

Sygn. akt III KK 440/22

POSTANOWIENIE

Dnia 12 października 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Gierszon

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej
w dniu 12 października 2022 r.,
sprawy **R. K.**
skazanego z art. 258 § 1 k.k. i inne
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie
z dnia 22 lipca 2021 r., sygn. akt II AKa 27/21,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Krakowie
z dnia 28 września 2020 r., sygn. akt III K 12/19,

postanowił

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) zwolnić skazanego R. K. od kosztów postępowania kasacyjnego i wchodzące w ich skład wydatki przejąć na rachunek Skarbu Państwa;**
- 3) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. S. F., Kancelaria Adwokacka w Krakowie, kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem złotych), w tym 23% VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji w charakterze obrońcy z urzędu skazanego R. K..**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 28 września 2020 r., sygn. akt III K 12/19, Sąd Okręgowy w Krakowie skazał m.in. R. K. za przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.; art. 54 § 1 k.k.s. w

zw. z art. 37 § 1 pkt 1, 2, 5 k.k.s. w zw. z art. 6 § 2 k.k.s.; art. 12a ust. 2 ustawy z dnia 2 marca 2001 r. o wyrobie alkoholu etylowego oraz wytwarzaniu wyrobów tytoniowych w zw. z art. 12 § 1 k.k. Wymierzył za te przestępstwa, kolejno, kary: 6 miesięcy pozbawienia wolności, 1 roku pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 20 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 90 zł oraz 1 rok pozbawienia wolności, a następnie orzekł łączną w wysokości 1 roku i 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Po rozpoznaniu apelacji prokuratora i obrońców oskarżonych, Sąd Apelacyjny w Krakowie wyrokiem z dnia 22 lipca 2021 roku, sygn. akt II AKa 27/21, zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Od wyroku Sądu Apelacyjnego w Krakowie kasację na korzyść skazanego R. K. wniósł jego obrońca. Zaskarżył ten wyrok w całości i zarzucił Sądowi Apelacyjnemu w Krakowie następujące uchybienia:

1. rażące i mające istotny wpływ na treść Wyroku naruszenie przepisu prawa procesowego tj. art. 193 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzania opinii biegłego posiadającego wiedzę specjalistyczną w zakresie ustalenia typu, sposobu działania, rzeczywistej mocy przerobowej, kompletności w zakresie procesu produkcji tytoniu do palenia za pomocą maszyny zabezpieczonej w toku postępowania, na okoliczność ustalenia rzeczywistej ilości i wartości wyprodukowanego za pomocą wskazanej maszyny tytoniu (papierosów);
2. rażące i mające istotny wpływ na treść Wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dowolne i z przekroczeniem zasad swobody przyjęcie, że oskarżony R. K. wytwarzał z suszu tytoniowego przy użyciu specjalistycznego urządzenia do krojenia liści tytoniowych wyroby akcyzowe w postaci tytoniu do palenia, podczas gdy zebrany materiał dowodowy nie pozwala na przyjęcie, aby oskarżony wytwarzał z suszu tytoniowego przy pomocy specjalistycznego urządzenia do krojenia liści tytoniowych wyroby akcyzowe w postaci tytoniu do palenia, a jedynie rodzi wątpliwości co do tej okoliczności;
3. rażące i mające istotny wpływ na treść Wyroku naruszenie przepisów prawa procesowego tj. 6 k.p.k. i 74 § 1 k.p.k. poprzez nieprawidłową ich wykładnię i

zastosowanie przejawiające się w nałożeniu na oskarżonego R. K. obowiązku dostarczenia dowodów na swoją niewinność oraz wyciągnięciu wobec niego negatywnych konsekwencji korzystania przez niego z prawa do obrony w sposób bierny w postaci uznania za udowodnione okoliczności faktycznych, których nieprawdziwości nie wykazał;

4. art. 258 § 1 k.k. poprzez błędne przyjęcie, że oskarżony swoim działaniem zrealizował znamiona tego czynu zabronionego, a w szczególności, że obejmował on swoją świadomością istnienie grupy przestępczej i działanie w jej ramach.

W związku z tymi zarzutami wniosk o uchylenie wyroku w całości i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy właściwemu sądowi do ponownego rozpoznania. Wniósł również o zasądzenie kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu.

W odpowiedzi na kasację Prokurator wniosk o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Ta ocena jest następstwem nierespektowania przez skarżącego tych regulacji zawartych w karnej ustawie procesowej, które dotyczą przedmiotu zaskarżenia kasacji i jej (jedynie dopuszczalnych) podstaw.

