, że A. M. korzystała z notatek znajdujących się w T. Ltd, do których ani Sądy obu instancji, ani tym bardziej obrona nie miały dostępu, co jest argumentem przemawiającym za koniecznością powołania polskiego biegłego z urzędu,

d) art. 2 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3a k.p.k. poprzez okoliczność, iż Sąd II instancji mimo kwestionowania tych w/w „opinii przez obronę powielił uznając jako własne kwestie dowodowe postępowania pierwszo - instancyjnego i nie uchylił wyroku celem przeprowadzenia z urzędu uzupełniającej opinii polskiego biegłego w kwestii ustalenia miejsc w których poruszał się skazany,

e) naruszenie art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. - poprzez uznanie, że to, iż tachograf nie był wyposażony w GPS nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, zaś szczegółowe dane w postaci współrzędnych, które mogłyby być ustalone za pomocą GPS nie są niezbędne do poczynienia ustaleń faktycznych,

f) naruszenie art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. przez nieuwzględnienie możliwości ingerencji w pracę tachografu,

g) naruszenie art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. - przez całkowicie dowolne przyjęcie, iż demontaż i montaż koła zapasowego do naczepy ciężarowej wyniósłby maksymalnie 25 minut porównując powyższą okoliczność z działaniem dwóch wyspecjalizowanych angielskich celników, którzy jedynie zdejmowali koło w czasie 15 minut,

h) naruszenie art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. przez przyjęcie, że nie ma znaczenia kto przed oskarżonym prowadził pojazd, skoro opona została zamontowana do naczepy, którą osobiście odebrał skazany, gdy tymczasem mogła zostać zamontowana w innym momencie w ciągu logistycznym, co prowadzi do przyjęcia odgórnego założenia, że oskarżony jest winny, gdy tymczasem mógł odebrać naczepę z już zamontowanym kołem,

i) naruszenie art. 4 k.p.k. i 7 k.p.k. - przez przyjęcie, że celem nadawcy było przekazanie narkotyków konkretnemu odbiorcy, skąd zatem mógłby wiedzieć do jakiego pojazdu zostanie dopięta, a tym samym, gdzie pojazd dojedzie, gdy

tymczasem kwestie te reguluje CMR, dlatego po umieszczeniu naczepy na dowolnym pojeździe jego lokalizacja po wjeździe na prom i na teren GB jest niezmiernie łatwa, zresztą najprawdopodobniej koło umieszczono, aby ukryć większy transport, zaś oskarżonego wystawiono „na wabia”,

j) art. 2 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3a k.p.k. poprzez nieuwzględnienie, że winien być powołany z urzędu dowód z monitoringu na terenie w R.: Europortu, doków, parkingu w Europorcie, zatem wyrok winien zostać uchylony,

k) art. 2 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3a k.p.k. — poprzez nieuwzględnienie, że winien być powołany z urzędu dowód z eksperymentu procesowego co do czasu potrzebnego założenia i zdjęcia opony zatem wyrok winien zostać uchylony,

l) art. 2 § 2 k.p.k., art. 167 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 427 § 3a k.p.k. - poprzez nieuwzględnienie, że winien być powołany z urzędu dowód z przebiegu trasy transportu intermodalnego, kart kierowców, przesłuchania osób zajmujących się załadunkiem naczepy, kierowców wiozących naczepę, GPS trasy, miejsc zatrzymania się transportu i ich czasookresu, zatem wyrok winien zostać uchylony,

ł) art. 7 k.p.k. i 4 k.p.k. - gdyż mimo istnienia licznych zastrzeżeń co do poszczególnych poszlak i dużego prawdopodobieństwa wersji alternatywnych - przyjęcia za Sądem I instancji, który zasadniczo oparł swoje rozstrzygnięcie na materiale wątpliwym dowodowo sprawstwa oskarżonego, mimo nie zamknięcia ciągu poszlak”.

W konkluzji skarżący wniósł o uchylenie w całości zaskarżonego wyroku a także wyroku I instancji i uniewinnienie oskarżonego względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy właściwemu Sądowi do ponownego rozpoznania albo umorzenie postępowania.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja jest bezzasadna w stopniu oczywistym, co skutkowało jej oddaleniem, na posiedzeniu, w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k.

W myśl art. 519 k.p.k. i art. 523 § 1 k.p.k. wniesienie kasacji uzasadniają uchybienia wskazane w art. 439 k.p.k. lub inne, mające cechy rażącego naruszenia

prawa, jeżeli miały one istotny wpływ na treść orzeczenia. Sąd Najwyższy w utrwalonym już orzecznictwie wielokrotnie podkreślał, że niedopuszczalne w kasacji są zarzuty pod adresem orzeczenia Sądu I instancji, a także kwestionujące ustalenia faktyczne. Kasacja nie może być oparta na zarzucie błędu w ustaleniach faktycznych ani też nie jest możliwe kwestionowanie wprost w kasacji zasadności dokonanej oceny dowodów, o ile sąd odwoławczy nie przeprowadzał postępowania dowodowego. Zarzuty kasacji wychodzące poza ograniczenia wynikające z art. 523 k.p.k. stanowią nieuprawnione dążenie do przekształcenia kontroli kasacyjnej w kolejną kontrolę instancyjną.

