

POSTANOWIENIE

Dnia 4 stycznia 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Adam Roch

po rozpoznaniu w Izbie Karnej

w dniu 4 stycznia 2023 r.

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

sprawy **M. T.**

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z 18 maja 2022 r., sygn. II AKa 64/22,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Poznaniu z 29 grudnia 2021 r.,

sygn. III K 69/21

na podst. art. 535 § 3 k.p.k.

postanowił:

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

UZASADNIENIE

M. T. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od przełomu roku 2018/2019 do 21 czerwca 2019 r. w T., L. i w L. w województwie [...], w S. w województwie [...] oraz Holandii, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z A. H., P. P., D. P., ustalonymi osobami co do których materiały zostały wyłączone do odrębnego rozpoznania, brał udział w wewnątrzwspólnotowym nabyciu z Królestwa Niderlandów do Polski i

wprowadzeniu do obrotu znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci płynnej amfetaminy zasadowej w ten sposób, że po uprzednim zamówieniu przez P. P. zakupu płynnej amfetaminy na terytorium Królestwa Niderlandów u ustalonej osoby, za pośrednictwem D. P., nabył co najmniej 8-kilkakrotnie łącznie 11,5 l płynnej amfetaminy zasadowej za kwotę 18 400 euro (tj. 99 120 zł), z czego zostało przetworzone przez P. P. w L. na 56 kg sproszkowanej amfetaminy, tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 1 i 3 i art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.;

2. w okresie od 21 do 22 czerwca 2019 r. w Poznaniu i Holandii, działając wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz wspólnie i w porozumieniu z P. P., A. H. oraz ustalonymi osobami, co do których materiały zostały wyłączone do odrębnego rozpoznania, brał udział w wewnątrzwspólnotowym nabyciu i przywiezieniu z Królestwa Niderlandów do Polski oraz usiłowaniu wprowadzenia do obrotu znacznych ilości substancji psychotropowych w ten sposób, że po wcześniejszych ustaleniach nabył od P. P. w celu dalszej odsprzedaży uprzednio przywiezione z terenu Królestwa Niderlandów od R. K. 4,518 l płynnej amfetaminy zasadowej za kwotę 7.200 euro (tj. 30.960 zł), co jednak nie zostało przetworzone przez P. P. na sproszkowaną amfetaminę oraz nie zostało wprowadzone do obrotu z uwagi na zatrzymanie A. H. przez funkcjonariuszy Policji, tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 1 i 3 i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k.;
3. w dniu 29 września 2020 r. w T., działając wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał środki odurzające w postaci 14,83 gramów marihuany i substancje psychotropowe w postaci 1,64 gramów metaamfetaminy, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

4. w dniu 29 września 2020 r. w T. posiadał broń palną w postaci rewolweru „K.” kal. [...] nr [...] bez wymaganego zezwolenia, tj. o przestępstwo z art. 263 § 2 k.k.

Wyrokiem z dnia 29 grudnia 2021 roku, sygn. akt III K 69/21, Sąd Okręgowy w Poznaniu:

1. w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu M. T. w punktach 1 i 2 uznał go za winnego tego, że w okresie od przełomu roku 2018/2019 do 22 czerwca 2019 r. w T., L. i w L. w województwie [...], w S. w województwie [...] oraz Holandii, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z A. H., P. P. oraz ustalonymi osobami co do których materiały zostały wyłączone do odrębnego rozpoznania, brał udział w wewnątrzwspólnotowym nabyciu z Królestwa Niderlandów do Polski i wprowadzeniu do obrotu oraz usiłowaniu wprowadzenia do obrotu znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci płynnej amfetaminy zasadowej w ten sposób, że:
 1. po uprzednim zamówieniu przez P. P. zakupu płynnej amfetaminy na terytorium Królestwa Niderlandów u ustalonej osoby, za pośrednictwem D. P., nabył co najmniej 8-kilkakrotnie łącznie 11,5 l płynnej amfetaminy zasadowej za kwotę 18.400 euro (tj. 99.120 zł), co zostało przetworzone przez P. P. w L. na 56 kg sproszkowanej amfetaminy,
 2. po wcześniejszych ustaleniach nabył od P. P. w celu dalszej odsprzedaży uprzednio przywiezione z terenu Królestwa Niderlandów od ustalonej osoby 4,518 l płynnej amfetaminy zasadowej za kwotę 7.200 euro (tj. 30.960 zł), co jednak nie zostało przetworzone przez P. P. na sproszkowaną amfetaminę oraz nie zostało wprowadzone do obrotu z uwagi na zatrzymanie A. H. przez funkcjonariuszy Policji, tj. za winnego przestępstwa z art. 55 ust. 3 i art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. i art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 55 ust. 3 w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę

