

POSTANOWIENIE

Dnia 27 lipca 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Bednarek

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 27 lipca 2023 r.,

w sprawie **M.R.**

skazanego z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego od wyroku Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z 10 listopada 2022 r., sygn. akt II AKa 75/22,

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w S. z 19 listopada 2021 r., sygn. III K 202/21

postanowił:

1. **oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
2. **obciążyć skazanego M.R. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego. [MT]**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 19 listopada 2021 r. Sąd Okręgowy w Szczecinie sygn. akt III K 202/21 uznał oskarżonego M. R. za winnego czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 55 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych po 30 złotych.

Apelacje od ww. wyroku złożyli prokurator i obrońca oskarżanego.

Prokurator zaskarżył wyrok w zakresie orzeczonej kary. Wyrokowi zarzucił rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec M. R. kary 3 lat pozbawienia wolności, równej wysokości dolnego zagrożenia ustawowego za przypisane oskarżonemu

przestępstwo. Zdaniem skarżącego to spowodowało, że orzeczona kara była niewspółmiernie łagodna, nie odpowiadała znacznemu stopniowi społecznej szkodliwości czynu oskarżonego i nie spełniała wobec oskarżonego celów wychowawczych, a także potrzeb w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Stawiając powyższy zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu M. R. za przypisane mu w punkcie I wyroku przestępstwo na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii kary 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 200 stawek dziennych po 30 złotych.

Obróńca oskarżonego zarzucił rozstrzygnięciu:

1. naruszenie art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. polegające na ich niestosowaniu i uwzględnieniu jedynie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego przy jednoczesnym nieuwzględnieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego i w konsekwencji:
 1. bezpodstawnym przyjęciu, że wyjaśnienia M. R. nie zasługują na danie im wiary i oskarżony dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia środków odurzających,
 2. nieprawidłowemu nadaniu znaczenia słowu „załadowali się” w rozmowie oskarżonego z partnerką jako potwierdzenia przez oskarżonego przewozu narkotyków,
 3. nieprawidłowym przyjęciu, iż pojazd przed wydaniem oskarżonemu był dokładnie sprawdzony i z całą pewnością nie znajdowały się w nim środki odurzające,
 4. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia polegającą na naruszeniu art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, a w szczególności wątpliwości co do świadomości i wiedzy oskarżonego, iż przewozi w kierowanym przez siebie pojeździe narkotyki i tym samym popełnia przestępstwo z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,

5. naruszenie przepisów postępowania mających wpływ na wynik sprawy tj. art. 170 § 1 pkt 2 i 3 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., poprzez niesłuszne oddalenie wniosków dowodowych obrońcy oskarżonego:
1. o zwrócenie się na podstawie art. 179 § 1 i 3 k.p.k. przez Sąd do właściwego organu administracji - Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji o zwolnienie funkcjonariuszy policji i świadków z obowiązku zachowania w tajemnicy informacji niejawnych związanych z przeprowadzoną operacją policyjną wobec M. R., w tym m.in. informacji dot. źródła wiedzy funkcjonariuszy co do znajdowania się w pojeździe środków odurzających, czasu uzyskania tej informacji, podjęcia przez funkcjonariuszy ewentualnych czynności weryfikujących wiarygodność źródła, informacji czy prowadzona była obserwacja pojazdu, jak długo była prowadzona obserwacja, jakie działania podjęli funkcjonariusze oraz jaki był ich wynik - i uzupełniające przesłuchanie świadków w tym zakresie,
 2. przesłuchania w charakterze świadka A. F. na okoliczność nocowania przez oskarżonego w mieszkaniu ww. w czasookresie zarzuconego czynu, przyjazdu do Holandii z zamiarem podjęcia pracy, pozostawienia samochodu i kluczyków do samochodu, w którym ujawniono narkotyki w czasie pobytu w Holandii bez nadzoru oskarżonego przez co niewyjaśnione zostały wszystkie okoliczności, niezbędne do prawidłowego rozpoznania niniejszej sprawy,
 3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia polegającego na tym błędnym przyjęciu, iż M. R. dokonał świadomie wewnątrzwspólnotowego przywozu z Holandii do Polski znacznej ilości środków odurzających, podczas gdy ze zgromadzonego materiału dowodowego wynika, że M. R. nie wiedział, iż w kierowanym przez niego pojeździe znajdują się narkotyki.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuconego mu czynu.

