

POSTANOWIENIE

Dnia 1 lipca 2022 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

w sprawie **K. K.**

skazanego za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na posiedzeniu w dniu 1 lipca 2022 r.,

w trybie art. 535 § 3 k.p.k., kasacji obrońcy skazanego od wyroku Sądu Okręgowego w K. z dnia 10 września 2021 r., sygn. akt XXIII Ka [...], zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w S. z dnia 3 marca 2021 r., sygn. akt III K [...]

p o s t a n o w i ł:

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;
2. zwolnić skazanego K. K. od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, obciążając nimi Skarb Państwa,
3. zasądzić od Skarbu Państwa na rzecz adw. B. C., prowadzącej Kancelarię Adwokacką w K., kwotę 442,80 zł (czterysta czterdzieści dwa złote i osiemdziesiąt groszy), w tym 23 % VAT, tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w postaci sporządzenia i wniesienia kasacji.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Rejonowego w S. z dnia 3 marca 2021 r., sygn. akt III K [...], K. K. został uznany za winnego: czynu z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. 2020, poz. 2050 ze zm.; dalej: ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii), za który wymierzono mu karę 4 lat

pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł (pkt 1); czynu z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, za który wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności (pkt 3); czynu z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, za który wymierzono mu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 4). Kary jednostkowe pozbawienia wolności zostały połączone i jako karę łączną wymierzono K. K. karę 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności (pkt 5). Sąd Rejonowy orzekł wobec K. K. także przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa (pkt 2), zaliczył na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 6), a także orzekł przepadek dowodów rzeczowych (pkt 7-8). W odniesieniu do K. K. wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcie o kosztach procesu (pkt 17).

W odniesieniu do K. K. powyższy wyrok został zaskarżony jego osobistą apelacją oraz przez jego obrońcę. Obrońca ówczesnego oskarżonego zaskarżył ten wyrok w części dotyczącej oskarżonego K. K., tj. pkt. 1-8 i 17 wyroku i zarzucił mu:

„1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, w tym zwłaszcza zeznań świadków i współoskarżonych, nie sposób poczynić takich ustaleń;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony wprowadził do obrotu znaczną ilość środków odurzających w ilości nie mniejszej niż 3,9 kg amfetaminy, podczas gdy na podstawie zebranego materiału dowodowego nie sposób ustalić, że taka ilość amfetaminy była przedmiotem rzekomego przestępstwa, a zatem nieuzasadnione jest przypisanie oskarżonemu przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

3. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, w tym

zwłaszcza zeznań świadków i współoskarżonych, nie sposób poczynić takich ustaleń;

4. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy na podstawie zgromadzonego materiału dowodowego, w tym zwłaszcza zeznań świadków i współoskarżonych, nie sposób poczynić takich ustaleń;

5. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

a. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. poprzez przekroczenie ram swobodnej oceny dowodów i orzekanie na zasadzie niedozwolonej arbitralności oraz wyrażające się w dowolnym i nieznajdującym pełnego oparcia w materiale dowodowym uznaniu, iż oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, pomimo znaczących rozbieżności, a także braku stanowczości w zeznaniach K. S., zeznań A. N. złożonych w toku postępowania sądowego, zeznań D. M. złożonych w postępowaniu sądowym, a także zupełne pominięcie faktu skazania w przeszłości świadka K. S. za składanie fałszywych zeznań;

b. art. 5 § 2 w zw. z art. art. 410 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie na niekorzyść oskarżonego niedających się usunąć wątpliwości wynikających z rozbieżności, a także braku stanowczości w zeznaniach K. S., zeznań A. N. złożonych w toku postępowania sądowego, zeznań D. M., a także faktu skazania w przeszłości świadka K. S. za składanie fałszywych zeznań;

c. art. 424 § 1 k.p.k. poprzez brak wyjaśnienia na jakiej podstawie Sąd I instancji przyjął sprawstwo oskarżonego co do zarzucanych mu czynów, pomimo wątpliwości wynikających z rozbieżności, a także braku stanowczości w zeznaniach K. S., zeznań A. N. złożonych w toku postępowania sądowego, a także zeznań D. M.;

d. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w szczególności zaniechanie usunięcia wątpliwości wynikających z rozbieżności, w zeznaniach K. S. zwłaszcza w obliczu ujawnionego na rozprawie faktu skazania w przeszłości tego świadka za składanie

falszywych zeznań, a także zmian w zeznaniach, jak również w obliczu zeznań D. M. i zeznań A. N. złożonych w toku postępowania sądowego;

e. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. poprzez niewyjaśnienie wszystkich istotnych okoliczności sprawy, a w szczególności niewyjaśnienie na jakiej podstawie Sąd I instancji przyjął ilość amfetaminy określoną w pkt. 1 wyroku;

