

POSTANOWIENIE

Dnia 20 kwietnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **P.P.**

skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 kpk w dniu 20 kwietnia 2017 r.,

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 9 listopada 2016 r., sygn. akt VII Ka .../16,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w O.

z dnia 3 marca 2016 r., sygn. akt II K .../10,

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zasądzić od skazanego P.P. na rzecz

Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

P. P. został oskarżony o to, że :

1. w okresie od września 2006 r. do listopada 2006 r. w O., w krótkich odstępach czasu w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził do obrotu znaczną ilość środka odurzającego w ten sposób, że przekazał T. W. celem dalszego rozprowadzenia na terenie miasta O. czterokrotnie ziele konopi w ilości 50 g, dwukrotnie w ilości 100 g oraz jednokrotnie w ilości 300 g, otrzymując pieniądze w kwocie 900 zł za każde 50 g i

1700 zł za każde 100 g marihuany, wprowadzając łącznie do obrotu nie mniej niż 700 g ziela konopi za kwotę 12 300 zł,

tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, przy zastosowaniu art. 12 k.k.;

2. w okresie od czerwca 2006 r. do listopada 2006 r. w O., w krótkich odstępach czasu w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wprowadził do obrotu znaczną ilość środka odurzającego, w ten sposób, że przekazał G. S. celem dalszego rozprowadzenia na terenie miasta O. i województwa o. nie mniej niż trzykrotnie ziele konopi w ilości 500 g i jednokrotnie ziele konopi w ilości 550 g, otrzymując pieniądze w kwocie 18 zł za każdy 1 g tego środka, także przekazał nie mniej niż dwudziestokrotnie ziele konopi w ilości 5g i jednokrotnie w ilości 50 g, otrzymując pieniądze w kwocie 120 zł za każde 5 g i 900 zł za każde 50 g środka odurzającego, wprowadzając łącznie do obrotu nie mniej niż 2 200 g ziela konopi za kwotę 40 200 zł,

tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, przy zastosowaniu art. 12 k.k.;

3. w okresie od czerwca 2006 r. do marca 2007 r. w O. w krótkich odstępach czasu w realizacji z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił J. Z. piętnastokrotnie środka odurzającego w postaci ziela konopi w ilości każdorazowo po 5 g, uzyskując w zamian pieniądze w kwocie 90 zł za każde 5 g tego środka oraz udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 1 g, nie uzyskując w zamian korzyści majątkowej, udzielając łącznie ziela konopi w ilości 75 g za kwotę 1350 zł oraz amfetaminę w ilości 1 g,

tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 58 ust. 1 tej ustawy przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 3 marca 2016 r., sygn.akt II K .../10, P.P. uznał za winnego:

– popełnienia czynów opisanych w punktach 1 - 2, tj. występków z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 12 k.k., które zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw z tą zmianą, iż ustalił, że oskarżony ze sprzedaży ziela konopi innych niż włókniste

uzyskał 12.100 zł i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. oraz art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na 10 zł;

– popełnienia czynu opisanego w punkcie 3, tj. występku z art. 59 ust. 1 w zw. z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 91 § 2 k.k. w zw. z art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. oraz art. 4 § 1 k.k. wymierzone oskarżonemu kary pozbawienia wolności połączył i orzekł karę łączną 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadek korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z przestępstw opisanych w pkt 1 - 2 w kwocie 52 300 zł oraz z przestępstwa opisanego w pkt 3 w kwocie 1.350 zł. Wyrok zawiera też rozstrzygnięcie przewidziane w art. 63 § 1 k.k. r. oraz w przedmiocie kosztów procesu, od których zapłaty oskarżony został zwolniony w całości.

Apelację od tego wyroku, zaskarżając go w całości, wniosła obrońca oskarżonego, zarzucając:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegający na błędnym przyjęciu, iż w rozpatrywanej sprawie istnieją wystarczające i nienasuwające żadnych wątpliwości dowody, wskazujące na sprawstwo i winę oskarżonego P.P., podczas gdy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku całkowicie przeciwnego w zakresie rzekomego wprowadzenia do obrotu znacznej ilości środka odurzającego przez oskarżonego,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegający na błędnym przyjęciu, iż oskarżony P. P. nie wyraził woli dobrowolnego poddania się karze,

3. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia, tj. art. 4, 5, 7 oraz 410 k.p.k., poprzez nieobiektywny sposób przeprowadzenia dowodów oraz przyjętą metodę ich oceny, i w konsekwencji

wydanie orzeczenia tylko w oparciu o dowody niekorzystne dla oskarżonego, z równoczesnym pominięciem okoliczności przemawiających na jego korzyść i naruszając przy tym zasadę *in dubio pro reo* ”.

