

POSTANOWIENIE

Dnia 30 czerwca 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

po rozpoznaniu w dniu 30 czerwca 2020 r.

sprawy **M. B.**

skazanego za popełnienie przestępstw z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i innych,

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...),

z dnia 20 listopada 2019 r., sygn. akt II AKa (...),

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.,

z dnia 5 marca 2019 r., sygn. akt V K (...)

postanowił

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. obciążyć skazanego M. B. kosztami

postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

M. R. B. wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 5 marca 2019 r., sygn. akt V K (...), został uznany za winnego popełnienia przestępstw:

1. stanowiących ciąg przestępstw z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani w zw. z art. 91 § 2 k.k., za który wymierzono mu karę 4 lat pozbawienia wolności i

- grzywny w wymiarze 120 stawek dziennych liczonych po 20 zł każda (pkt I wyroku);
2. z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani, za który wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności (pkt II wyroku);
 3. z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani, za który wymierzono mu karę 5 lat pozbawienia wolności (pkt III wyroku);
 4. na podstawie art. 91 § 2 k.k. oraz art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k., połączono orzeczone wobec oskarżonego kary z pkt I, II, III i wymierzono łączną karę 8 lat pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny w (...), po rozpoznaniu apelacji wniesionej przez obrońcę M. R. B., poza dokonaniem zmiany w zakresie opisów czynów stanowiących ciąg, a dotyczących ilości wytworzonej marihuany oraz czasu ich popełnienia, wyrok Sądu I instancji utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego wniósł obrońca M. R. B., który zaskarżając wyrok w całości, zarzucił:

„rażące naruszenie prawa karnego procesowego, poprzez:

1. naruszenie art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nie uwzględnianie przy wydaniu wyroku całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy jak również przeprowadzając ocenę dowodów jedynie na podstawie części zgromadzonego materiału dowodowego, tj. przez zaniechanie przeprowadzenia dopuszczalnego, dostępnego, dającego się przeprowadzić dowodu niezbędnego do wyjaśnienia okoliczności sprawy, w postaci zeznań Funkcjonariuszy Policji - st. asp. P. W., asp. P. W., st. sierż. D. M., asp. sztab. G. L., podkom. A. W., nadinsp. T. G., sierż. B. L., kom. T. T., kom. P. Z., na okoliczność przeprowadzanych oględzin aut, do których kluczyki ujawniono w samochodzie Chevrolet Aveo o nr rej. (...), na okoliczność zabezpieczania toreb, pakunków znajdujących się w autach, sposobu ich zabezpieczania, przenoszenia, izolowania od innych przedmiotów np. ubrań

czy chusteczek higienicznych, na których znajdowały się próbki biologiczne skazanego M. B., osób które uczestniczyły w tych czynnościach i roli w tych czynnościach oskarżonego, wobec wątpliwości co do możliwości naniesienia na owe torby i pakunki materiału genetycznego oskarżonego, wobec stwierdzenia biegłej, iż nie wyklucza ich naniesienia w czasie czynności; gdyż wszystkie te okoliczności pozostają niejasne, a zeznający Policjant S. nie pamiętał w/w okoliczności i nie uczestniczył w części czynności, a ponadto na okoliczność rzekomej wielomiesięcznej obserwacji oskarżonego;

2. naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k., poprzez zaakceptowanie przez Sąd odwoławczy dowolnej, a nie swobodnej oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, polegające na nieuwzględnieniu w materiale dowodowym, zeznań funkcjonariuszy Policji prowadzących czynności operacyjne w tym długotrwałą obserwację oskarżonego M. R. B. oraz materiałów operacyjnych w postaci zdjęć i nagrań z prowadzonej obserwacji co mogło mieć istotny wpływ na jego treść;
1. naruszenie art. 193 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. przez zaniechanie przeprowadzenia dopuszczalnego, dostępnego, dającego się przeprowadzić dowodu niezbędnego do wyjaśnienia okoliczności sprawy, w postaci uzupełniającej opinii z zakresu - genetyki sądowej, na okoliczność mechanizmów naniesienia materiałów biologicznych na przedmioty na których został ujawniony, wobec powstania wątpliwości co do ich naniesienia poprzez zetknięcie z rzeczami należącymi do oskarżonego, a wobec braku innych dowodów m.in. przesłuchania Funkcjonariuszy przeprowadzających przeszukanie;
2. naruszenie art. 172 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 9 § 1 k.p.k. przez zaniechanie przeprowadzenia dopuszczalnego, dostępnego dającego się przeprowadzić dowodu niezbędnego do wyjaśnienia okoliczności sprawy, w postaci konfrontacji wyjaśnień oskarżonego M. R. B. z zeznaniami Funkcjonariuszy mających prowadzić obserwacje, na okoliczność rzekomej długości procedury magazynowania narkotyków przez oskarżonego, ukrywania przez niego osobiści narkotyków

w samochodach, wobec braku jakichkolwiek dowodów, iż oskarżony wiedział co jest w samochodach, czy że oskarżony długo i w zamiarze bezpośrednim brał udział w procederze, pomimo iż jego wyjaśnienia świadczą przeciwnie;

3. naruszenie art. 193 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 9 § 1 k.p.k. przez zaniechanie przeprowadzenia dopuszczalnego, dostępnego dającego się przeprowadzić dowodu niezbędnego do wyjaśnienia okoliczności sprawy, w postaci opinii biegłego, z zakresu badania pisma ręcznego, na okoliczność stwierdzenia czy zapiski, na których oparł się sąd, uzasadniając, iż wskazywały one sposób hodowli roślin, ich wzrost i datę posadzenia itp. pochodzą od skazanego M. R. B., wobec kategorycznego stwierdzenia Sądu I instancji, nie popartego żadnymi dowodami;

1. naruszenie art. 2 § 1 pkt. 1 k.p.k. oraz art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., poprzez wydanie orzeczenia skazującego i naruszenie podstawowych zasad procesowych określających regułę dowodzenia winy i zastąpienie ich przez domniemanie winy oskarżonego, i bardzo dowolne, sprzeczne z logiką i zasadami doświadczenia życiowego oceny dowodów opartych na lakonicznych wyjaśnieniach JEDYNEGO Funkcjonariusza Policji P. S., który twierdził o przeprowadzeniu wielomiesięcznej obserwacji skazanego M. R. B., pomimo logicznych sprzeczności m.in., zeznań E. D. ojca E. J. D. -Wynajmującej posesję w C. - co do stanu nieruchomości (braku jakiejkolwiek hodowli) we IX 2017, co do sposobu naniesienia materiału genetycznego na pakunki itp., czy też stawianie kategorycznych stwierdzeń pomimo braku w materiale dowodowych m.in. w kwestii w/w zapisków, długości trwania hodowli w C., roli oskarżonego M. R. B., problemów finansowych oskarżonego, w prowadzonych legalnie dwóch firmach, incydentalności jego zachowań, obawy o życie i zdrowie swojej rodziny i własne;

7. obrazę art. 92 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy wyroku skazującego I Instancji bez dowodów uprawdopodobniających fakt zawinienia oraz z naruszeniem podstawowych zasad procesowych określających regułę dowodzenia winy i zastąpienie ich przez domniemanie winy oskarżonego, szczególnie poprzez

przyjęcie, iż w sposób nie budzący uzasadnionych wątpliwości Sąd I Instancji wykazał na podstawie posiadanego materiału dowodowego, że:

1. oskarżony M. R. B. prowadził hodowlę konopi innych niż włókniste, na wynajmowanej posesji w C.;
2. oskarżony M. R. B. odpowiadał za cały proceder, świadomy konsekwencji swojego działania, handlował narkotykami na szeroką skalę;
3. zebrane ślady biologiczne zostały naniesione poprzez bezpośredni kontakt oskarżonego M. R. B. z badanymi przedmiotami;
4. oskarżony M. R. B. ukrywał znaczące ilości narkotyków w samochodach;

mimo że nie został on oparty na całokształcie materiału dowodowego, a w konsekwencji uznanie tego wyroku przez Instancję Odwoławczą, która winna sprawować funkcję kontrolną, za prawidłowy”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W., .