6. rażąco niewspółmierność kary poprzez orzeczenie kary pozbawienia wolności w wymiarze 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.”

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary w dolnym przedziale ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

W osobistej apelacji K. K. zaskarżył wyrok Sądu I instancji w całości, nie podniósł konkretnych zarzutów, sporządził środek odwoławczy w sposób opisowy, kwestionując przede wszystkim oparcie wyroku skazującego na depozycjach K. S..

Sąd Okręgowy w K., wyrokiem z dnia 10 września 2021 r., sygn. akt XXIII Ka [...], zmienił zaskarżony wyrok co do oskarżonego K. K. w punkcie 1 w ten sposób, że orzeczoną wobec oskarżonego karę obniżył do 3 lat pozbawienia wolności (pkt 1); uchylił punkt 5 wyroku w przedmiocie orzeczonej kary łącznej w stosunku do oskarżonego K. K. oraz punkt 6 wyroku (pkt 2); w pozostałej części zaskarżony wyrok co do oskarżonego K. K. utrzymał w mocy (pkt 3); wymierzył K. K. karę łączną w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie (pkt 4). Wyrok zawierał ponadto rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów procesu (pkt 6).

Kasację od powyższego wyroku wniósł obrońca skazanego, zarzucając mu: „mogące mieć istotny wpływ na treść orzeczenia rażące naruszenia przepisów postępowania, a to:

- art. 437 k.p.k. w związku z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie zarzutów zawartych w apelacji na skutek błędnego przyjęcia, iż w toku postępowania sądowego wyjaśnione zostały wszystkie istotne okoliczności, niezbędne dla oceny

zachowania skazanego, a nadto poprzez brak należytego uzasadnienia dla pominięcia okoliczności korzystnych dla skazanego, w tym wątpliwości wynikających z rozbieżności w zeznaniach świadka K. S., a także zupełne pominięcie faktu skazania w przeszłości świadka K. S. za składanie fałszywych zeznań w tym zakresie oparcie wyroku na sprzecznych zeznaniach tego świadka;

- art. 437 k.p.k. w związku z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie zarzutów zawartych w apelacji na skutek błędnego przyjęcia, iż w toku postępowania sądowego wyjaśnione zostały wszystkie istotne okoliczności, a to niewyjaśnienie na jakiej podstawie została przyjęta ilość amfetaminy określoną w wyroku.”

Obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez uniewinnienie skazanego od przypisanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W pisemnej odpowiedzi na kasację Prokurator Rejonowy w S. wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Dnia 18 maja 2022 r. do Sądu Najwyższego wpłynął wniosek skazanego o wstrzymanie wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej prawomocnie zaskarżonym wyrokiem (k. 28 akt Sądu Najwyższego).

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się oczywiście bezzasadna, co umożliwiło jej rozpoznanie na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Oba zarzuty kasacyjne zostały ujęte jako rażące naruszenie „art. 437 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.”. Niezrozumiałym jest powołanie w zarzucie obrazy art. 437 k.p.k., określającego katalog dopuszczalnych rozstrzygnięć sądu odwoławczego. Jednakże, w związku z tym, że kasacja została wniesiona na korzyść, biorąc pod uwagę treść uzasadnienia kasacji, w oparciu o art. 118 § 1 k.p.k., należało oba te zarzuty potraktować jako kwestionowanie jakości kontroli odwoławczej, przeprowadzonej przez Sąd Okręgowy w K.. Dlatego Sąd Najwyższy przyjął, że w istocie autorka kasacji wskazuje na rażące naruszenie art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Sąd Najwyższy nie stwierdził, iżby w tej sprawie doszło do rażącego naruszenia ww. przepisów.