Wyrokiem z 10 listopada 2022 r. Sąd Apelacyjny w Szczecinie, sygn. akt II AKa 75/22 utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Kasację od wyroku złożył obrońca M. R.. Autor kasacji zarzucił rozstrzygnięciu:

1. naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. - polegające na uchybieniu prawidłowej kontroli odwoławczej przez nierozważenie zarzutów odwoławczych dotyczących dokonania ustaleń faktycznych przez sąd *a quo* na podstawie dowodów w postaci zeznań świadka E. B. oraz niesłuszne nieuwzględnienie wniosków dowodowych:
 - a. o zwrócenie się na podstawie art. 179 § 1 i 3 k.p.k. przez sąd do właściwego organu administracji - Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji o zwolnienie funkcjonariuszy policji i świadków z obowiązku zachowania w tajemnicy informacji niejawnych związanych z przeprowadzoną operacją policyjną wobec M. R., w tym m.in. informacji dot. źródła wiedzy funkcjonariuszy co do znajdowania się w pojeździe środków odurzających, czasu uzyskania tej informacji, podjęcia przez funkcjonariuszy ewentualnych czynności weryfikujących wiarygodność źródła, informacji czy prowadzona była obserwacja pojazdu, jak długo była prowadzona obserwacja, jakie działania podjęli funkcjonariusze oraz jaki był ich wynik - i uzupełniające przesłuchanie świadków w tym zakresie,
 - b. przesłuchania w charakterze świadka A. F. na okoliczność nocowania przez oskarżonego w mieszkaniu ww. w czasookresie zarzuconego czynu, przyjazdu do Holandii z zamiarem podjęcia pracy, pozostawienia samochodu i kluczyków do samochodu, w którym ujawniono narkotyki w czasie pobytu w Holandii bez nadzoru oskarżonego oraz brak rozpoznania zarzutu dot. ww. wniosków dowodowych obrońcy w apelacji,
2. naruszenie art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. - polegający na ich niestosowaniu i uwzględnieniu jedynie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego przy jednoczesnym nieuwzględnieniu dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego i w konsekwencji: bezpodstawnym przyjęciu, że wyjaśnienia M. R. nie zasługują na danie im wiary i oskarżony dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia środków odurzających, nieprawidłowemu nadaniu znaczenia słowu załadowali się" w rozmowie oskarżonego z partnerką jako potwierdzenia przez oskarżonego przewozu narkotyków, - nieprawidłowym przyjęciu, iż pojazd przed "daniem

oskarżonemu był dokładnie sprawdzony i z całą pewnością nie znajdowały się w nim środki odurzające,

3. naruszenie art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, a w szczególności wątpliwości co do świadomości i wiedzy oskarżonego, iż przewozi w kierowanym przez siebie pojeździe narkotyki i tym samym popełnia przestępstwo z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Podnosząc sformułowane powyżej zarzuty, na podstawie art. 537 k.p.k., skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w całości oraz wyroku Sądu Okręgowego w Szczecinie z dnia 19 listopada 2021 r., sygn. Akt. III K 202/21 i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Szczecinie do ponownego rozpoznania.

W odpowiedzi na kasację prokurator wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył co następuje.

