

POSTANOWIENIE

Dnia 5 grudnia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Wiesław Błus

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 5 grudnia 2017 r.
sprawy **K.B.**,
skazanego z art. 258 § 2 k.k. i in.
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego,
od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)
z dnia 18 maja 2017 r., sygn. akt: II AKa (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w W.
z dnia 29 listopada 2016 r., sygn. akt: XVIII K (...),

p o s t a n o w i ł:

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

UZASADNIENIE

K.B. został oskarżony o to, że:

„I. w okresie nie wcześniej niż od dnia 11 maja 2011 r. do dnia 4 grudnia 2013 r. w miejscowości K. i innych brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej o charakterze zbrojnym, kierowanej przez R.B. ps. B. i Ł.A., mającej na celu popełnianie przestępstw, w tym obrót wbrew przepisom ustawy znacznymi ilościami środków odurzających i substancji psychotropowych,
tj. o czyn z art. 258 § 2 k.k.

II. w okresie nie wcześniej niż od dnia 11 maja 2011 r. do dnia 4 grudnia 2013 r. w miejscowości K., W. i innych, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi w znacznej ilości w postaci łącznie 20 kg marihuany, 50 gramów kokainy i 15 kg amfetaminy w ten sposób, że celem dalszej odsprzedaży nabył od R.B. , działającego wspólnie i w porozumieniu z Ł.A. i D.G. w wielu transakcjach marihuanę w ilości łącznie 15 kg oraz amfetaminę w ilości łącznie 15 kg i jednokrotnie 50 gramów kokainy oraz zbył D.G., działającemu wspólnie i w porozumieniu z R.B. i Ł.A. środki odurzające w postaci marihuany w ilości łącznie 4,5 kg marihuany w czterech transakcjach w ilościach trzykrotnie po 1 kilogramie oraz po nabyciu w jednorazowej transakcji od nieustalonej osoby celem dalszej odsprzedaży 2 kg marihuany, zbył z tej ilości D.G. działającemu wspólnie i w porozumieniu z R.B. i Ł.A. 1,5 kg marihuany w jednorazowej transakcji, przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej oraz czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.

III. w nieustalonym dniu w drugim półroczu 2011 r. w miejscowości J., działając bez wymaganego zezwolenia, posiadał broń palną w postaci pistoletu marki „[...]” prod. belgijskiej, określanego jako „K.”, w ten sposób, że za kwotę 3.500 PLN nabył ww. pistolet od D.G. działającego wspólnie i w porozumieniu z Ł.A. i R.B. , przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej,

tj. o czyn z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

IV. w dniu 24 kwietnia 2013 r. w miejscowości B., wykonując polecenie R.B. i Ł.A. oraz działając wspólnie i w porozumieniu z A.O. ps. O. i D.Ł. ps. Ł., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, za pomocą wprowadzenia w błąd usiłował doprowadzić J.M. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie ok. 100.000 PLN, stanowiących własność M.M., w ten sposób, że podając się za funkcjonariusza Policji wykonał czynność związaną z jego funkcją w postaci przeszukania pomieszczeń domu wraz z zabudowaniami przy ul. Ś. , zamieszkiwanego przez J.M. i L.M., jednak zamierzonego celu nie osiągnęli z

uwagi na brak pieniędzy, przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.”.

Sąd Okręgowy w W. wyrokiem z dnia 29 listopada 2016 r. (sygn. akt: XVIII K (...)) uznał oskarżonego za winnego popełnienia:

I. czynu zarzucanego w punkcie I., przy czym ustalił, że zorganizowana grupa przestępcza o charakterze zbrojnym była kierowana przez dwie ustalone osoby, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję z art. 258 § 2 k.k. i na tej podstawie za czyn ten skazał go i wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

II. czynu zarzucanego w punkcie II., przy czym ustalił, że łączna ilość marihuany wynosiła 19,5 kg, a także, że środki odurzające celem dalszej odsprzedaży nabył on od ustalonej osoby, działającej wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi ustalonymi osobami, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. i na tej podstawie skazał go i wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 350 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 PLN, zaś na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł obowiązek uiszczenia przez oskarżonego nawiązki w kwocie 8.000 PLN na rzecz Stowarzyszenia „M.” (KRS [...]),