150 pięćdziesiąt stawek dziennych grzywny przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 50 złotych;

3. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego M. T. obowiązek zapłaty nawiązki na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii na rzecz Stowarzyszenia „M.” z siedzibą w W., ul. [...] w kwocie 20.000 złotych;
4. oskarżonego M. T. uznał za winnego zarzucanego mu czynu popełnionego w sposób wyżej opisany w punkcie 3, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ww. ustawy wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;
5. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego M. T. przepadek dowodów rzeczowych wymienionych w punktach 1 do 5 postanowienia w przedmiocie dowodów rzeczowych na k. 1673 akt, zarządzając ich zniszczenie;
6. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. T. przepadek dowodu rzeczowego wymienionego w punkcie 6 na k. 1673v, zarządzając jego zniszczenie;
7. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone oskarżonemu M. T. kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu karę łączną 4 lat pozbawienia wolności;
8. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wymierzonej oskarżonemu M. T. kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania od dnia 29 września 2020 r., godz. 15:30 do dnia 22 stycznia 2021 r., godz. 13:15 uznając w tym zakresie karę pozbawienia wolności za wykonaną;
9. oskarżonego M. T. uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie 4;

10. na podstawie art. 45a § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego M. T. przepadek dowodu rzeczowego wymienionego w punkcie 7 na k. 1673v.

Apelację od powyższego wyroku, w części odnoszącej się do skazania za czyny opisane w punkcie 1, wniósł obrońca oskarżonego M. T. zarzucając:

1. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, *in concreto* art. 410 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez pominięcie przy orzekaniu części materiału dowodowego potwierdzającego obronę
2. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. obrazę przepisów postępowania, *in concreto* art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 2 i art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2016/343 z dnia 9.03.2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym, poprzez rozstrzygnięcie nie dających się usunąć wątpliwości oraz istniejących poważnych wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;
3. na mocy art. 438 pkt 3 k.p.k. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, polegający uznaniu za w pełni wiarygodne i spójne wyjaśnień oskarżonego P. P., do tego stopnia iż Sąd uczynił je wyłączną podstawą skazania oskarżonego M. T. za zbrodnię, na karę bezwzględną 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy wyjaśnienia P. P. są w istocie wyłącznie osobowym dowodem pośrednim i to jedynym w sprawie odnośnie winy osk. T., a ponadto stoją w oczywistej sprzeczności z częścią zebranego w sprawie materiału dowodowego, jak również pomimo tego, że P. P. okazał rażące, graniczące wręcz z bezczelnością, lekceważenie wszelkich norm, chociażby poprzez fakt, iż będąc oskarżonym o takie same zbrodnie przez Prokuratora Okręgowego we Włocławku i będąc objętym postępowaniem karnym, w tym samym czasie dopuszczał się kolejnych zbrodni, które zostały objęte z kolei niniejszym postępowaniem.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od czynów objętych zaskarżeniem.