Kasacja jako oczywiście bezzasadna podlegała oddaleniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Na podstawie art. 523 § 1 k.p.k. i 519 k.p.k. kasacja przysługuje od prawomocnego wyroku sądu odwoławczego i może być wniesiona tylko z powodu uchybień wymienionych w art. 439 k.p.k. lub innego rażącego naruszenia prawa, jeżeli mogło ono mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Sąd Najwyższy nie jest uprawniony w ramach postępowania kasacyjnego do ponownej oceny dowodów i na tej podstawie kontrolowania prawidłowości poczynionych ustaleń faktycznych. Na tym etapie niedopuszczalne jest również podnoszenie w kasacji zarzutów skierowanych przeciwko orzeczeniu sądu I instancji.

Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego przeniknięcie uchybienia pierwszoinstancyjnego do postępowania odwoławczego aktualizować się może dopiero w sytuacji, gdy sąd odwoławczy przeprowadzi nienależytą kontrolę instancyjną i zaakceptuje orzeczenie sądu pierwszej instancji, pomimo że dotknięte jest ono wadami, na które zwrócono uwagę w zwykłym środku odwoławczym (*tak: postanowienie SN z 30.08.2022 r., I KK 236/22, LEX nr 3483535*). W takim wypadku to na skarżącym ciąży obowiązek podniesienia i

wykazania wadliwości procedowania przez sąd odwoławczy, w następstwie, którego doszło do owego przeniknięcia uchybienia do orzeczenia drugoinstancyjnego, co mogłoby się wyrażać w nierzetelnym rozpoznaniu zarzutów środka odwoławczego, oraz wykazania, że uchybienie to mogło mieć wpływ - i to istotny - na treść zaskarżonego orzeczenia (*tak: postanowienie SN z dnia 14 kwietnia 2021 r., III KK 16/21, LEX nr 3220128*).

W pierwszym z zarzutów zawartych w nadzwyczajnym środku zaskarżenia autor kasacji zarzuca sądowi odwoławczemu nieprawidłowe rozpoznanie zarzutów apelacyjnych (art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k.) dotyczących naruszeń popełnionych przez sąd I instancji oraz nieuwzględnienie złożonych wniosków dowodowych. Zarzut ten okazał się jednak chybiony. Należy wskazać, że analiza uzasadnienia zarzutu wskazuje, że tylko pozornie dotyczy on nieprawidłowej kontroli instancyjnej bowiem w istocie autor kasacji zmierza do podważenia na etapie kasacyjnym ustaleń faktycznych w zakresie sprawstwa skazanego. Przepis art. 433 § 2 k.p.k. może być naruszony jedynie wówczas, kiedy sąd odwoławczy nie ustosunkuje się do określonego zarzutu wskazanego w apelacji, przy czym to na autorze kasacji spoczywa obowiązek wskazania konkretnych zarzutów apelacyjnych, z którymi wiąże naruszenie standardu rzetelnej kontroli odwoławczej oraz uzasadnienia swego stanowiska w odniesieniu do argumentacji (lub jej braku) sądu *ad quem*.

Tym wymogom skarżący nie sprostał. Sąd odwoławczy w istocie odnosi się zbiorczo do przedstawionych drobiazgowo w apelacjach zarzutów, jednak nie można uznać, że poprzez to nie zostały jakieś zarzuty rozpoznane w ogóle. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, że zdaniem Sądu Apelacyjnego kompleksowa ocena dowodów dokonana przez sąd rozstrzygający jest prawidłowa. W treści uzasadnienia sąd *ad quem* odniósł się do oceny zeznań świadka E. B. sądu I instancji. W tym miejscu wskazać należy, że w obecnie obowiązującym modelu postępowania odwoławczego obowiązkiem sądu II instancji jest uzupełnienie postępowania dowodowego w sytuacji, gdy dostrzega on braki w zakresie dotychczas przeprowadzonych dowodów. Jak wynika z treści uzasadnienia sąd *ad quem* nie miał wątpliwości co do kompletności materiału dowodowego i prawidłowości oceny dowodów dokonanej przez sąd I instancji

