

Sygn. akt III KK 216/19

POSTANOWIENIE

Dnia 25 czerwca 2019 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Zbigniew Puskarski

w sprawie **K. M.**

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k. w dniu 25 czerwca 2019 r.

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w O.

z dnia 21 grudnia 2018 r., sygn. akt VII Ka [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w O.

z dnia 26 czerwca 2018 r., sygn. akt VII K [...]

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. zasądzić od skazanego K. M. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w O. wyrokiem z dnia 26 czerwca 2018 r., sygn. akt VII K [...], uznał m.in. K. M. za winnego tego, że:

I. (XX a/o) w okresie od lipca do września 2011 r. w restauracji H. przy trasie krajowej nr [...] w okolicy M., a także w M. i jej okolicy, województwo [...], działając wspólnie i w porozumieniu z X. Y., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uczestniczył w obrocie to jest:

- w lipcu 2011 r. w restauracji H. przy trasie krajowej nr [...] w okolicy M. przekazał X. Y. środek odurzający w postaci haszyszu, to jest sprasowanej żywicy konopi innych niż włókniste, o łącznej wadze netto 500 gramów, to jest w znacznej ilości, celem późniejszego przekazania innym osobom, po czym za wymieniony środek odurzający otrzymał od X. Y. 5.000 zł;

- w sierpniu 2011 r. w M. przekazał X. Y. środek odurzający w postaci haszyszu, to jest sprasowanej żywicy konopi innych niż włókniste, o łącznej wadze netto 2000 gramów, to jest w znacznej ilości, celem późniejszego przekazania innym osobom,

- w okresie sierpień - wrzesień 2011 r. w okolicy M., przekazał X. Y. środek odurzający w postaci haszyszu, to jest sprasowanej żywicy konopi innych niż włókniste, o łącznej wadze netto 500 gramów, to jest w znacznej ilości, celem późniejszego przekazania innym osobom,

po czym za wymieniony środek odurzający w postaci haszyszu o łącznej wadze netto 2000 gramów i marihuany o łącznej wadze netto 500 gramów otrzymał od X. Y. 21.000 zł jako część z ustalonej kwoty 24.000 zł, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i wymierzył mu kary 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 200 stawek dziennych grzywny po 50 zł każda (pkt Ia wyroku);

II. (XXI a/o) w okresie 14-16 września 2011 r. w M., działając wspólnie i w porozumieniu z X. Y. i innymi osobami, przyjął samochód marki M. [...], nr rej [...], o wartości około 30.000 zł, celem dalszego zbycia tego pojazdu i ułatwienia innej, ustalonej osobie wyłudzenia odszkodowania poprzez zgłoszenie nieistniejącej kradzieży pojazdu, przy czym za samochód ten kwotę 2.000 zł zaliczył X. Y. na poczet długu za narkotyki, tj. przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. i w zw. z art. 11 § 2 k.k. i przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności (pkt Ib wyroku).

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k., przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., wymierzył wobec oskarżonemu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności (pkt IVa), a na podstawie art. 45 § 1 k.k., przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., orzekł przepadek korzyści majątkowej w kwocie 26.000 zł. (pkt VI a wyroku).

Wyrokiem tym zostali też skazani dwaj inni oskarżeni.

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych. Obrońca K. M. zaskarżył wyrok w części dotyczącej tego oskarżonego, w całości. Zarzucił:

„I. Obrazę prawa procesowego, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia (art. 438 pkt 2 k.p.k.), a polegającą na naruszeniu:

1. art. 7 k.p.k. poprzez wybiórczą, fragmentaryczną, jednostronną i subiektywną, a przy tym rażąco wręcz dowolną ocenę dowodów, co przekracza ramy swobodnej oceny dowodów, w tym:
 - a) poprzez dowolną ocenę zeznań świadka X. Y., polegającą na bezpodstawnym i bezkrytycznym przyjęciu, że zeznania te są w pełni wiarygodne i „jasne, spójne i konsekwentne”, w sytuacji gdy zeznania te są niespójne, zawierają liczne wzajemne, wewnętrzne sprzeczności oraz niedorzeczności oraz są sprzeczne z doświadczeniem życiowym, bez wskazania przy tym w sposób precyzyjny czym Sąd kierował się przyznając im walor wiarygodności, w szczególności mając na względzie, że świadek ten był bezpośrednio zainteresowany wynikiem przedmiotowego postępowania i miał interes w tym, aby obciążyć oskarżonego, a ponadto depozycje X. Y. zawierały wiele niepotwierdzonych informacji, czego Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku nie omówił, naruszając przepis art. 424 k.p.k.,
 - b) poprzez dokonanie dowolnej a nie swobodnej oceny zeznań świadka B. L. polegającej na bezpodstawnym uznaniu, że świadek ten podał, jakoby oskarżony posługiwał się pseudonimem „G.”, podczas gdy z treści protokołu przesłuchania wynika, że był on jedynie używany przez pracowników oskarżonego między sobą, a sam oskarżony nie miał o nim wiedzy, co koresponduje z wyjaśnieniami oskarżonego złożonymi na posiedzeniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania, z których wynika, że nigdy nie posługiwał się pseudonimem „G.”,
2. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez czynienie ustaleń faktycznych na podstawie wyselekcjonowanego materiału, nie zaś wszystkich dowodów zgromadzonych w sprawie, akcentując wbrew zasadzie obiektywizmu okoliczności niekorzystne dla oskarżonego, przy jednoczesnym pominięciu bądź bagatelizowaniu okoliczności dla niego korzystnych, w tym pominięcie

przy dokonywaniu ustaleń faktycznych istotnych okoliczności wynikających z zeznań: D. L., M. D., T. O., B. M., P. G.;

II. błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść (art. 438 pkt 3 k.p.k.), wynikający z obrazu wyżej wymienionych przepisów postępowania a polegający na przyjęciu, iż oskarżony jest sprawcą czynów zabronionych opisanych w pkt I i II części wstępnej zaskarżonego wyroku, podczas gdy swobodnie ocenione dowody, w szczególności zaś racjonalna i obiektywna, a zarazem swobodna w rozumieniu przepisu art. 7 k.p.k. ocena zeznań świadków nie daje żadnych podstaw do przyjęcia sprawstwa oskarżonego za wykazane i udowodnione.”

Dodatkowo z ostrożności procesowej zarzucił:

„III. Rażąca niewspółmierność orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze bezwzględnym 3 lat”.

Podnosząc tak sformułowane zarzuty, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy w O. wyrokiem z dnia 21 grudnia 2018 r., sygn. akt VII Ka [...], zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, zwalniając oskarżonych od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Kasację od prawomocnego wyroku Sądu odwoławczego, zaskarżając go w całości, wniósł obrońca aktualnie skazanego K. M.. Podał, że skargę opiera na następujących podstawach:

„I. w zakresie punktu I lit. a części rozstrzygającej wyroku Sądu I instancji – co do czynu opisanego w punkcie I części wstępnej tego wyroku (XX a/o), utrzymanego w mocy przez wyrok Sądu Odwoławczego, a to polegające na popełnieniu przestępstwa z art. 56 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. – rażącym naruszeniu prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a to art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nienależyte rozważenie wszystkich zarzutów, wybiórcze i dowolne, a przy tym jednostronne ustosunkowanie się do nich wynikające ze skoncentrowania się jedynie na wskazaniu okoliczności mogących

świadczyć o tym, że oskarżony mógł dopuścić się wszystkich zarzucanych mu czynów, w tym w szczególności oparcie się w zasadzie wyłącznie na depozycjach X. Y., co w konsekwencji doprowadziło do oceny materiału dowodowego z naruszeniem zasady określonej w art. 7 k.p.k.

II. w zakresie punktu I lit. b części rozstrzygającej wyroku Sądu I instancji – co do czynu opisanego w punkcie II części wstępnej tego wyroku (XXI a/o), utrzymanego w mocy przez wyrok Sądu Odwoławczego, a to czynu polegającego na popełnieniu przestępstwa z art. 291 § 1 k.k. i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. – rażącym naruszeniu prawa materialnego, a to:

1. art. 291 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, pomimo braku realizacji znamion przestępstwa stypizowanego w tym przepisie;
2. art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 286 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie, pomimo poczynienia przez Sądy obu instancji ustaleń faktycznych – nawet przy założeniu ich prawidłowości – uniemożliwiających zastosowanie wskazanych przepisów.”

W konkluzji autor kasacji wniósł o „uchylenie zaskarżonego wyroku i – przy uznaniu, że skazanie jest oczywiście niesłuszne – uniewinnienie oskarżonego K. M. od zarzucanych mu czynów opisanych w pkt I, II części wstępnej wyroku Sądu I instancji, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania”.

W skardze obrońca zamieścił również wniosek o wstrzymanie, do czasu rozpoznania kasacji, wykonania wyroku skazującego oskarżonego.