Wyrokiem z dnia 18 maja 2022 roku Sąd Apelacyjny w Poznaniu utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Od powyższego wyroku kasację wniósł obrońca skazanego M. T. zarzucając:

1. naruszenie przepisu 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., polegające na nie wskazaniu na jakiej podstawie prawnej i faktycznej, Sąd Apelacyjny oparł ustalenie, że skazany M. T. w okresie od dnia 5 stycznia 2020 r. do dnia 26 września 2020 r. dopuścił się co najmniej przestępstwa z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, nie objętego przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie i wykraczającego poza granice oskarżenia wyznaczone zdarzeniem historycznym, na którym oparto akt oskarżenia z dnia 9 lutego 2021 r.;
2. rażące naruszenie przepisu art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 14 § 1 k.p.k., stanowiące bezwzględną przyczynę odwoławczą z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k., polegające na nie wskazaniu przez sąd apelacyjny czym kierował się, uznając za dopuszczalne przeprowadzenie dowodów i wykorzystanie przeciwko skazanemu dowodów wykraczających poza granice oskarżenia wyznaczone zdarzeniem historycznym, na którym oparto akt oskarżenia z dnia 9 lutego 2021 r., w postaci wiadomości z komunikatorów „sms” i „mms” znajdujących się na kartach 1626 - 1639 akt sprawy, odczytanych z pamięci telefonów, zabezpieczonych w trakcie przeszukania miejsca zamieszkania skazanego M. T., marki „S.” o numerze [...] i [...], marki „H.” o numerze [...] i [...], marki „K.” o numerze [...] i [...] oraz marki „S.” o numerze [...] i [...], skoro pierwsza wiadomość wygenerowana z tych telefonów jest datowana na dzień 5 stycznia 2020 r. na godzinę 19:49 (karta 1630 verte akt sprawy, poz. 1947 tabeli), a ostatnia jest datowana na dzień 26 września 2020 r. na godzinę 18:44 (karta 1632 verte akt sprawy, poz. 304 tabeli), zaś akt oskarżenia jako końcową granicę historyczną czynów zarzuconych skazanemu w punkcie 4.I. i 4.II. określił datę 22 czerwca 2019 r. a w punkcie 4.III określił jako czas dokonania czynu jeden dzień, to jest 29 września 2020 r.;

3. rażące naruszenie przepisu art. 433 § 2 k.p.k., w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. i w zw. z art. 4 k.p.k. mające oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na nie rozpoznaniu przez sąd apelacyjny zarzutu apelacyjnego dotyczącego pominięcia przy orzekaniu przez sąd I Instancji, części materiału dowodowego potwierdzającego obronę oskarżonego M. T., między innymi w postaci zeznań świadka P. D. oraz zeznań świadka D. K., złożonych na rozprawie w dniu 23 sierpnia 2021 r.;
4. rażące naruszenie przepisu art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez niewskazanie na jakiej podstawie sąd dokonał ustalenia faktycznego polegającego na przypisaniu oskarżonemu P. P. motywów działania nigdy przez niego nie podniesionych i nie wynikających z materiału dowodowego zgromadzonego w toku postępowania, niejako w formie uzupełnienia jego wyjaśnień, dokonanego przez sędziego sprawozdawcę;
5. rażące naruszenie przepisu art. 170 § 1a i § 2 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k. i art. 458 k.p.k., mające oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez oddalenie wniosku dowodowego o przesłuchanie w charakterze świadka P. Z., na podstawie niedopuszczalnej w tym przypadku przesłanki z art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. odnoszącej się do stwierdzenia, że wniosek dowodowy zmierza w sposób oczywisty do przedłużenia postępowania oraz na podstawie nieistniejącej i nie znajdującej żadnego oparcia w przepisach, przesłanki w postaci „wewnętrznego przekonania” Sądu Apelacyjnego, że z kontekstu wynika wprost, iż słowa „wujek” i „ciotka” używane w treści „sms-ów” i „mms-ów” z całą pewnością oznaczają narkotyki, pomimo oczywistej sprzeczności tego wniosku z zeznaniami świadka D. K. i własnymi ustaleniami sądu;
6. rażące naruszenie przepisu art. 433 § 2 k.p.k., mające oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, polegające na nierozpoznaniu przez Sąd Apelacyjny zarzutu apelacyjnego dotyczącego obrazu art. 2 i art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 2016/343 z dnia 9.03.2016 r. w sprawie wzmocnienia niektórych aspektów domniemania niewinności i prawa do obecności na rozprawie w postępowaniu karnym;