W pierwszej kolejności zauważyć należy, że obrońca sformułował zarzuty kasacyjne w taki sposób, jakby odnosiła się ona do wyroku Sądu I instancji, a nie Sądu odwoławczego. Tymczasem – w związku z tym odnotować należy dwie kwestie, skoro doprowadziły one do uznania oczywistej bezzasadności tej kasacji. Po pierwsze to, że Sąd Najwyższy rozpoznaje kasację w granicach zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 536 k.p.k.).

Trzy wyjątki od tej zasady – w przywołanym przepisie przewidziane – nie zaistniały *in concreto*. Oznacza to, że obowiązkiem (ale i wyłącznym uprawnieniem) Sądu kasacyjnego było rozpoznanie zarzutów kasacji obrońcy skazanego (tylko) w takiej formule prawnej i opisowej w jakich je sformułowano. Po drugie, jak już nadmieniono, wszystkie cztery zarzuty kasacji są skierowane (tak w swojej warstwie opisowej, jak i w podstawach prawnych) do wyroku Sądu I instancji, który

nie mógł być przedmiotem zaskarżenia kasacji (art. 519 k.p.k.). Oczywiście, wolno w kasacji podnosić również zarzuty pod adresem orzeczenia Sądu I instancji, niemniej jednak by – w takiej sytuacji - były one skuteczne, skarżący musi wykazać „przeniesienie” owych podnoszonych uchybień do wyroku sądu odwoławczego, będącego przedmiotem zaskarżenia kasacji. Winien to uczynić poprzez wskazanie przepisu(-sów), któremu (-którym) Sąd odwoławczy uchybił dopuszczając do tego „przeniesienia uchybienia”, jak też poprzez stosowną (warunkowaną konkretnymi okolicznościami danej sprawy) argumentację. Tych warunków skarżący niewątpliwie nie dopełnił, przez co wszystkie zarzuty kasacji należało potraktować jako oczywiście bezzasadne. Ponadto w zarzutach apelacyjnych obrońca wytknął Sądowi Okręgowemu (tylko): naruszenie art. 7 k.p.k., błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a także naruszenie przepisu art. 86 § 1 k.k. Nie zarzucił więc Sądowi I instancji naruszenia art. 193 k.p.k., ani nie sformułował wniosku o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego, jak też nie zarzucał – co uczynił dopiero w kasacji - uchybienia art. 5 § 2 k.p.k, czy art. 6 k.p.k. w zw. z art. 74 § 1 k.p.k., a także art. 258 § 1 k.k. Przy tym więc zaniechaniu mógł w kasacji podnosić kwestie objęte treścią wszystkich jej czterech zarzutów, jednie z jednoczesnym wytknięciem Sądowi odwoławczemu tego, że – z urzędu – nimi się nie zajął w toku dokonywanej kontroli odwoławczej formułując zarzut uchybienia np. art. 440 k.p.k. Tego jednak nie uczynił, co samoistnie uczyniło te zarzuty kasacji oczywiście bezzasadnymi. Ostatni zarzut kasacji jest przy tym w istocie próbą podważania ustaleń faktycznych przez Sąd I instancji dokonanych. Zarzut obraży prawa materialnego – tej postaci jak *in concreto* - aktualizuje się wszak dopiero przy akceptacji poczynionych i przyjętych za podstawę skarżonego orzeczenia ustaleń faktycznych. Obrońca skazanego zaś (czego dowodzi opis tego zarzutu) te ustalenia podważa (Sąd przecież ustalił dopełnienie przez skazanego wszystkich wymaganych dla bytu przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. znamion). Czynienie zaś tego tylko w taki sposób w kasacji (najpewniej tylko po to aby obejść ograniczenia z art. 523 § 1 zdanie pierwsze k.p.k.) nie jest już dopuszczalne.

Niezależnie od tych twierdzeń wykazujących oczywistą bezzasadność zarzutów kasacji obrońcy skazanego, zauważyć należy także i ich merytoryczną – równie oczywistą – niesłuszność. Odnosząc się w tym aspekcie do pierwszego zarzutu, to

nie można zgodzić się ze stanowiskiem obrońcy, jakoby sformułowany w kasacji zarzut zaniechania przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego miał mieć znaczenie dla ustaleń dotyczących rzeczywistej ilości i wartości wyprodukowanego tytoniu. Moc przerobowa maszyny wcale nie jest okolicznością, której poznanie warunkuje ustalenie dotyczące ilości wytworzonego tytoniu. Aby to było możliwe należałoby ustalić, że optymalny czas pracy tej maszyny i inne warunki na podstawie których określona została moc przerobowa zostały zachowane, a przede wszystkim, tak samo stwierdzić, rzeczywisty czas pracy tej maszyny. Biorąc pod uwagę, że czyn polegający na wytworzeniu tytoniu trwał około roku, te dane powinny być szczegółowo określone w odniesieniu do tak długiego przedziału czasu, aby mogły stanowić podstawę do ustaleń dotyczących ilości wytworzonego tytoniu. Dlatego dane dotyczące mocy przerobowych, sposobu działania maszyny, jej typu, nie warunkowały tych ustaleń.