Sąd Apelacyjny oddalił wniosek dowodowy złożony na etapie postępowania odwoławczego wskazując, iż z uwagi na brak informacji o miejscu pobytu A. F. dowodu nie da się przeprowadzić. Ze wzmianki w protokole rozprawy apelacyjnej wynika, również, że wniosek o zwrócenie się na podstawie art. 179 § 1 i 3 k.p.k. przez sąd do właściwego organu administracji - Ministra Spraw Wewnętrznych i Administracji nie podlegał rozpoznaniu przez Sąd Apelacyjny w Szczecinie jako oparty na tych samych podstawach faktycznych co wniosek rozpoznany już przed sądem I instancji.

Również chybiony okazał się zarzut z pkt 2 kasacji w którym skarżący kwestionuje dokonaną przez sąd odwoławczy ocenę dowodów, wskazując, że sąd II instancji nie uwzględnił okoliczności przemawiających na korzyść skazanego. Zarzut ten jest nie tylko nieprawidłowo sformułowany, ale i niesłuszny. Należy wskazać, że zarzucanie na etapie kasacyjnym naruszenia art. 7 k.p.k. czy też art. 410 k.p.k. może być skutecznie formułowany jedynie, gdy sąd odwoławczy ocenia odmiennie zgromadzone w sprawie dowody albo gdy uzupełnia przewód sądowy i przeprowadza samodzielnie postępowanie dowodowe. Wówczas dokonuje własnej oceny dowodów na podstawie art. 7 k.p.k., zaś gdy przeprowadza dowody, to zobowiązany jest do ujawnienia wszystkich istotnych okoliczności na rozprawie apelacyjnej - art. 410 - co w przedmiotowej sprawie nie miało miejsca.

Dodatkowo, w ocenie Sądu Najwyższego, argumentacja autora kasacji w zakresie tego zarzutu stanowi jedynie prezentację hipotetycznych twierdzeń i alternatywnej – wobec dokonanej przez sąd I instancji i zaaprobowanej przez sąd odwoławczy oceny dowodów.

Również chybiony okazał się trzeci z zarzutów wywiedzionych w kasacji. Zgodnie z orzecznictwem Sądu Najwyższego, przepis art. 5 § 2 k.p.k. nie dotyczy wątpliwości stron, natomiast o istnieniu niedających się usunąć wątpliwości nie przesądza zaprezentowanie przez obronę alternatywnej wersji przebiegu wydarzeń, która jednak okazała się niewiarygodna (*tak: postanowienie SN z 22.09.2022 r., III KK 400/22, LEX nr 3488897*). Takich wątpliwości sądy orzekające w sprawie nie powzięły. W tym miejscu należy zwrócić uwagę na wewnętrzną sprzeczność kasacji w zakresie w jakim jej autor zarzuca zaskarżonemu rozstrzygnięciu naruszenie art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k.

Przypomnieć należy, że zgodnie z orzecnictwem Sądu Najwyższego, co do zasady nie jest możliwe równoczesne podnoszenie zarzutu naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. lub art. 410 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., a to z uwagi na fakt, iż przepisy te mają charakter rozłączny. Niedające się usunąć wątpliwości mogą powstać jedynie wówczas, gdy sąd orzekający, po wyczerpaniu wszystkich możliwości dowodowych, oceni materiał dowodowy zgodnie ze standardami wyznaczonymi przez zasadę swobodnej oceny dowodów (*postanowienie SN z 23 sierpnia 2018 sygn. V KK 251/18; zob. także postanowienie SN z 14 lipca 2022 r. sygn. II KK 263/22, postanowienie SN z 15.06.2023 r., IV KK 544/22, LEX nr 3586065*).

Z powyższych powodów, Sąd Najwyższy postanowił jak w części dyspozytywnej postanowienia, obciążając skazanego na podstawie art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. kosztami procesu w postępowaniu kasacyjnym.

[SOP]

(r.g.)