7. rażące naruszenie przepisu art. 452 § 3 k.p.k., mające oczywisty wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, poprzez jego nie zastosowanie, przy jednoczesnym ustaleniu, że wniosek dowodowy oskarżonego o przesłuchanie świadka P. Z. podlegałby oddaleniu na podstawie art. 452 § 2 pkt 2 k.p.k., podczas gdy zeznania tego świadka mogły *potwierdzić* obronę oskarżonego i podważyć zasadność ustaleń sądu apelacyjnego w zakresie opisanym w zarzucie kasacyjnym nr 5 co miało istotne znaczenie dla ustalenia czy oskarżony rzeczywiście popełnił zarzucane mu przestępstwa;
8. naruszenie przepisu art. 440 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie pomimo tego, że utrzymanie w mocy wyroku Sądu Okręgowego w Poznaniu z dnia 29 grudnia 2021 r. - sygn. akt III K 69/21, w kontekście ujawnionych okoliczności było rażąco niesprawiedliwe i winno być uchylone niezależnie od granic zaskarżenia.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja okazała się być bezzasadna i to w stopniu oczywistym. Nie potwierdził się bowiem żaden z zarzutów sformułowanych przez obrońcę, nie dostrzeżono także innych uchybień, które podlegałyby uwzględnieniu z urzędu.

W pierwszej kolejności odnieść się należy do zarzutów mających wskazywać na zaistnienie bezwzględnych przesłanek odwoławczych. W ocenie obrońcy, przeprowadzenie dowodów i uznanie ich za materiał procesowy przydatny do poczynienia określonych faktycznych, który dotyczy czasu nieobjętego zarzutami, powodować ma, że doszło do spełnienia nakazującej umorzenie postępowania, po myśli art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. Zarzuty te są w sposób oczywisty nietrafne. Ani akt oskarżenia, ani wyroki sądów obu instancji nie zawierają oskarżenia lub innej próby przypisania M. T. winy za wskazywane w kasacji czyny mające być popełnionymi w okresie od 5 stycznia 2020 roku do 26 września 2020 roku. **Posłużenie się przez sąd dowodami niedotyczącymi wprost stawianego oskarżonemu zarzutu, obejmującymi inny czas, z pewnością nie stanowi działań podjętych bez skargi uprawnionego oskarżyciela. Można natomiast z pewnością przy pomocy takich dowodów uzupełniając dokonać ustaleń dotyczących stanu faktycznego w zakresie**

czynu objętego zarzutem bądź zweryfikować inne dowody. W tym akurat przypadku służyły one w szczególności weryfikacji innych dowodów, w tym wyjaśnień samego M. T.. Z pewnością nie były one jedynym materiałem potwierdzającym relacje P. P., którą to ocenę Sądu Najwyższego potwierdza uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego w Poznaniu.