W pierwszym zarzucie kasacji obrońca kwestionuje rzetelność i wnikliwość kontroli odwoławczej w odniesieniu do zarzutów apelacyjnych dotyczących przede wszystkim depozycji procesowych K. S., jak również to, że Sąd Okręgowy zaaprobował oparcie na nich wyroku skazującego oskarżonego K. K.. K. S. początkowo w tej sprawie składał wyjaśnienia w charakterze podejrzanego, natomiast w czasie postępowania sądowego występował w roli świadka. Nie ma racji obrońca twierdząc, że Sąd odwoławczy zupełnie pominął zarzuty apelacyjne odnoszące się do wiarygodności tego głównego świadka. Sąd Okręgowy znaczną część uzasadnienia wyroku dotyczącego apelacji obrońcy K. K. poświęcił właśnie wykazaniu, że zarzuty dotyczące depozycji K. S. są niezasadne. Trafnie Sąd Okręgowy stwierdził, że rzekoma zmienności depozycji procesowych K. S. w zakresie, w jakim odnoszą się one do K. K., nie znajduje potwierdzenia w aktach sprawy. K. S. rzeczywiście zmieniał treść swoich depozycji procesowych, ale w stosunku do drugiego oskarżonego, tj. D. M.. W odniesieniu do K. K. takie zmiany nie wystąpiły i, jak słusznie wskazuje Sąd Okręgowy, w tym zakresie K. S. zeznawał spójnie i konsekwentnie. Jednocześnie na rozprawie w dniu 9 września 2020 r. (k. 1376) K. S., odnosząc się do kolejnych odczytywanych mu wcześniejszych zeznań i wyjaśnień, wytłumaczył, dlaczego zmieniał swoje depozycje procesowe w stosunku do D. M.. Jak trafnie oceniły to Sądy orzekające w sprawie, świadek K. S. uczynił to w sposób przekonujący, wskazał bowiem na swoje przypuszczenia, że to D. M. zawiadomił Policję o działalności narkotykowej jego i jego partnerki D. S., a tym samym na chęć „odegrania” się na nim.

Jak słusznie podkreślono w uzasadnieniu wyroku Sądu odwoławczego, uczynienie depozycji K. S. podstawą ustaleń faktycznych w sprawie było dopuszczalne i zasadne, tym bardziej, że nie były one jedynym dowodem wskazującym na sprawstwo K. K. i znajdowały oparcie w pozostałym materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie. Szczególne znaczenie w tym względzie miały wyjaśnienia oskarżonej D. S. (k. 54) i ocenione z dużą dozą ostrożności zeznania D. M. (k. 709). Sąd odwoławczy wymienił ponadto zeznania świadka A. N. oraz protokoły przeszukania mieszkania przy ul. D. oraz pojazdu M. o nr rej. [...],

użytkowanych przez skazanego. Taka sytuacja procesowa, jak prawidłowo ocenił Sąd odwoławczy, pozwalała na oparcie wyroku skazującego na dowodzie z pomówienia. Dowód z pomówienia, taki jak zeznania K. S., może być podstawą ustaleń faktycznych w sprawie. Należy go jednak oceniać ze szczególną wnikliwością, ostrożnością i analizować w powiązaniu z innymi dowodami. Tak właśnie uczynił Sąd I instancji i zaaprobowanie tej oceny przez Sąd odwoławczy nie może być uznane za rażące naruszenie prawa.

Nie jest też prawdą, że Sąd Okręgowy zupełnie pominął fakt skazania w przeszłości świadka K. S. za składanie fałszywych zeznań (zarzut I kasacji, *in fine*). Należy podzielić stanowisko Sądu odwoławczego, że wcześniejsza karalność świadka za składanie fałszywych zeznań nie świadczy jeszcze o tym, że kłamał on w przedmiotowej sprawie. Świadek wskazał, że został skazany za fałszywe zeznania w Niemczech, około 10 lat temu (k. 1377). Jego depozycje procesowe Sąd *meriti* ocenił jako wiarygodne dlatego, że korelowały z innymi zgromadzonymi w sprawie dowodami, tak osobowymi jak i rzeczowymi, natomiast w toku postępowania nie pojawiły się żadne okoliczności, z których miałyby wynikać niewiarygodność depozycji tego świadka dotyczących K. K.. Nie mają takiego charakteru argumenty dotyczące zmiany depozycji procesowych tego świadka w odniesieniu do innego oskarżonego, na co wskazano już powyżej.