III. czynu zarzucanego w punkcie III., przy czym ustalił, że pistolet nabył od ustalonej osoby za pośrednictwem dwóch innych ustalonych osób, tj. czynu wyczerpującego dyspozycję art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i na tej podstawie za czyn ten skazał go i wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

IV. czynu zarzucanego w punkcie IV, przy czym ustalił, że działał on wykonując polecenie dwóch ustalonych osób, działając wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi ustalonymi osobami, a także iż usiłował on doprowadzić J.M. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie 100.000 PLN, tj. czynu wyczerpującego art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zb. z art. 227 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., i na tej podstawie skazał go, a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 §

3 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. karę grzywny w wysokości 80 stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 100 PLN,

V. na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 85a k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył kary jednostkowe:

a) pozbawienia wolności wymierzone w punktach I., II., III. i IV. wyroku i wymierzył oskarżonemu karę łączną 8 lat pozbawienia wolności,

b) kary jednostkowe grzywny, wymierzone w punktach II. i IV. wyroku i wymierzył mu karę łączną grzywny w wysokości 400 stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki na 100 PLN,

VI. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt. V. ppkt. a) wyroku kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 14 października 2015 r. do dnia 29 listopada 2016 r.,

VII. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa opisanego w pkt II. wyroku w kwocie 38.000 PLN,

VIII. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 12.876 PLN,

IX. na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z § 22 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 22 października 2015 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu w zw. z § 14 ust. 2 pkt 4 i 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu zasądził na rzecz adw. T.S. kwotę 2160 PLN plus VAT tytułem nieuiszczonych kosztów obrony z urzędu.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego. Zaskarżając przedmiotowy wyrok w całości na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. zarzucił:

„A. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 167 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia dowodu

z zeznań świadka M.M. oraz świadka o pseudonimie „K.” na okoliczność związku oskarżonego K.B. z udziałem w obrocie narkotykami oraz współuczestnictwa w zorganizowanej grupie przestępczej;

B. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 170 § 2 i 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku obrońcy o przesłuchanie świadków A.P., R.K. i J.P. oraz osób o pseudonimach G., G., M. na okoliczność związku oskarżonego K.B. z udziałem w obrocie narkotykami oraz współuczestnictwa w zorganizowanej grupie przestępczej;

C. w zakresie pkt. I. wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia przez przyjęcie, że oskarżony brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej o charakterze zbrojnym w sytuacji, gdy żaden dowód przeprowadzony w niniejszej sprawie na to nie wskazuje;

D. w zakresie pkt. II. wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia przez przyjęcie, że oskarżony K.B. dopuścił się w okresie nie wcześniej niż od dnia 11 maja 2011 r. do dnia 4 grudnia 2013 r. w miejscowości K., W. i innych, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej oraz wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi w znacznej ilości, przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej oraz czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, podczas gdy z prawidłowej analizy zgromadzonego materiału dowodowego takich wniosków wyciągać nie można;

E. w zakresie pkt. III. wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia przez przyjęcie, że oskarżony w nieustalonym dniu w drugim półroczu 2011 r. w miejscowości Jeziorki, działając bez wymaganego zezwolenia, posiadał broń palną w postaci pistoletu marki „[...]” prod. belgijskiej, określanego jako „K.”, w ten sposób, że za kwotę 3.500 PLN nabył ww. pistolet od ustalonej osoby, za pośrednictwem dwóch innych ustalonych osób, przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej;