Skarżący nie zdołał wykazać rażącego naruszenia prawa przez Sąd odwoławczy. Warto zauważyć, że zarzut naruszenia przepisów postępowania stanowiących bezwzględną przyczynę odwoławczą (art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 8 k.p.k. w zw. z art. 523 § 1 k.p.k.) został postawiony przez obrońcę dopiero w skardze kasacyjnej.

Zarzut ten należało uznać za oczywiście bezzasadny. Zgodnie z obowiązującymi przepisami, jurysdykcji polskich sądów karnych podlegają sprawcy czynów popełnionych na terytorium RP oraz na polskim statku wodnym lub powietrznym (art. 5 k.k.), a także obywatele polscy, którzy popełnili przestępstwo za granicą (art. 109, 111-113 k.k.), oraz cudzoziemcy - za niektóre czyny popełnione za granicą (art. 110, 111-113 k.k.). Sądami właściwymi do orzekania w sprawach karnych - poza Sądem Najwyższym - są zarówno sądy powszechne, jak i wojskowe (art. 175 ust. 1 Konstytucji RP). Słusznie przy tym podkreślił prokurator w odpowiedzi na omawianą kasację, że skazanie za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179 poz. 1485) popełniony poza terytorium Polski wymusza obowiązek ścigania obrotu narkotykami wynikający z ratyfikowania przez Polskę konwencji międzynarodowych - w szczególności Konwencji o zwalczaniu nielegalnego obrotu środkami odurzającymi, sporządzonej w Wiedniu 20 grudnia 1988 r., ratyfikowanej w 1995 r. (Dz.U. z 1995 r. Nr 15, poz. 69). Zgodnie z uchwałą Sądu Najwyższego 7 sędziów z dnia 28 stycznia 2016 r., sygn. I KZP 15/15: „Do przestępstw z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179 poz. 1485) popełnionych przez sprawcę, który działa wyłącznie poza granicami Polski

ma zastosowanie art. 113 k.k.". W wymienionej uchwale wskazano, że: „(...) Polska zobowiązała się nie tylko ścigać czyny opisane w konwencjach antynarkotykowych wówczas, gdy zostały popełnione na terytorium RP, ale także ścigać czyny popełnione poza jej terytorium, jeśli sprawca został zatrzymany na terytorium RP i nie został wydany, bądź jeżeli jest on obywatelem polskim. Jeśli zatem w konkretnym przypadku nie dojdzie do wydania obywatela polskiego państwu, na terytorium którego doszło do popełnienia przestępstwa, to na mocy tych konwencji Polska zobowiązana jest do ścigania takiego przestępstwa. W konsekwencji, jeśli przyjęłoby się, że art. 56 u.p.n. nie znajdzie zastosowania w sprawie obywatela polskiego, który popełnił za granicą czyn polegający na nielegalnym wprowadzeniu do obrotu na terytorium innego państwa określonych środków, który to obywatel nie został wydany, to oznaczałoby to, że Polska nie wykonuje wynikających z tych konwencji zobowiązań międzynarodowych (...)”. Należy więc podzielić pogląd prezentowany także przez prokuratora w tej sprawie, iż w omawianym przypadku mamy do czynienia z przepisem, który stanowi wyraz realizacji międzynarodowych zobowiązań Polski, a to oznacza konieczność stosowania go do czynów zabronionych popełnianych za granicą, niezależnie od ustawy obowiązującej w miejscu popełnienia. Wobec tego oczywistym jest – wbrew twierdzeniom Autora kasacji - że to polski sąd kasy był właściwy do orzekania. Argumentacja skarżącego w zakresie dotyczącym rażącej obrazy przepisu prawa materialnego (pkt 2 kasacji) musiała w konsekwencji także zostać oceniona w kategorii oczywistej bezzasadności. Jak wskazano wyżej, stwierdzenie, że na terytorium innego państwa doszło do wprowadzenia do obrotu wymienionych w art. 56 u.p.n. środków, pomimo braku zezwolenia odpowiednich organów tego państwa, pozwala na dokonywanie oceny prawnej takiego czynu jako przestępstwa z art. 56 u.p.n. Taka wykładnia art. 56 u.p.n. zapewnia realizację przez Polskę zobowiązań wynikających z konwencji antynarkotykowych.