Zarzuty mające wskazywać na zaistnienie bezwzględnych przyczyn odwoławczych są przy tym ściśle merytorycznie związane z zarzutami naruszenia prawa procesowego w pkt. 5 i 7 kasacji. Również i one są bezzasadne w sposób oczywisty, mimo dostrzeżenia przez Sąd Najwyższy uchybień w procedowaniu w zakresie rozpoznania wniosku przez sąd *ad quem*. Dla oczyszczenia przedpola wskazać bowiem należy, iż złożonych w apelacji wniosków dowodowych sąd apelacyjny nie rozpoznał (k. 2319v akt sprawy). Nie może budzić jakichkolwiek wątpliwości, iż **wniosek dowodowy powinien zostać rozpoznany w ramach przewodu sądowego, a decyzja oddalająca ów wniosek winna zostać wyrażona na rozprawie lub posiedzeniu w formie postanowienia z uzasadnieniem, zgodnie z art. 170 § 3 k.p.k. i art. 94 § 1 pkt 5 k.p.k. w zw. z art. 98 § 1 k.p.k.** W orzecznictwie i doktrynie podkreśla się, iż **miejszem do oddalania wniosków dowodowych i uzasadniania takiej decyzji nie jest uzasadnienie wyroku** (por. wyrok SN z dnia 5 października 2010 roku, IV KK 61/10, BPK SN 2010, nr 5, poz. 1.2.5, s. 13; wyrok SN z dnia 9 września 2011 r., IV KK 37/11, LEX nr 1027187; wyrok SN z dnia 11 września 2013 r., III KK 156/13, LEX nr 1377925; wyrok SA w Gdańsku z dnia 14 grudnia 2011 roku, II AKa 368/11, Przegląd Orzecznictwa Sądu Apelacyjnego w Gdańsku 2012, nr 3, poz. 3; wyrok SA w Warszawie z dnia 24 lipca 2014 r., II AKa 181/14, LEX nr 1496106; L. K. Paprzycki [w:] J. Grajewski, S. Steinborn, L. K. Paprzycki, Kodeks postępowania karnego. Tom I. Komentarz do art. 1-424, wyd. III, Warszawa 2013, s. 577-578; T. Grzegorzczak, Kodeks postępowania karnego. Komentarz, wyd. III, Kraków 2003, art. 170).

W żadnej mierze nie można mówić o naruszeniu przez sąd II instancji wskazanych w kasacji przepisów. Po pierwsze, **gdy wniosek dowodowy strony nie zawiera tezy dowodowej, może on, a wręcz powinien zostać pozostawiony**

bez rozpoznania na podst. art. 169 § 1 k.p.k., po wezwaniu strony do uzupełnienia tego braku formalnego. Już sam brak wypełnienia przesłanki w postaci sformułowania tezy dowodowej sprawia, iż wniosek taki nie stanowi w ogóle wniosku dowodowego. Można więc uznać taki wniosek za niedopuszczalny wyłącznie na podstawie art. 169 § 1 k.p.k. (postanowienie SN z dnia 24 października 2017 r., V KK 296/17, LEX nr 2408342). Teza dowodowa bowiem to nie to samo co okoliczności, na które świadek winien być zdaniem wnioskodawcy przesłuchany. Jest to jedynie środek prowadzący do celu – a zatem wykazania określonej tezy, którą strona zamierza udowodnić. Winno to niewątpliwie wynikać bezpośrednio z wniosku, choćby po to by realnie nie unicestwiać uprawnień sądu, o którym mowa w art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. *in fine* (por. T. Grzegorzczak [w:] *Kodeks postępowania karnego. Komentarz*, wyd. III, Kraków 2003, art. 169; Postanowienie SN z 5.10.2004 r., II KK 121/03, OSNKW 2004, nr 10, poz. 97).

W realiach niniejszej sprawy, brak przedstawienia okoliczności, które miałyby być udowodnione (a więc tezy dowodowej) w złożonym w apelacji wniosku dowodowym, w żadnej mierze nie pozwala na czynienie hipotetycznych choćby, choć w tym wypadku całkowicie nietrafnych, założeń, że dowód z zeznań P. Z. miałby istotne znaczenie dla ustalenia czy został popełniony czyn zabroniony, czy stanowi on przestępstwo i ewentualnie jakie. Pomimo więc oczywistego uchybienia procesowego sądu odwoławczego, trafnie sąd ten przyjął, iż zbędne było przesłuchiwanie świadka P. Z. na okoliczność ustalenia znaczenia słów używanych w korespondencji sms-owej oskarżonego. Ustalenia poczynione przez sąd odwoławczy pozostają pod pełną ochroną art. 7 k.p.k. Dodać można, że posługiwanie się swoistym kodem (szyfrem) przy czynieniu ustaleń dotyczących przekazywania lub kupna-sprzedaży materiałów lub środków zabronionych przez osoby w taką działalność zaangażowane, winno stanowić okoliczność notoryjną.