F. w zakresie pkt. IV. wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na treść orzeczenia przez przyjęcie, że oskarżony K.B. w dniu 24 kwietnia 2013 r. w miejscowości B., wykonując polecenie dwóch ustalonych osób oraz działając wspólnie i w porozumieniu z dwiema innymi ustalonymi osobami usiłował doprowadzić J.M. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem w postaci pieniędzy w kwocie ok. 100.000 PLN, stanowiących własność M.M. w ten sposób, że podając się za funkcjonariusza Policji wykonywał czynność związaną z jego funkcją w postaci przeszukania pomieszczeń domu wraz z zabudowaniami przy ul. Ś., zamieszkiwanego przez J.M. i L.M., jednak zamierzonego celu nie osiągnęli z uwagi na brak pieniędzy, przy czym czynu tego dopuścił się działając w zorganizowanej grupie przestępczej, w sytuacji gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy przeczy ustaleniom, aby podczas opisanego zdarzenia miało dojść do próby doprowadzenia J.M. do niekorzystnego rozporządzenia cudzym mieniem;

G. obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 7 k.p.k. polegającą na naruszeniu zasady swobodnej oceny dowodów i popadnięcie przez Sąd pierwszej instancji w dowolność ocen, zwłaszcza w zakresie oceny dowodów z zeznań świadków Ł.A., D.G., R.B., J.M., a także wyjaśnień oskarżonego;

H. obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 § 1 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie zachodzących w sprawie wątpliwości dotyczących udziału oskarżonego K.B. w zorganizowanej grupie przestępczej o charakterze zbrojnym oraz w obrocie środkami odurzającymi w znacznej ilości i posiadaniu broni bez zezwolenia, wyłącznie na niekorzyść oskarżonego, a nadto niedopełnienie obowiązku wydania orzeczenia w oparciu o całokształt zgromadzonego materiału dowodowego”.

Niezależnie od ww. zarzutów, z ostrożności procesowej, na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. obrońca oskarżonego zarzucił rażącą niewspółmierność wymierzonych oskarżonemu K.B. kar jednostkowych, jak i kary łącznej, wynikającą z nadmiernie surowego ich wymiaru.

W konkluzji obrońca oskarżonego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w (...), wyrokiem z dnia 18 maja 2017 r., sygn. akt: II AKa (...), utrzymał wyrok Sądu pierwszej instancji w mocy.

Kasację od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...), II Wydział Karny z dnia 18 maja 2017 r., sygn. akt: II AKa (...), wniósł obrońca skazanego, zarzucając rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

„a) 437 § 1 k.p.k. w zw. art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy przez Sąd II Instancji w części wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 29 listopada 2016 r. pomimo, iż wyrok ten na skutek rażąco naruszonych przepisów prawa procesowego na etapie rozpoznawania sprawy przez Sąd I Instancji, winien być zmieniony na korzyść skazanego niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych przez obrońcę w apelacji zarzutów;

b) art. 7 k.p.k. art. 4 k.p.k., art. 5 k.p.k., art. 424 k.p.k. oraz 457 k.p.k. manifestujące się w nadaniu prawomocności rozstrzygnięciu Sądu Okręgowego i przyjęciu jako własnych ustaleń tego Sądu, przy jednoczesnym nie przeprowadzeniu przez Sąd Apelacyjny własnej - wyczerpującej analizy prawidłowości ustaleń i ocen dokonanych przez Sąd Okręgowy, mimo iż poczynione zostały one z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów, z rażącym naruszeniem zasady *in dubio pro reo*, a także w oparciu o wyselekcjonowany i sprzeczny wewnętrznie i zewnętrznie materiał dowodowy, który zawierał jedynie okoliczności obciążające oskarżonego, co znalazło wyraz między innymi w przyznaniu waloru pełnej wiarygodności zeznaniom świadkom korzystającym z art. 60 § 3 kk i nie wyjaśnieniu [nawet w zakresie prób] przez Sąd sprzeczności w tych zeznaniach, co pozostaje w rażącej sprzeczności z wymogami postępowania kontrolnego i prowadzi do powielenia uchybień Sądu Okręgowego w W.;