Rozstrzygającą dla oceny zasadności pozostałych zarzutów przedmiotowej kasacji, jest ocena właściwego ich przygotowania. Koniecznym jest więc, w tym kontekście, zauważenie, że nie zarzucono bynajmniej Sądowi odwoławczemu orzekającemu w sprawie rażącej obrazy przepisów prawa procesowego określających reguły rzetelnej kontroli odwoławczej tj. art. 433 § 1 k.p.k. lub art. 457 § 3 k.p.k. W kasacji

postawiono zarzuty mające wskazywać na obrazę przepisów prawa procesowego, których Sąd Okręgowy w Gdańsku nie mógł w żaden sposób obrazić, ponieważ ich nie stosował, a jedynie kontrolował prawidłowość ich zastosowania przez Sąd pierwszej instancji i to tylko w zakresie wyznaczonym granicami zarzutów apelacyjnych. Przecież zupełnie oczywistym jest, że w kasacji nie można skutecznie postawić zarzutu obrazy przepisów stanowiących ogólne dyrektywy postępowania, takich jak art. 4 k.p.k. i 2 k.p.k., jako samodzielnych podstaw kasacyjnych, jak czyni to skarżący. Natomiast zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. - na jaki skarżący się powołuje w pkt. 3 litera a, b, o, e, f, g, h, i, ł - mógłby być stawiany bezpośrednio wyrokowi sądu odwoławczego tylko wtedy, gdyby sąd ten prowadził własne postępowanie dowodowe, względnie zmieniając wyrok sądu pierwszej instancji, odmiennie ocenił przeprowadzone przez ten sąd dowody. Stanowisko Sądu odwoławczego mogło być więc „zaatakowane” jedynie zarzutami obrazy, i to rażącej, przepisów art. 433 § 2 k.p.k. bądź art. 457 § 3 k.p.k., co niestety – jak wyżej stwierdzono - nie nastąpiło.

Wszak odnośnie do nieprzeprowadzenia z urzędu dowodu z monitoringu na terenie doków, parkingu w Europorcie (który stanowi powtórzenie zarzutu apelacyjnego, tj. „zarzutu z art. 167 k.p.k.) oraz do nieprzeprowadzenia dowodów z urzędu w zakresie dowodu z eksperymentu procesowego co do czasu potrzebnego założenia i zdjęcia opony oraz dowodu z przebiegu trasy transportu intermodalnego, kart kierowców, przesłuchania osób zajmujących się załadunkiem naczepy, kierowców wiozących naczepę, GPS trasy, miejsc zatrzymania się transportu i ich czasookresu), to wystarczającym w tej sytuacji będzie odesłanie skarżącego do lektury postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2022 r., sygn. akt II KK 44/22, w którym zasadnie stwierdzono, że: *„Sąd jako gospodarz postępowania rozpoznawczego może oczywiście przeprowadzać dowody z urzędu, ale tylko wówczas, gdy dostrzeże ku temu ważne powody. Skoro nie znalazł ich obrońca, biorący aktywny udział w postępowaniu, gdyż nie wnioskował w toku postępowania o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, niezrozumiałe jest oczekiwanie, by to sąd w postępowaniu toczącym się w drugiej instancji powziął wątpliwości, dla usunięcia których niezbędne byłoby przeprowadzenie tego dowodu”*. Do zarzutu nieprzeprowadzenia z urzędu dowodów w zakresie opisanym w pkt. 3 i 4 apelacji

Sąd odwoławczy wystarczająco wnikliwie odniósł się w uzasadnieniu swego orzeczenia. Jak słusznie podniósł prokurator w odpowiedzi na kasację, sąd odwoławczy w granicach kontroli odwoławczej jedynie uzupełniającą przeprowadza dowody w sprawie (Postanowienie SN z 17.12.2020 r., V KK 280/19, OSNK 2021/2, poz. 9), w tym dowody z urzędu tylko w zakresie niezbędnym dla wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności sprawy, gdy dokonując oceny dowodów sam uzna, że materiał dowodowy jest niepełny i nasuwa wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy i dlatego wymaga uzupełnienia (zob. postanowienie SN z 21 lipca 2020 r., II KK 184/20, LEX nr 3127099). Tymczasem, w przedmiotowej sprawie, oskarżony, ani jego obrońca nie składali wniosków dowodowych na etapie postępowania prowadzonego przed Sądem I instancji o dokonanie powyższych czynności, zaś Sąd odwoławczy nie stwierdził bynajmniej, że zgromadzony w sprawie materiał jest niepełny i nasuwa wątpliwości co do stanu faktycznego sprawy.

