

POSTANOWIENIE

Dnia 19 września 2019 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 19 września 2019 r.,
sprawy **K. N.**
skazanego z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r.
o przeciwdziałaniu narkomanii,
z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w G.
z dnia 17 stycznia 2019 r., V Ka (...),
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w G.
z dnia 20 września 2018 r., sygn. akt II K (...),

p o s t a n o w i ł:

- 1) oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;**
- 2) zwolnić K. N. od ponoszenia kosztów postępowania kasacyjnego;**
- 3) zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz radcy prawnego M. G., Kancelaria Radcy Prawnego w G., kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % podatku VAT, za sporządzenie i wniesienie kasacji w charakterze obrońcy z urzędu K. N. .**

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w G. wyrokiem z dnia 20 września 2018 r., sygn. akt II K (...), uznał oskarżonego K. N. za winnego tego, że w dniu 23 stycznia 2014 r. w celi nr [...] budynku PK na Oddziale III Aresztu Śledczego w G., wbrew przepisom

obowiązującej ustawy, posiadał znaczną ilość substancji psychotropowej w ilości 20, 15 grama zawierającej 9,31 grama amfetaminy stanowiącej 93 pojedyncze porcje środka psychotropowego znajdującego się w grupie II – P ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz środki odurzające w postaci 3,81 grama suszu roślin konopi innych niż włókniste, stanowiących 4 pojedyncze porcje środka odurzającego znajdującego się w grupie I – N cytowanej ustawy – to jest czynu z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Apelację od tego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, który zarzucił obrazę takich przepisów postępowania jak art. 410 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 153 k.p.k., art. 7 k.p.k., a także błędy w ustaleniach faktycznych.

Rozpoznał tą apelację Sąd Okręgowy w G., który wyrokiem z dnia 17 stycznia 2019 r., sygn. akt V Ka (...), zaskarżony nią wyrok utrzymał w mocy.

Kasację od wyroku Sądu II instancji wniósł obrońca z urzędu.

Zarzucił w niej:

- a) rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k., a to poprzez niepełne rozpoznanie zarzutu apelacji z punktu 1.1. dotyczącego wydania wyroku z pominięciem istotnych dowodów zgromadzonych w toku postępowania,
- b) rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k., a to poprzez niepełne rozpoznanie zarzutu apelacji z punktu 1.2. dotyczącego błędu w ustaleniach faktycznych skutkujących obrazą przepisu art. 62 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani,
- c) rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 433 § 2 k.p.k., a to poprzez niepełne rozpoznanie zarzutu apelacji z punktu dotyczącego naruszenia przepisu art. 153 k.p.k.,
- d) rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art. 5 § 2 k.p.k., a to na skutek rozstrzygnięcia nie dających się usunąć wątpliwości związanych z treścią opinii biegłego z dnia 1 lipca 2018 r. na niekorzyść oskarżonego.

Prokurator – w pisemnej odpowiedzi na kasację - wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Treść uzasadnienia kasacji celowym czyni przypomnienie o tym, że funkcją kasacji nie jest (a takie są najwyraźniej intencje skarżącego – możliwe na tej podstawie do odczytania) powielanie kontroli instancyjnej. Kasacja jest przecież nadzwyczajnym środkiem odwoławczym przysługującym stronom od – co do zasady – prawomocnego wyroku sądu odwoławczego kończącego postępowanie. Służy do wyeliminowania z obrotu prawnego tylko takich orzeczeń, które z racji rangi uchybień, którymi są dotknięte, nie powinny w demokratycznym państwie w tymże obrocie funkcjonować. Stąd podstawy kasacji są odrębne od tych, które są przewidziane dla apelacji i stanowi je tylko, obok bezwzględnych przyczyn odwoławczych (z nimi porównywalne) „inne rażące”, tj. jaskrawe, oczywiste, bardzo poważne, „naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść wyroku” (art. 523 § 1 k.p.k.). Nie każde więc naruszenie prawa, którego dopuścił się sąd odwoławczy przy wydaniu zaskarżonego wyroku jest wystarczające do uznania je za skuteczną podstawę kasacyjną. Jedynie bowiem takie, które miało charakter „rażący”, i jeszcze przy tym mogło mieć „istotny” (a więc też nie jakikolwiek) wpływ na treść tego wyroku. Przy tym to skarżący ma wykazać zaistnienie obydwu przesłanek warunkujących skuteczność podnoszonych w kasacji zarzutów. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie ma za zadanie – co raz jeszcze należy wyeksponować wobec treści uzasadnienia kasacji obrońcy skazanego - ponawiania kontroli odwoławczej. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (por. wyroki Sądu Najwyższego z 27 października 2011 r., II KK 125/11 oraz z 28 czerwca 2012 r., III KK 416/11, postanowienie tego Sądu z 13 maja 2014 r., IV KK 124/14 – Legalis).