Podnosząc te zarzuty, obrońca wniosła o zmianę wyroku Sądu I instancji i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, względnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 9 listopada 2016 r., sygn. akt VII Ka .../16, utrzymał w mocy zaskarżony wyrok. Zwolnił oskarżonego od ponoszenia wydatków za postępowanie odwoławcze i odstąpił od wymierzenia mu opłaty za drugą instancję.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego wniosła obrońca aktualnie skazanego P.P.. Zaskarżyła wyrok w całości, zarzucając:

„rażące naruszenie prawa, mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia w postaci:

1. naruszenia art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. oraz art. 6 k.p.k. polegające na braku wyczerpującego rozważenia wszystkich zarzutów apelacji obrońcy od wyroku Sądu pierwszej instancji oraz pominięcie w uzasadnieniu wyroku, dlaczego część zarzutów Sąd Okręgowy uznał za niezasadne, co spowodowało utrzymanie w mocy wyroku Sądu pierwszej instancji wydanego w oparciu o istotne błędne ustalenia faktyczne;

2. obrazy art. 440 k.p.k. w zw. z art. 6 ust. 1 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności przez utrzymanie w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego jako skazującego P.P. za dokonanie czynów, których on nie popełnił ”.

Podnosząc powyższe zarzuty, obrońca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości oraz uniewinnienie skazanego od przypisanych mu czynów.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w O. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Prokurator słusznie ocenił kasację jako oczywiście bezzasadną, jakkolwiek zbyt daleko idzie jego twierdzenie, iż „zarzut kasacji (chodzi o zarzut ujęty w pkt 1.

– uw. SN) ma na celu spowodowanie dokonania przez Sąd Najwyższy ponownej oceny ustaleń faktycznych”, czemu nie może służyć wniesienie tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia. Oba zarzuty kasacji wszak podnoszą rażące naruszenie przez Sąd *ad quem* przepisów prawa odnoszących się do postępowania odwoławczego, zatem formalnie są skierowane przeciwko wyrokowi tego Sądu i nie akcentują jako pierwszoplanowej kwestii ustaleń faktycznych.

Z uzasadnienia kasacji wynika, że obrońca stoi na stanowisku, iż Sąd Okręgowy w O. pominął zarzut apelacji, odnoszący się do efektów postanowienia o żądaniu wydania rzeczy i przeszukania wydanego przez prokuratora wobec P. P. Według obrońcy uchybienie to jest istotne o tyle, że przy skazanym nie ujawniono żadnych podejrzanych środków, wobec czego nie przeprowadzono badań toksykologicznych oraz fizykochemicznych, które mogłyby wskazywać na posiadanie przez niego środków odurzających, a w konsekwencji na popełnienie czynów zabronionych związanych z obrotem i udostępnianiem środków odurzających. Wywód obrońcy zdaje się nawiązywać do zarzutu ujętego w pkt 3. apelacji, w którym podniesiono m.in. pominięcie przez Sąd *meriti* okoliczności przemawiających na korzyść skazanego, zaś w uzasadnieniu skargi akcentowano, iż zarządzone przez prokuratora przeszukanie nie doprowadziło do ujawnienia w mieszkaniu skazanego substancji odurzających. W związku z tym należy zauważyć, że istotnie, Sąd odwoławczy nie odniósł się do tego argumentu, jednak to uchybienie, nawet gdyby uznać je za rażące, nie mogło mieć nie tylko istotnego, ale żadnego wpływu na treść orzeczenia. W praktyce sądowej zdarza się, że oskarżeni są skazywani za przestępstwa określone w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii mimo nieznaalezienia przy nich, bądź w zajmowanych przez nich lokalach, czy użytkowanych pojazdach substancji odurzających. Dzieje się tak dlatego, że fakt znalezienia tych substancji i potwierdzenia ich charakteru poprzez przeprowadzenie stosownych badań nie jest dowodem koniecznym do skazania. Może to nastąpić także w oparciu o inne dowody, w tym zwłaszcza wyjaśnienia współoskarżonych i zeznania świadków, o ile wiarygodnie wskażą oni na popełnienie przez oskarżonego przestępstwa. Tak było w niniejszej sprawie, w której Sąd drugiej instancji zwrócił uwagę, że skazanie P.P. zostało oparte na relacjach G. S., M. S., T. W. i J. Z. oraz uznał, że słusznie Sąd Rejonowy nie miał wątpliwości co do

prawdziwości ich relacji, w których zasadniczo przyznali okoliczności związane z nabywaniem środków odurzających od skazanego, ich dalszym wprowadzaniem do obrotu, sprzedażą narkotyków przez skazanego innym osobom, a także wypowiadali się w kwestii ilości zakupionych od skazanego środków odurzających. W tym względzie autorka kasacji nadmieniła, iż „nie sposób oprzeć się wrażeniu, że traktowanie wyjaśnień oskarżonych oraz skazanych prawomocnym wyrokiem karnym jako wiarygodne stanowi pewne nadużycie”. Myśli tej nie rozwinęła, wobec tego wystarczy poprzestać na stwierdzeniu, że wspomniany status osoby składającej depozycje nie stoi na przeszkodzie by uznać, że są one wiarygodne, o ile do takiego wniosku prowadzi ich ocena, przeprowadzona zgodnie z art. 7 k.p.k.