W takie zaś sytuacji, niepostawienie w kasacji zarzutu rażącej obrazy art. 440 k.p.k. (rażąca niesprawiedliwość zapadłego orzeczenia) i postawienie samoistnie, tj. bez powiązania z tym zarzutem, Sądowi odwoławczemu, który przecież - powtórzyć znów należy - postępowania dowodowego nie prowadził a jedynie kontrolował prawidłowość przeprowadzenia tego postępowania dowodowego w I instancji, zarzutu nieprzeprowadzenia całego szeregu dowodów z urzędu, jawi się jako oczywiste nieporozumienie.

Zgodnie z art. 536 k.p.k., Sąd Najwyższy rozpoznaje, co do zasady, kasację w granicach zaskarżenia oraz podniesionych zarzutów. Poza płaszczyznę kasacyjną tym samym pozostać w istocie musi cała sfera zarzutów wskazujących na niekompletność materiału dowodowego.

Poza tym, tak naprawdę, cała argumentacja kasacyjna sprowadza się do próby wykazania, że zebrane w sprawie dowody nie pozwalają na zbudowanie prawidłowego dowodu poszlakowego, a tym samym na wykluczenie wersji alternatywnych wyłączających świadomość oskarżonego P. odnośnie do faktu przewożenia narkotyków w zamontowanym w kierowanym przez niego pojeździe kole. Próba ta polega na mnożeniu szeregu hipotetycznie mogących - zdaniem obrońcy - zaistnieć okoliczności uzasadniających brak takiej świadomości,

wspartych w szczególności dowolnymi dywagacjami na temat tego dlaczego to oskarżony mógł czegoś nie pamiętać, tłumaczeniu nieprzekonywujących jego depozycji, np. brakiem komfortu w jeździe „busem do portu, wreszcie dowolności w rodzaju „mógł zmylić trasę”, lub „mógł nie pamiętać gdzie się zatrzymał” (po prostu okolicznościami nieudowodnionymi) Zabieg taki w sposób oczywisty nie mógł być skuteczny na etapie postępowania kasacyjnego. To poprzez podjęcie stosownej inicjatywy dowodowej w postępowaniu instancyjnym należało podejmować działania wykazujące choćby tylko wyraźne prawdopodobieństwo ich realnego nastąpienia.

Nie mógł być on skuteczny także i dlatego, że w zespole poszlak prowadzących do skonstruowania dowodu poszlakowego stanowiącego o winie oskarżonego, orzekające w sprawie Sądy pomieściły dowody z materiałów z kontroli operacyjnej o kryptonimach „F.” i „F. 2” utrwalonych w toku rozpracowywania operacyjnego [...] kryptonim „TIR”, a to w następstwie swobodnych wniosków jakie wysnuły z tych materiałów. W szczególności szeroko analizował te dowody (w tym treść nagranych rozmów oskarżonego) Sąd odwoławczy. W ocenie Sądu Najwyższego wnioski z tej analizy (której w kasacji poświęcono wyjątkowo mało uwagi ograniczając się do ogólnikowej polemiki), nie noszą cech rażącej dowolności. Obrońca w apelacji zaprezentował swoją własną interpretację istoty treści zapisów rozmów i wypowiedzi dokonanych w czasie czynności operacyjnych (do niej odwołuje się też w kasacji), tyle tylko, że nie jest ona na tyle przekonująca by prowadziła do przyjęcia, iż odmienna ich interpretacja przedstawiona, w szczególności przez Sąd odwoławczy jest dowolna i to w stopniu rażącym. Sąd odwoławczy, odnośnie do argumentacji apelacyjnej w tej mierze, przeciwstawił własne, odmienne wyniki oceny tych materiałów, a te, po pierwsze są logiczne i przekonujące, zaś po drugie – jak powiedziano – nie spotkały się z rzeczowo krytyką w kasacji, wykazującą skutecznie ich rażącą dowolność.

Skoro zaś tak, to uznać trzeba, że ta ostatnia poszlaka szczelnie domyka zespół poszlak prowadzących do skonstruowania dowodu poszlakowego przekonującego o winie oskarżonego z jednej strony, a z drugiej eliminuje potrzebę poszukiwania dalszych dowodów w rodzaju choćby przesłuchania pracowników portowych, poszukiwania zapisów z monitoringu, czy zapisów tachografu kierowców

poprzednio prowadzących samochód, bądź ustaleń trasy przejazdu naczepy, miejsc jej ładowania itp.

Sąd odwoławczy utrzymując zaskarżony wyrok w mocy, w uzasadnieniu wskazał powody, dla których zaakceptował w pełni dokonaną przez Sąd I instancji ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, jak i wynikające z tej oceny ustalenia faktyczne, co do sprawstwa i winy oskarżonego, przyjętej kwalifikacji prawnej przypisanego mu czynu oraz orzeczonych wobec niego kary, w sposób uwzględniający wszelkie ustawowe zasady ich wymiaru.

Z tych względów Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, obciążając skazanego kosztami postępowania kasacyjnego w myśl art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

Wb

[ał]