c) przepisu art. 2 § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. polegające na nie dążeniu przez Sądy I oraz II Instancji do wykrycia prawdy materialnej, dowolnej a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie, pominięciu okoliczności przemawiających na korzyść skazanego K.B., a nadto zaniechanie przeprowadzenia dowodu z przesłuchania świadka o pseudonimie „K.” oraz S., czy

też R.S. na okoliczności istotne z punktu widzenia poczynienia ustaleń w zakresie przynależności skazanego do zorganizowanej grupy przestępczej, jak również udziału w obrocie środkami odurzającymi oraz celem dokonania weryfikacji zeznań świadków korzystających z dobrodziejstwa art. 60 § 3 kk, co w konsekwencji wpłynęło na utrzymanie w mocy w stosunku do K.B. wyroku skazującego;

d) art. 6 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez oparcie orzeczenia w zakresie pkt. I, II i III przez Sąd I Instancji, a następnie utrzymanie go w mocy przez Sąd II Instancji wyłącznie na podstawie zeznań osób korzystających z dobrodziejstwa art. 60 § 3 kk oraz brak jakiejkolwiek inicjatywy dowodowej w zakresie dokonania weryfikacji tych dowodów przez Sąd I Instancji, przy jednoczesnym oddaleniu wniosków dowodowych obrońcy o przesłuchanie szeregu osób mających przynależeć do grupy tzw. „B.”, co doprowadziło do oparcia wyroku o jednostronny, wyselekcjonowany przez Urząd Prokuratorski materiał dowodowy z naruszeniem realizacji zasady prawdy materialnej oraz prawa do obrony skazanego”.

Biorąc powyższe pod uwagę, na podstawie przepisu art. 537 § 1 k.p.k., autor kasacji wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w (...), II Wydział Karny z dnia 18 maja 2017 r. w całości w stosunku do skazanego K.B. oraz poprzedzającego go wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 29 listopada 2016 r. i przekazanie przez Sąd Najwyższy w W. sprawy skazanego do ponownego rozpoznania Sądowi pierwszej instancji.

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Okręgowej w W. del. do (...) Wydziału Zamiejscowego Departamentu do Spraw Przestępczości Zorganizowanej i Korupcji Prokuratury Krajowej w W. wniósł o oddalenie tego nadzwyczajnego środka zaskarżenia jako oczywiście bezzasadnego.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna.

Zarzut naruszenia art. 2 § 2 k.p.k. nie może stanowić samodzielnej podstawy kasacyjnej. Przepis ten zawiera bowiem jedynie ogólną dyrektywę - zasadę, która powinna być realizowana w toku procesu karnego, naruszenie tej zasady nastąpić zaś może tylko poprzez naruszenie przepisu procesowego o bardziej szczegółowym charakterze, przepisu zawierającego konkretny nakaz lub zakaz,

który został np. zignorowany, opacznie zrozumiany lub nie doszło do jego zastosowania. Nie rozwijając tej myśli uznać trzeba, i uznanie to znajduje oparcie w orzecznictwie Sądu Najwyższego, że sformułowany w kasacji zarzut naruszenia przepisu art. 2 § 2 k.p.k. jest, co najmniej niepełny (zob. m.in. postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 4 kwietnia 2013 r., V KK 13/13 i z dnia 20 listopada 2012 r., V KK 106/12 i szereg innych dostępnych w bazie orzeczeń Sądu Najwyższego).

Także zarzut obrazy art. 4 k.p.k. nie może stanowić samodzielnej podstawy kasacyjnej. Przepis ten bowiem również określa tzw. ogólną dyrektywę postępowania i dopiero wskazanie określonych przepisów ustawy procesowej formułujących nakazy i zakazy, które orzekający sąd miał naruszyć, czyniłoby zarzut obrazy art. 4 k.p.k. poprawnym.

Analizując zarzut dotyczący naruszenia zasady *in dubio pro reo*, należy podnieść, że w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. chodzi o wątpliwości, które dostrzegł lub powinien był dostrzec sąd, a nie o wątpliwości zgłaszane przez stronę procesu. Przypomnieć przy tym należy, że nie jest prawidłowe jednoczesne podnoszenie w jednym zarzucie obrazy art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. Wadliwa może być bowiem albo ocena dowodów albo niedające się usunąć wątpliwości nie zostały rozstrzygnięte na korzyść oskarżonego, co może nastąpić przecież dopiero po przeprowadzeniu postępowania dowodowego w zgodzie z wymogami art. 7 k.p.k.