Prokurator Prokuratury Regionalnej w W. w pisemnej odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje:

Kasacja obrońcy skazanego M. B. jest oczywiście bezzasadna w rozumieniu art. 535 § 3 k.p.k.

Sąd Najwyższy w pełni akceptując stanowisko prokuratora wyrażone w pisemnej odpowiedzi na kasację podkreśla jedynie dodatkowo, że tak sformułowane przez wnoszącego kasację zarzuty, za wyjątkiem zarzutu 2. dotyczą tylko i wyłącznie orzeczenia Sądu I instancji i są całkowicie niezgodne z wymogami określonymi w treści art. 519 k.p.k., który stanowi, iż przedmiotem zaskarżenia może być jedynie wyrok Sądu odwoławczego. Wyrok Sądu I instancji może być w postępowaniu kasacyjnym zaskarżony skutecznie jedynie w sposób pośredni

poprzez wykazanie uchybień, które nastąpiły w trakcie prowadzonej zwyczajnej kontroli odwoławczej. Obrońca nawet nie starał się tego wykazać, stawiając zarzuty które są niemalże powtórzeniem zarzutów apelacyjnych, czy też zmieniając w sposób instrumentalny zarzut błędu w ustaleniach faktycznych na zarzut obrazy przepisów postępowania, pozostawiając jednak jego treść. Skarżący zmierza więc jedynie do ponownej kontroli odwoławczej, czego dowodem jest również domaganie się we wnioskach końcowych uchylenia obu zapadłych w sprawie wyroków i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji. Sąd odwoławczy natomiast należycie rozważył wszystkie zarzuty i wnioski apelacji obrońcy i prawidłowo wyjaśnił czym kierował się wydając wyrok oraz dlaczego apelację uznał za niezasadną.

Jedynie w punkcie 2. kasacji obrońca podnosi zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. powiązany z art. 7 k.p.k. Odnosząc się do tego zarzutu należy stwierdzić, że skarżący po raz kolejny nie będąc w stanie podważyć dokonanych w sprawie ustaleń faktycznych, stara się zakwestionować uboczne okoliczności, takie jak okres, przebieg i wynik obserwacji policyjnej prowadzonej wobec skazanego. W trakcie postępowania sądowego na temat prowadzonych czynności operacyjno - rozpoznawczych został przesłuchany ich uczestnik P. S., który z uwagi na objęcie tych czynności tajemnicą, zeznawał jedynie w dozwolonym, ogólnym zakresie. Sąd Apelacyjny, analizując proces przeprowadzenia i oceny dowodów dokonanych przez Sąd I instancji, słusznie podkreślił jednak, że ustalenia faktyczne w sprawie nie opierają się wcale na ustaleniach operacyjnych policji, w tym obserwacji oskarżonego M. B., ale trzymają się bardzo ściśle dowodów zabezpieczonych w dniu zatrzymania oskarżonego, a Sąd I instancji jedynie w jednym fragmencie ustaleń odwołuje się do obserwacji. Wynikiem obserwacji było właśnie zatrzymanie oskarżonego oraz wkroczenie do budynku, w którym prowadzona była uprawa marihuany, co zostało potwierdzone szeregiem dowodów.

Mając powyższe na uwadze, wobec nie stwierdzenia naruszenia przepisów prawa wskazanych w kasacji, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanego M. B. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w oparciu o przepis art. 636 § 1 k.p.k.