Odnosząc te rozważania do realiów rozpoznawanej stwierdzić należy, iż kasacja obrońcy skazanego ich nie respektuje w sposób, który zapewniałby tej skardze zasadność.

W trzech pierwszych zarzutach kasacji obrońca zarzucił obrazę art. 433 § 2 k.p.k. w toku rozpoznania poszczególnych zarzutach wniesionej przez niego apelacji. Z naruszeniem tego przepisu tymczasem mamy do czynienia tylko wtedy,

gdy sąd odwoławczy tych zarzutów w ogóle nie rozpozna (a są one takie, że to zaniechanie – samo w sobie rażące – może mieć aż „istotny” wpływ na treść zaskarżonego wyroku), bądź też uczyni to w sposób na tyle ogólnikowy, niekompletny (tak z punktu widzenia argumentów apelacji, jak i w kontekście całokształtu ujawnionych w sprawie okoliczności), że determinuje to wręcz ocenę o takiej nierzetelności tej kontroli instancyjnej, która stanowi rażące naruszenie reguł w niej obowiązujących, o których stanowią przepisy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Analiza treści apelacji obrońcy oskarżonego, treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku oraz samej kasacji nie świadczy o tym, iż *in concreto* rzeczywiście tego rodzaju sytuacje procesowe zaistniały.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu kasacji, to zauważyć należy, iż z jego uzasadnienia wynika, że jego podstawą jest przekonanie skarżącego, że Sąd I instancji „całkowicie zignorował” (s. 3) dowód w postaci uzupełniającej opinii biegłego J. N., a Sąd II instancji nie odniósł się do zarzutu zawartego jako I w apelacji, związanego z pominięciem tego dowodu. Tymczasem samo dalsze uzasadnienie kasacji wskazuje, że zarzut ten nie został jednak przez ten Sąd Okręgowy pominięty, ale po dokonaniu jego określonej oceny Sąd uznał, że treść uzupełniającej opinii biegłego J. N. nie stanowi miarodajnej podstawy dla dokonania innych ustaleń faktycznych niż te dokonane w sprawie (por. k. 909). Tym samym skarżący nie tyle zakwestionował pominięcie przez Sąd II instancji przy rozważaniu pierwszego zarzutu apelacji (bo to on dotyczył naruszenia art. 410 k.p.k.) dowodu, co jego znaczenie dla ustalenia określonych okoliczności. Sąd nie zakwestionował wyników opinii biegłego, ale stwierdził, że brak śladów substancji psychotropowych na opakowaniach przedmiotowych narkotyków, na którym były linie papilarne oskarżonego, nie przeczy jego sprawstwu. Powołał się Sąd przy tym na to, iż owe woreczki foliowe i kartki papieru stanowiące opakowania przedmiotowych narkotyków były w trakcie badań wizualizacyjnych i daktyloskopijnych przeprowadzanych przez biegłych z Laboratorium Kryminalistycznego Komendy Wojewódzkiej Policji w [...] poddane działaniu pary cyjanoakrylantów, barwników i innych roztworów oraz splukiwane wodą i etanolem (k. 105v). To zaś w oczywisty sposób mogło doprowadzić do usunięcia ewentualnych pozostałości narkotyków. Powołał się przy tym Sąd na treść opinii tegoż J. N. (k. 831). Znaczenie tych

zaszłości (stanowiących podstawę uznania bezzasadności pierwszego zarzutu apelacji obrońcy przez Sąd Okręgowy) skarżący całkowicie pomija. Wprawdzie biegły nie wyraził w tym przedmiocie stanowiska kategorycznego, to jednak całkowicie nieuprawnione jest twierdzenie skarżącego (powtarzane też w kasacji), iż przyjęcie przez Sąd I instancji sprawstwa nastąpiło wskutek naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. Tak konstatując obrońca nie tylko pomija ten materiał dowodowy, który był podstawą uznania sprawstwa przedmiotowego czynu, ale i nie dostrzega tego, że sam oskarżony (w wyjaśnieniach złożonych przy zapoznawaniu go z materiałem dowodowym śledztwa oraz na rozprawie – k. 461 - 462 oraz 278 - 279), stwierdził że „wziął pięć takich małych kopert od tego człowieka”, który mu zaproponował narkotyki, po czym – „po walce ze swoim uzależnieniem oddał mu to”. „Po jakimś czasie przyszli oddziałowi i znaleźli to”. Pomijając zatem wiarygodność tych wyjaśnień skazanego w zakresie dotyczącym okoliczności tej transakcji (w świetle wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, a także dowodów dotyczących przeszukania celi skazanego krytycznego dnia), nie ulega wątpliwości, że nie zaprzeczał on temu, że brał do ręki „zawiniątka z narkotykami” i w ten sposób tłumaczył fakt pozostawienia swoich śladów linii papilarnych na tych ujawnionych w jego celi paczuszkach z zawartością narkotyków. Nadto na rozprawie w dniu 8 marca 2016 r. skazany oświadczył też, iż „tego (tj. środków odurzających) nie posiadałem w celi, ja to kupiłem” (k. 500).