Obrońca nadto wskazała, że Sąd odwoławczy nie odniósł się do zarzutu „błędu w ustaleniu stanu faktycznego poprzez nieprawdziwe twierdzenie Sądu, że obrońca oskarżonego przekazał Sądowi informację, iż oskarżony nie wyraża woli skorzystania z możliwości dobrowolnego poddania się karze, co stanowiło podstawę do zastosowania przez Sąd w stosunku do oskarżonego przepisów prawa karnego materialnego obowiązujących przed nowelizacją ustawy”. Według skarżącej „należy to uznać za rażące naruszenie prawa, które może mieć istotny wpływ na końcowe rozstrzygnięcie, z uwagi na fakt, iż obrońca oskarżonego deklarował zgoła co innego, co znajduje potwierdzenie w aktach sprawy oraz w protokole z posiedzenia Sądu I instancji z dnia 1 października 2015 r.” Również w tym wypadku należy przyznać, że Sąd Okręgowy pominął podniesioną w apelacji kwestię wyrażenia przez ówczesnie oskarżonego woli dobrowolnego poddania się karze, jednak nie sposób przyjąć, by mogło to rzutować w jakikolwiek sposób na treść wydanego przezeń orzeczenia. Rzecz bowiem w tym, że ewentualne zadeklarowanie przez skazanego na określonym etapie postępowania gotowości dobrowolnego poddania się karze, do czego zresztą nie doszło, było jedynie określonym zdarzeniem natury procesowej, a nie będącym przedmiotem dowodzenia faktem, który rzutowałby na odpowiedzialność karną P.P. i wymiar kary, a więc miałby wpływ na treść orzeczenia. Z tego punktu widzenia niesłusznie zarzut podniesiony w apelacji w pkt 2. obrońca określiła jako zarzut zaistnienia błędu, o którym mowa w art. 438 pkt 3 k.p.k., co prowadzi do wniosku, że pominięcie go przez Sąd *ad quem* nie jest uchybieniem znaczącym. Celowe będzie

przy tym zauważyć, że podnoszone tak w apelacji, jak i w kasacji okoliczności zdają się świadczyć o niezbyt konsekwentnej linii obrony skazanego. Z jednej bowiem strony zarzuty i wnioski obu skarg przekonują o niewinności P.P., z drugiej zaś strony eksponowanie, iż na pewnym etapie procesu chciał dobrowolnie poddać się karze niewinność tę podważa. Z kolei nie zostało rozwinięte twierdzenie kasacji o stosowaniu przez Sąd Rejonowy „przepisów prawa karnego materialnego obowiązujących przed nowelizacją ustawy”. Wypada przyjąć, że obrońca nawiązała do tego fragmentu uzasadnienia wyroku Sądu pierwszej instancji, w którym nadmieniono, iż „łagodniejsza kara była możliwa do wynegocjowania z oskarżycielem publicznym na etapie wstępnym procesu, gdyż gdyby oskarżony poddał się karze, można by było zastosować wobec niego nadzwyczajne złagodzenie kary (wg przepisów prawa karnego materialnego, które weszły w życie po 1 lipca 2015 r., art. 60a k.k., który mógłby być zastosowany jako względniejszy dla oskarżonego). Jednak obrońca oskarżonego przekazał sądowi informację, że oskarżony z tej możliwości nie chce skorzystać. Z tego powodu sąd ostatecznie zastosował do oskarżonego przepisy prawa karnego materialnego obowiązujące przed nowelizacją, gdyż są one w innym aspekcie korzystniejsze dla oskarżonych (...)”. W związku z tym należy zauważyć, że nieodniesienie do tej kwestii przez Sąd odwoławczy nie mogło rzutować na treść wyroku również dlatego, że konstatacja Sądu Rejonowego co do postawy ówczesnie oskarżonego nie była bezpodstawna. Chociaż na posiedzeniu w dniu 1 października 2015 r. jego obrońca oświadczyła, że „deklaruje wolę w imieniu swoim jak i oskarżonego złożenia wniosku o dobrowolne poddanie się karze, jednakże z warunkowym zawieszeniem wykonania” (k. 1228), to na kolejnym terminie w dniu 3 listopada 2016 r. podała, że „nie udało się dojść do porozumienia co do wymiaru kary w sprawie skazanego” (k. 1229). Powód tego stanu rzeczy tłumaczy wypowiedź prokuratora, który stwierdził, że nie wyraża zgody na orzeczenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. Mógł zatem Sąd *a quo* uznać, że oskarżony nie chciał dobrowolnie poddać się karze, chociaż celowe było dopowiedzenie, że nie chciał się poddać karze zaproponowanej przez prokuratora. W każdym razie w odpowiedzi na kasację prokurator trafnie zauważył, że przy sprzeczwie prokuratora co do orzeczenia kary zaproponowanej przez ówczesnie oskarżonego „wszelkie