Pomimo więc dostrzeżenia z urzędu uchybienia sądu odwoławczego, nie stanowiła ona bezwzględnej przesłanki odwoławczej, o której mowa w art. 439 § 1 k.p.k., a wykazywane z kolei przez skarżącego uchybienie w kontekście

poczynionych przez ten sąd ustaleń nie mogło mieć żadnego wpływu na treść podjętego rozstrzygnięcia.

Całkowicie bezzasadny był również zarzut opisany w pkt 3 kasacji, dotyczący nienależytej kontroli odwoławczej zarzutu apelacyjnego obejmującego pominięcie przy czynieniu ustaleń faktycznych dowodów o wydźwięku pozytywnym dla M. T., w szczególności zeznań P. D. i D. K.. Jakkolwiek sąd odwoławczy istotnie nie odniósł się wprost do tych dowodów rozpoznając apelację obrońcy, to sąd I instancji dowody te prawidłowo ocenił uznając, że nie mają one znaczenia dla rozpoznania sprawy (k. 17 uzasadnienia wyroku sądu okręgowego), a sąd II instancji w sposób ogólny ocenę tę zaakceptował. Sąd ten uznał je za wiarygodne co do faktu wspólnego prowadzenia prac budowlanych oraz posługiwaniem się przez D. K. pseudonimem „W.”. Jednocześnie odmówił walory wiarygodności tym oświadczeniom, z których miałyby wynikać, iż w przesyłanych wiadomościach tekstowych dotyczących „wypożyczenia wujka” chodziło o pomoc ww. świadka (str. 8 uzasadnienia wyroku sądu apelacyjnego).

Istotnie natomiast sądy obu instancji nie odnosiły się wprost do okoliczności podanych przez świadka P. D., na które uwagę zwrócił obrońca tak w apelacji, jak i w kasacji, *de facto* powtarzając zarzut apelacyjny w skardze kasacyjnej. Pomimo wywarcia przez skarżącego wrażenia, iż owo pominięcie mogło istotnie mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, to jednak w istocie przedstawiona teza jest jedynie wynikiem swoistej interpretacji zeznań świadka dokonanej przez obrońcę. Zgodnie bowiem z zeznaniami P. D., nawet jeśliby ocenić je w tym zakresie za wiarygodne, to po pierwsze okres kwietnia 2019 roku nie jest w sposób pewny czasem, gdy współpracował on z M. T. przy pracach budowlanych. Świadczy o tym doskonale sformułowane zastrzeżenie „gdzieś od kwietnia”. Po wtóre, z dowodu tego wynika, iż świadek D. miał poznać M. T. w tym samym czasie co D. P. Problem polega jednak na tym, iż P. D. nie wskazał daty, w której poznał M. T., jak chciałby tego obrońca. Wreszcie, po trzecie, świadek P. D. wskazując na czas poznania się M. T. z D. P. przy okazji pożyczania rusztowania budowlanego znów nie był w tym zakresie stanowczy, określając swoją wiedzę jako „z tego co kojarzę”. Z całą zatem pewnością te lakoniczne i obarczone dużą dozą niepewności zeznania świadka P.

D. w zakresie wskazywanym w kasacji nie mogły w żaden sposób skutkować uznaniem faktycznie zaistniałego błędu sądu odwoławczego za uchybienie o charakterze rażącym, bądź mającym mieć wpływ na treść wyroku, tym bardziej istotnego, wymaganego w postępowaniu kasacyjnym po myśli art. 523 § 1 k.p.k.