Oczywiście bezzasadny jest również drugi zarzut kasacji. Jej uzasadnienie w tym zakresie świadczy o tym, że skarżący najwyraźniej w ten sposób próbuje podważyć zasadność poczynionych przez Sąd *meriti* ustaleń faktycznych. Okoliczność, czy na tych opakowaniach były ślady substancji psychotropowych mogłaby dodatkowo potwierdzać ustalenia w przedmiocie posiadania przez skazanego tych substancji. Jednak brak tych ustaleń im nie przeczy. Ślady linii papilarnych skazanego wykryto na opakowaniach z substancjami psychotropowymi. Mając przy tym na uwadze zeznania świadków przeprowadzających przeszukanie celi, fakt, że na tych opakowaniach nie było śladów innych osób osadzonych w tej samej celi, uznać należy, że materiał dowodowy pozwalał na dokonanie ustaleń w przedmiocie posiadania tych środków przez skazanego. Sąd nie naruszył przy tym art. 5 § 2 k.p.k. Z kolei rozważania

Sądu co do możliwości usunięcia tych substancji podczas badań tylko potwierdzają, że fakt braku ich stwierdzenia nie może wykluczać sprawstwa skazanego.

Odnosnie trzeciego zarzutu kasacji dotyczącego niepełnego rozpoznania przez Sąd Okręgowy trzeciego zarzutu apelacji związanego z wnioskiem o sprostowanie protokołu rozprawy z dnia 9 stycznia 2017 r., to ten Sąd odniósł się do tego zarzutu na s. 6 - 7 uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Stwierdzenia tam zawarte nie uprawniają wyrażonego przez skarżącego w omawianym zarzucie kasacji przekonania o rażącym uchybieniu przez Sąd Okręgowy przepisu art. 433 § 2 k.p.k. Zgodzić należy się z tym Sądem, że niedopowiedzenie świadka co do przyczyn przeprowadzenia kontroli w celi, w której był osadzony skazany nie ma znaczenia dla wydanego wyroku. Co więcej, analiza tego protokołu prowadzi do wniosku, że czynnością, o jaką chodziło świadkowi było pranie. Nie można zgodzić się z twierdzeniem, jakoby nie wiedział tego, Sąd Okręgowy, bo chociaż nie użył tych słów, to jego uzasadnienie pozwala na taki wniosek.

Ostatni zarzut kasacji – w takim kształcie i formule w jakim go sformułowano – jest także oczywiście bezzasadny. Przede wszystkim – z racji swojego opisu i przywołanej (i to wyłącznie) podstawy prawnej – jest skierowany do wyroku Sądu I instancji nie będącego przedmiotem zaskarżenia kasacji. Poza tym, „wątpliwości” o których stanowi art. 5 § 2 k.p.k. to nie są wątpliwości strony, tylko organu procesowego. Zarzucając naruszenie tego przepisu można zatem tylko wykazując, iż orzekający w sprawie sąd pomimo tego rodzaju wątpliwości o których w tym przepisie mowa, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. W szczególności, jeśli prawidłowo dokonana ocena zebranych w sprawie dowodów nie pozwala na wykluczenie jednej z dwóch lub więcej równorzędnych wersji przebiegu zdarzeń, istotnych dla określenia winy i kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu, to sąd orzekający ma obowiązek przyjąć za podstawę ustaleń faktycznych tę wersję, która dla oskarżonego jest najkorzystniejsza. Tego rodzaju sytuacja nie zaistniała *in concreto*. Sąd Rejonowy prawidłowo – z punktu widzenia wymagań art. 7 k.p.k. – przeprowadził ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego i ustalił sprawstwo skazanego zarzucanego mu czynu.

Skarżący w apelacji nie postawił co do sposobu przeprowadzenia przez Sąd *meriti* tej oceny – w takim kluczowym dla przyjęcia sprawstwa skazanego aspekcie

- zarzutu naruszenia normy art. 7 k.p.k. Te bowiem podnoszące zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. (4 i 5) dotyczą kwestii ubocznych i nie dotyczą oceny tych dowodów, które miały pierwszorzędną wagę dla uznania winy skazanego.

Wszystkie te względy zadecydowały o uznaniu kasacji obrońcy skazanego za oczywiście bezzasadną.

Orzeczenie o kosztach uzasadnia treść art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. oraz art. 624 § 1 k.p.k.

I.n