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Należało podzielić pogląd prokuratora o oczywistej bezzasadności kasacji, co skutkowało jej oddaleniem w trybie przewidzianym w art. 535 § 3 k.p.k., tj. na posiedzeniu bez udziału stron. Niezależnie od tego, że wiodący wniosek kasacji nie został prawidłowo sformułowany (postulując uniewinnienie skazanego, obrońca powinien zwrócić się o uchylenie także wyroku Sądu pierwszej instancji), w pierwszej kolejności należy zwrócić uwagę na nierespektowanie przez skarżącego reguł postępowania kasacyjnego, w tym podstawowej, że kasacja jest

wnoszona od prawomocnego orzeczenia wydanego przez sąd odwoławczy (art. 519 k.p.k.). Jest to widoczne w przypadku drugiego zarzutu kasacji, podnoszącego obrazę prawa materialnego. Autor kasacji pominął, że przepisów tych nie stosował Sąd odwoławczy, ale Sąd pierwszej instancji, wobec czego zastrzeżenia w tym względzie powinien zgłosić w apelacji, którą również sporządził. Zaniechanie tego i zamieszczenie dopiero w kasacji zarzutu naruszenia przepisów prawa materialnego każe przyjąć, iż skarżący dąży do spowodowania kontroli przez Sąd Najwyższy wyroku Sądu pierwszej instancji, a więc do ponowienia kontroli apelacyjnej, czego nie można apróbować. Możliwe było natomiast, czego obrońca nie uczynił, podniesienie rażącego naruszenia przez Sąd odwoławczy przepisu art. 440 k.p.k., nakładającego na ten organ obowiązek zmiany wyroku sądu pierwszej instancji na korzyść oskarżonego albo uchylenia, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, gdyby utrzymanie wyroku w mocy było rażąco niesprawiedliwe. Nie podejmując zatem rozważań odnośnie do drugiego zarzutu kasacji, można skarżącego odesłać do odpowiedzi prokuratora na tę skargę, w którym to piśmie – przy ogólnym zauważeniu, że „obrońca K. M. dąży do ponowienia kontroli odwoławczej”, wprost nie wytknięto wspomnianej wady zarzutu – zawarto szereg trafnych spostrzeżeń, w tym wskazano, z odwołaniem się do orzecznictwa sądów i piśmiennictwa prawniczego, iż wbrew przekonaniu autora kasacji, jest dopuszczalne przyjęcie, że udzielający pomocy do popełnienia przestępstwa kierunkowego, w tym wypadku oszustwa, działa z zamiarem ewentualnym.

W nawiązaniu do pierwszego zarzutu skargi, można przyjąć, że ma on charakter zarzutu kasacyjnego, gdy podnosi rażące naruszenie przez Sąd odwoławczy art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. Nasuwa natomiast zastrzeżenia końcowe sformułowanie zarzutu sugerujące, że Sąd odwoławczy miał do spełnienia takie samo zadanie jak Sąd *meriti*, tj. przeprowadzenie oceny materiału dowodowego zgodnie ze wskazaniami art. 7 k.p.k. Wyrazem tego jest też uzasadnienie kasacji, w którym wzmiankowano o „powodzie, dla którego Sąd (drugiej instancji – uwaga SN) dał wiarę depozycjom X. Y., nie dał zaś wiary zeznaniom pozostałych świadków”. W rzeczywistości zadaniem organu *ad quem* było poddanie kontroli wyroku Sądu pierwszej instancji, w granicach zaskarżenia i

przez pryzmat zarzutów podniesionych w apelacji, przy respektowaniu uregulowania zawartego w art. 433 § 1 *in fine* k.p.k.