Kolejny zarzut kasacji, opisany w pkt. 4, także ocenić należało jako oczywiście bezzasadny. Skarżący zakwestionował bowiem, pod pozorem naruszenia przepisów procesowych, ustalenia faktyczne, jakie rzekomo miał poczynić sąd odwoławczy. Za wystarczające odniesienie się do tego zarzutu wystarczy wskazać, że kwestionowany przez obrońcę fragment uzasadnienia sądu apelacyjnego (str. 10 uzasadnienia) nie był jego ustaleniem, a jedynie spekulacją, niemającą żadnego wpływu na wydany wyrok. Zapomina bowiem skarżący, iż wcześniej sąd *ad quem* uznał zarzut apelacyjny związany z ustaleniem osoby inicjującej spotkanie M. T. z P. P. za nietrafiony.

Odnosząc się do zarzutu kasacji oznaczonego numerem 6 wskazać należy, iż istotnie zarzut odwoławczy obejmujący naruszenie łącznie art. 5 § 2 k.p.k. oraz art. 2 i 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 z dnia 9 marca 2016 r. (Dz. U. EU L.2016.65.1 z dnia 11 marca 2016 r.; dalej „dyrektywa”) sąd apelacyjny rozpoznał odnosząc się tylko do przepisu krajowego, poza zakresem swoich rozważań pozostawiając przepisy tejże dyrektywy (str. 14-15 uzasadnienia). Jakkolwiek więc w procedowaniu sądu *ad quem* istotnie nastąpił błąd, to jednak wbrew twierdzeniom skarżącego nie był on rażący, a nadto w istocie nie mógł wywrzeć żadnego wpływu na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia. W istocie bowiem obrońca całkowicie nietrafnie uznał treść art. 6 ust. 2 dyrektywy za mający mieć szerszy zakres od normy stanowionej przez przepis krajowy – art. 5 § 2 k.p.k.

Zaznaczyć bowiem należy, iż Rozdział 2 dyrektywy zatytułowany „Domniemanie niewinności” stwierdza w art. 3, że państwa członkowskie zapewniają, aby podejrzani i oskarżeni byli uważani za niewinnych do czasu udowodnienia im winy zgodnie z prawem. Do gwarancji omawianej zasady zaliczono więc w art. 6 dyrektywy m. in. tak oczywiste jej aspekty, jak ciężar udowodnienia winy i zasada *in dubio pro reo*. Na tle zmieniających się w Polsce

modeli procesu karnego należy zauważyć, że w dyrektywie (motyw 23) wyraźnie uznano, iż w niektórych państwach członkowskich poszukiwaniem dowodów zarówno obciążających, jak i uniewinniających zajmuje się nie tylko oskarżyciel, lecz także sędziowie i właściwe sądy, co sprawia, że państwa, które nie mają systemu opartego na zasadzie kontradiktoryjności, mają możliwość utrzymania obecnego systemu, pod warunkiem że jest on zgodny z tą dyrektywą oraz z innymi właściwymi przepisami prawa Unii i prawa międzynarodowego (P. Starzyński, Akty prawa wtórnego i zalecenia Komisji Europejskiej [w:] System Prawa Karnego Procesowego. Tom VI. Strony i inni uczestnicy postępowania karnego, red. P. Hofmański, C. Kulesza, Warszawa 2016, s. 655-656).