Zwrócić również należy uwagę, że zarzut naruszenia art. 193 k.p.k. został sformułowany w apelacji wniesionej na rzecz oskarżonego K. Ś.. Odnosząc się do tego zarzutu Sąd II instancji na s. 5 uzasadnienia stwierdził, że moce przerobowe tej maszyny nie budziły wątpliwości, a ich ustalenie nie miało istotnego wpływu dla ustaleń dotyczących ilości wytworzonego tytoniu, a w konsekwencji dla odpowiedzialności oskarżonych. W badanej sprawie nie było bowiem potrzeby opierać na nich ustaleń dotyczących ilości wytworzonego tytoniu, gdyż Sąd oparł się w tym zakresie na innych materiałach dowodowych. Wyjaśnienia dwóch współoskarżonych K. Ś. i A. W. stanowiły podstawę do odkodowania używanych w rozmowach między członkami zorganizowanej grupy terminów na określenie ilości wytworzonego tytoniu i jego ceny. Skarżący nie wniósł jednak kasacji w tym zakresie.

Odnosząc się do kolejnego zarzutu kasacji, to w badanej sprawie nie było podstawy do zastosowania art. 5 § 2 k.p.k., gdyż zarówno w zakresie sprawstwa, jak i używania do wytwarzania tytoniu maszyny [x], Sąd I instancji dysponował materiałem dowodowym w postaci wyjaśnień innych oskarżonych, zwłaszcza wyjaśnień A. W. Te dowody zostały przez ten Sąd ocenione z poszanowaniem reguł zawartych w art. 7 k.p.k. Brak jest zatem podstaw do przyjęcia nie dających się usunąć wątpliwości, których to dopiero zaistnienie uzasadniałoby zastosowanie

art. 5 § 2 k.p.k. Ten zarzut powiązany był z kolejnym, a mianowicie naruszeniem art. 74 § 1 i 6 k.p.k. poprzez przerzucenia ciężaru dowodu na skazanego. Z tym zarzutem również nie można się zgodzić. Sąd dysponował materiałem dowodowym pozwalającym ustalić sprawstwo skazanego, fakt, że dowody te nie są przekonujące dla niego i jego obrońcy nie ma znaczenia. Dokonując na ich podstawie ustaleń faktycznych Sąd nie przekroczył zasady swobodnej oceny dowodów. Nie potwierdza tego przywołane w uzasadnieniu kasacji jedno zdanie z uzasadnienia wyroku Sądu II instancji. Zgodzić należy się z Sądem, że sposób określenia czasu, miejsca i rodzaju czynności w zakresie przypisanego mu przestępstwa, był wystarczający dla zapewnienia mu prawa do obrony. Nie wynikało z niego przerzucenie ciężaru dowodu, ale dotyczyło ono dostatecznego sprecyzowania czynu zarzucanego i przypisanego skazanemu.

Odnośnie do zarzutu naruszenia art. 258 § 1 k.k., to skarżący – jak to już nadmieniono - kwestionuje nie tyle naruszenie prawa materialnego, co ustalenia dotyczące świadomości podejmowania przypisanego czynu w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. W zakresie tych ustaleń Sąd również nie wykroczył poza art. 7 k.p.k. Stwierdził, że sprawca takiego przestępstwa nie musi mieć wiedzy o wszystkich członkach grupy, jej strukturze i innych szczegółowych okolicznościach. Musi mieć jednak świadomość działania w ramach tej grupy. Fakt produkcji przez skazanego tytoniu z innymi współoskarżonymi, który nie był wykorzystywany na ich potrzeby, świadczy o tym, że miał on świadomość tego, iż inne osoby wykonują inne czynności mające służyć wprowadzeniu go do obrotu. Tym samym skazany miał (bo w takich faktycznych uwarunkowaniach, musiał mieć) świadomość funkcjonowania grupy i swojej roli w grupie.

Mając powyższe na uwadze Sąd Najwyższy orzekł jak w sentencji.
Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 637a k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 k.p.k.

[as]