Z kolei, zarzut naruszenia art. 6 k.p.k. odnosi się w istocie do działań Sądu pierwszej instancji, przez co w myśl art. 519 k.p.k. nie mógł być przedmiotem kasacji.

Ponadto, należy stwierdzić, iż zarzut złamania zasady swobodnej oceny dowodów może być samodzielnie i bezpośrednio stawiany wyrokowi Sądu odwoławczego tylko wtedy, gdy Sąd ten wydał orzeczenie o charakterze reformatoryjnym. A więc, gdy zmienił wyrok Sądu pierwszej instancji dokonując oceny dowodów odmiennej od tej, która legła u podstawy faktycznej wyroku tego Sądu. W przeciwnym wypadku, a więc gdy Sąd odwoławczy utrzymuje w mocy orzeczenie Sądu I instancji, zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. może być w kasacji podniesiony tylko, jako racja ewentualnego stwierdzenia zasadności i uwzględnienia zarzutów podniesionych pod adresem orzeczenia Sądu odwoławczego. W realiach przedmiotowej sprawy nie można zasadnie przyjąć, aby

sądy obu instancji naruszyły dyrektywy z art. 7 k.p.k. Tym bardziej dotyczy to orzeczenia Sądu odwoławczego, który nie dokonywał żadnej zmiany ustaleń faktycznych sądu pierwszej instancji utrzymując w mocy tenże wyrok. Sam fakt, iż przyjęte przez Sądy założenia dowodowe nie odpowiadają subiektywnym oczekiwaniom skarżącego nie jest wystarczający do skutecznego podnoszenia zarzutu złamania zasady swobodnej oceny dowodów.

Zarzut naruszenia art. 167 k.p.k. stanowi powtórzenie zarzutu sformułowanego uprzednio w apelacji (pkt A) prawidłowo rozpoznanego przez Sąd odwoławczy. Jego zawarcie w rozpoznawanej kasacji nie było zatem dopuszczalne.

Autor kasacji wskazał na rażące naruszenie art. 437 § 1 k.p.k., mimo że przepis ten określający rodzaje rozstrzygnięć sądu odwoławczego, nie mógł być podstawą zarzutu kasacji.

Za trafny nie mógł być też uznany zarzut obrazy art. 457 k.p.k. Odrzucenie bowiem pewnych dowodów, przy jednoczesnym uwzględnieniu innych, stanowi uprawnienie sądu dokonującego ustaleń faktycznych, a ich akceptacja przez Sąd odwoławczy, wyrażona w uzasadnieniu zawierającym wyczerpującą argumentację, nie może być uznane za naruszenie wskazanej regulacji prawnej.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 440 k.p.k. zawartego w kasacji stwierdzić należy, że ma on właśnie taką postać, która dowodzi niezrozumienia istoty tego przepisu. Podniesienie w ramach postępowania kasacyjnego zarzutu naruszenia prawa procesowego - art. 440 k.p.k. jest przecież dopuszczalne, o ile zostanie on powiązany z konkretnym uchybieniem, którym obarczone jest skarżone orzeczenie, a którego nieuwzględnienie z urzędu i utrzymanie orzeczenia w mocy, spowodowało rażącą niesprawiedliwość orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Natomiast brak usatysfakcjonowania skarżącego przedstawioną przez Sąd *ad quem* argumentacją nie może jednak stanowić o wadliwości wydanego orzeczenia, w szczególności o jego rażącej niesprawiedliwości.

Przepis art. 366 § 1 k.p.k. określa sposób procedowania przewodniczącego składu orzekającego Sądu pierwszej instancji, stąd skarga kasacyjna nie jest miejscem na podnoszenie uchybienia temu przepisowi.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.