Dokonując więc oceny zarzutu naruszenia art. 6 ust. 2 dyrektywy, w powiązaniu z art. 5 § 2 k.p.k., ponownie podkreślić należy, że z omawianego przepisu dyrektywy nie wynika norma, która byłaby bardziej korzystna dla oskarżonego, tzn. nakazywała rozstrzygać na korzyść oskarżonego wszelkie, a nie tylko niedające się usunąć wątpliwości. **Stosownie do art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343 państwa członkowskie zapewniają, aby wszelkie wątpliwości co do winy rozstrzygano na korzyść podejrzanego lub oskarżonego, także w sytuacji, gdy sąd dokonuje oceny, czy uniewinnić daną osobę. Nie może zatem budzić wątpliwości choćby już z samej literalnie odczytywanej normy, że przedmiotem dyrektywy są wyłącznie oceny dokonywane odnośnie do najistotniejszej kwestii postępowania karnego – stwierdzenia niewinności lub winy oskarżonego. Owe „wszelkie wątpliwości” dotyczyć więc muszą zakresu ustaleń organu prowadzącego postępowanie odnoszącego się do winy. Nie chodzi więc z pewnością o wszelkie wątpliwości ewentualnie występujące w sprawie, jak zdaje się ten zapis widzieć skarżący.**

„Niedające się usunąć wątpliwości”, o których mowa w art. 5 § 2 k.p.k., należy interpretować nie tylko w kontekście art. 6 ust. 2 dyrektywy, ale również w aspekcie art. 6 ust. 1 tego aktu, który wskazuje, że choć ciężar dowodu winien spoczywać na oskarżeniu, to powyższe stosuje się z zastrzeżeniem obowiązków sędziego lub właściwego sądu w zakresie poszukiwania zarówno dowodów obciążających, jak i uniewinniających. Zważywszy na obowiązki nałożone przez

ustawodawcę krajowego w art. 366 k.p.k., w szczególności wymóg baczenia, aby wyjaśnione zostały wszystkie istotne okoliczności sprawy, w polskim porządku prawnym, wszak uwzględniającym dyrektywę, wątpliwości rozstrzygane są na korzyść oskarżonego po wyjaśnieniu – w granicach możliwości faktycznych i prawnych – wszystkich istotnych okoliczności sprawy, jako niedających się usunąć (por. wyrok SA w Katowicach z dnia 30 października 2019 r., II AKa 483/19, LEX nr 2977534). **Jeśli wątpliwość dowodowa może być przez sąd rozstrzygnięta zgodnie z przyjętymi regułami oceny dowodów, nie ma podstaw do zastosowania normy wynikającej z art. 5 § 2 k.p.k. i art. 6 ust. 2 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/343. Niewymaganie od sądu podejmowania działań weryfikujących i pozwalających dokonać zgodnie z obowiązującymi przepisami oceny istniejących dowodów, nierzadko przecież wzajemnie sprzecznych, prowadziłoby w istocie do możliwości ograniczania postępowania rozpoznawczego do podejmowania ustaleń jak najbardziej korzystnych dla oskarżonego w każdym zakresie, niezależnie od ich prawdopodobieństwa i możliwości weryfikacji.**

Tym samym, pomimo skoncentrowania swojej uwagi przez sąd II instancji jedynie na analizie naruszenia przepisu krajowego, tj. art. 5 § 2 k.k., w sposób oczywisty nie podstaw do uznania, że błąd ten mógłby mieć jakikolwiek wpływ na treść wyroku.

Odnosząc się wreszcie do ostatniego zarzutu zaprezentowanego w kasacji, tj. naruszenia przez sąd apelacyjny art. 440 k.p.k., również i w tym przypadku Sąd Najwyższy uznał go za oczywiście bezzasadny. Tak zarzut, jak i jego bardzo lakoniczne uzasadnienie nie zawierają jakichkolwiek argumentów mogących pozwolić na jego rozważanie w postępowaniu kasacyjnym. Uzasadnieniem tego zarzutu nie może być stwierdzenie (niezależnie od kwestii jego prawdziwości), iż powodem rażącej niesprawiedliwości wyroku dotyczącego M. T. jest nieponiesienie dotkliwych sankcji karnych przez „pozostałych oskarżonych, będących *de facto* takimi samymi uczestnikami przestępczego procederu”.

W związku z oddaleniem kasacji jako oczywiście bezzasadnej Sąd Najwyższy obciążył skazanego M. T. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.