dywagacje (...) w powyższym zakresie są bezprzedmiotowe”.

Gdy chodzi o drugi zarzut kasacji wypada zauważyć, że w uzasadnieniu skargi w żaden sposób do niego nie nawiązano. Bardziej istotne jest jednak to, że treść tego zarzutu każe uznać, iż obrońca nieprawidłowo interpretuje art. 440 k.p.k. stanowiący, że jeżeli utrzymanie w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów zmianie na korzyść oskarżonego albo w sytuacji określonej w art. 437 § 2 zdanie drugie uchyleniu. I w tym wypadku można odwołać się do odpowiedzi na kasację, w której zauważono, że „obrońca P. P. w uzasadnieniu kasacji nie wskazał jednak żadnych okoliczności, które nie byłyby wskazane w apelacji i rozważane przez Sąd Odwoławczy, a które wskazywałyby, że zachodzą przesłanki do zmiany lub uchylenia wyroku, wskazane w art. 440 k.p.k.” Inaczej mówiąc, nie sposób uznać, że podniesiony zarzut jest zasadny, skoro obrazy wymienionego przepisu obrońca upatruje ogólnie w „utrzymaniu w mocy orzeczenia rażąco niesprawiedliwego jako skazującego P. P. za dokonanie czynów, których on nie popełnił”, natomiast nie precyzuje, jakie konkretnie uchybienia Sądu *meriti* niepodniesione w zwykłym środку odwoławczym, które sprzeciwiały się utrzymaniu w mocy zaskarżonego w całości wyroku, pozostały poza polem widzenia Sądu odwoławczego.

Celowe będzie zauważyć, że w uzasadnieniu kasacji obrońca nawiązała do innych jeszcze zagadnień, jednak wbrew wymogowi tej skargi nie dotyczą one orzeczenia wydanego przez Sąd odwoławczy. Nie jest zatem obowiązkiem Sądu kasacyjnego wypowiadanie się w kwestii długo trwałości postępowania pierwszoinstancyjnego w niniejszej sprawie, co do uwag obrońcy na temat poszlakowego charakteru sprawy, czy też odnośnie prawidłowości zastosowania przez ten Sąd kwalifikacji z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Można jednak wspomnieć, że obrońca niesłusznie twierdzi, iż to uregulowania prawne, a nie postawa skazanego doprowadziły do przewlekłości postępowania, jak również pomija, że Sąd *meriti* miał w polu widzenia dowody bezpośrednie. Powinna też mieć na uwadze, iż podważanie orzeczenia powinno opierać się na wykazaniu, iż rzeczywiście doszło do naruszenia prawa, a nie na twierdzeniu, że „w przedmiotowej sprawie dojść mogło do rażącej obrazy prawa materialnego”, która to kwestia w apelacji nie była podnoszona. Jest przy tym widoczne, że skoro

obrońca hipotetycznej obrazy wspomnianego przepisu upatruje w przyjęciu, iż „oskarżony posiadał znaczną ilość środków, mimo że materiał dowodowy nie potwierdził takiej ilości”, to w istocie wskazuje nie na obrazę prawa materialnego, ale na wadliwą interpretację dowodów prowadzącą do błędu w ustaleniach faktycznych. Zarazem obrońca nie dostrzega, że P. P. został skazany nie za posiadanie, ale za wprowadzenie do obrotu środka odurzającego oraz za udzielanie tego środka innej osobie. O nierespektowaniu przez skarżącą reguł postępowania kasacyjnego świadczy też powtórzenie w uzasadnieniu skargi zawartego w apelacji twierdzenia, że „kara przypisana oskarżonemu przez Sąd, jest karą nie adekwatną do zarzucanego czynu”.

Z podanych wyżej powodów Sąd Najwyższy uznał kasację za oczywiście bezzasadną i oddalił ją w trybie 535 § 3 k.p.k. Skutkowało to obciążeniem skazanego, na podstawie art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k., kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

kc