Treść uzasadnienia kasacji pozwala uznać, że chociaż skarżący przedstawił trafny, poparty orzecznictwem oraz literaturą prawniczą wywód dotyczący właściwego zrealizowania przez sąd odwoławczy obowiązków określonych w art. 433 § 2 i art. 457 § 3 k.p.k., to w istocie naruszenia tych przepisów upatruje, niesłusznie, w podzieleniu przez Sąd Okręgowy oceny dowodów dokonanej przez Sąd pierwszej instancji, w szczególności oceny depozycji (wyjaśnień oraz zeznań) X. Y.. Uznając, że ocena ta nie była wadliwa, organ odwoławczy podkreślił, iż uchylając pierwsze orzeczenie Sądu Rejonowego, polecił dogłębnie wyjaśnić wszystkie wątpliwości co do relacji X. Y., których weryfikacja miała wiązać się z przeprowadzeniem dodatkowych dowodów oraz że Sąd Rejonowy zastosował się do wszystkich udzielonych mu zapatrywań prawnych i wskazań. Uznał też, że wymieniony organ trafnie podniósł, iż „relacje podawane przez X. Y. składane były spontanicznie od pierwszego przesłuchania w charakterze podejrzanego, zaś w toku dalszego postępowania konsekwentnie, jednoznacznie, kategorycznie i niezmiennie wskazywał on na udział wszystkich współoskarżonych, a także jego i ich rolę w opisywanym przestępczym procederze”. Myśl tę Sąd Okręgowy szeroko rozwinął w dalszej części uzasadnienia, podkreślając, że X. Y. opisał „sposób popełnienia przestępstw z uwzględnieniem roli każdego ze współdziałających i chronologii poszczególnych zdarzeń, operując przy tym datami i ilościami środków odurzających będących przedmiotem obrotu, a także odwołując się do charakterystycznych detali.” Sąd *ad quem* nawiązał też do stanowiska Sądu Rejonowego, dzieląc jego konstatację, że podawane przez X. Y. fakty nie są zupełnie gołosłowne, bowiem znajdują co do zasady odzwierciedlenie w zeznaniach świadków: częściowo A. P. i M. D., a nadto E. Y., D. L., B. L. i P. G.. Zapewne wywód Sądu Okręgowego mógłby być jeszcze bardziej szczegółowy, jednak zasadniczo nie pominięto w nim istotnych argumentów mających podważać wiarygodność X. Y. – rozbieżności jego relacji z zeznaniami M. D. co do jej obecności przy zwrocie długu K. M. (świadek ta nie przeczyła jednak, że w tym celu pożyczyła w banku pieniądze i przekazała je Y.), czy też daty zakupu większej partii haszyszu przez D. L. od X. Y.. Fakt, że stanowisko w tym zakresie obrońca uznaje

za nieprzekonujące, nie świadczy o rażącym naruszeniu prawa przez Sąd odwoławczy, podobnie jak niezanegowanie wartości relacji X. Y. z tego względu, że podał, iż nie pilnował ma bieżąco wzajemnych rozliczeń i długu u oskarżonego. Jest to zarzut w istocie apelacyjny, wszakże można wspomnieć, iż nie jest zupełnie niezgodne z zadami logiki i doświadczenia życiowego (co utrzymuje skarżący), że dłużnik nie pamięta dokładnej kwoty długu i nie prowadzi co do niego notatek czy zapisków. Chodzi przy tym o osobę, co do której obrona nadmieniła, iż leczyła się psychiatrycznie z powodu depresji i uzależnienia od alkoholu oraz zażywania innych substancji ujemnie wpływających na zdolności percepcyjne. Było to wzmiankowane, w aspekcie wiarygodności X. Y., marginalnie w uzasadnieniu apelacji, bez twierdzenia, że osobę tę należało przesłuchiwać w obecności biegłego odpowiedniej specjalności, który wydałby stosowną opinię pomocną przy ocenie składanych przez nią depozycji. Trudno zatem uznać za rażące uchybienie podniesioną w kasacji okoliczność, że „Sądu obu instancji zupełnie nie zweryfikowały, czy X. Y. miał i ma pełną zdolność postrzegania lub odtwarzania spostrzeżeń.”

Sąd Okręgowy nie pominął, iż w pewnym zakresie relacje wymienionego zawierają nieścisłości, jednak dotyczące drugorzędnych okoliczności i dające się wytłumaczyć, w tym względzie wskazując m.in. na wypowiedź X. Y. na rozprawie w dniu 21 grudnia 2017 r. Słusznie odnotował, że za szczerością jego relacji przemawia też fakt, iż przedstawiając przebieg poszczególnych zdarzeń i rolę każdego z oskarżonych w ich popełnianiu, nie próbował umniejszyć własnej odpowiedzialności, jak również brak motywu kłamliwego oskarżenia innych osób, w żaden sposób z nim nie skonfliktowanych.

Wymaga na koniec zauważenia, że odrzucenie pewnych dowodów, przy jednoczesnym uwzględnieniu innych, stanowi uprawnienie sądu badającego zasadność oskarżenia, a akceptacja przez sąd odwoławczy takiego postąpienia, o ile zostało prawidłowo umotywowane, nie daje powodu do stawiania zarzutu naruszenia art. 433 § 2, czy art. 457 § 3 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, co czyniło zbędnym wydanie rozstrzygnięcia w przedmiocie wstrzymania wykonania

orzeczenia. Obciążenie skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego znajduje oparcie w art. 636 § 1 i art. 637a k.p.k.

[aw]