Powyższe okoliczności prowadzą do wniosku, że pierwszy z zarzutów kasacji jest oczywiście bezzasadny.

Drugi zarzut kasacji wskazuje na rażące naruszenie zasad kontroli odwoławczej polegające na nieuwzględnieniu przez Sąd Okręgowy zarzutów apelacyjnych kwestionujących ilość amfetaminy wprowadzonej do obrotu przez K. K.. Także ten zarzut okazał się oczywiście bezzasadny, bowiem Sąd odwoławczy trafnie odniósł się do kwestii ilości substancji psychotropowych, które były przedmiotem pierwszego z czynów przypisanych K. K.. Słusznie Sąd Okręgowy wskazał, że ilość amfetaminy wynika z zeznań K. S., który w sposób szczegółowy wskazał ilości substancji psychotropowych otrzymanych od oskarżonego, a także zyski uzyskane z ich sprzedaży. Jak wynika z analizy uzasadnienia wyroku Sądu I instancji, przedmiotowa ilość amfetaminy została ustalona na podstawie pierwszych depozycji K. S.(k. 79-81). W czerwcu 2018 r. K. S. przekazywał amfetaminę od K.

K. – D. M. (100g raz na dwa tygodnie, tj. w sumie 200g), a od lipca 2018 r. do 11 kwietnia 2019 r. trafiała ona bezpośrednio do niego w ilości 400 g miesięcznie (dwa razy w tygodniu po 50g). Z uznanych za wiarygodne zeznań K. S. wynika zatem, że K. K. wprowadził do obrotu w czerwcu 2018 r. 200g amfetaminy, a w okresie lipiec 2018 r. – kwiecień 2019 r. nie mniej niż 3,7 kg amfetaminy. Z powyższych wyliczeń wynika przypisana ilość – nie mniej niż 3,9 kg. Dlatego też nie sposób dopatrzeć się rażącego naruszenia prawa w tym, że Sąd odwoławczy stwierdził, iż ilość substancji psychotropowych wynika z depozycji K. S., trafnie uznanych za wiarygodne.

Analiza kasacji obrońcy K. K. prowadzi do wniosku, że w zakresie podnoszonych tam okoliczności (przede wszystkim udziału skazanego K. K. we wprowadzaniu substancji psychotropowych do obrotu i ilości amfetaminy wprowadzonej do obrotu), stanowi ona kwestionowanie ustaleń faktycznych, co na etapie postępowania kasacyjnego nie jest dopuszczalne. Postępowanie kasacyjne nie stanowi tzw. trzeciej instancji, nie służy zatem do inicjowania powtórnej kontroli w zakresie zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego ani ponownej kontroli poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych, lecz ma na celu eliminację błędów wynikających z wadliwego w stopniu rażącym zastosowania przepisów prawa materialnego lub procesowego albo związanych z wystąpieniem przesłanek z art. 439 § 1 k.p.k., tj. tzw. bezwzględnych podstaw odwoławczych (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 13 maja 2021 r., V KK 149/21). Lektura kasacji prowadzi do wniosku, że skarżący próbuje podważać dokonaną jeszcze przez Sąd I instancji ocenę dowodów i przekonać Sąd kasacyjny, że nie należy obdarzyć walorem wiarygodności depozycji K. S. i innych dowodów obciążających. W świetle wymogów zawartych w art. 523 § 1 k.p.k. taka kasacja nie mogła doprowadzić do orzeczenia zgodnie z zawartym w niej wnioskiem.

Rozstrzygnięcie o kosztach uzasadnia art. 624 § 1 k.p.k. Zwalniając skazanego od kosztów sądowych postępowania kasacyjnego, Sąd Najwyższy kierował się względami słuszności i jego aktualną sytuacją.

Uwzględniając wniosek obrońcy z urzędu skazanego, na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze (t.j. Dz. U. 2020, poz. 1651 ze zm.) w zw. z § 17 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z

dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu (t.j. Dz. U. 2019, poz. 18) zasądzono na jej rzecz kwotę 442,80 zł, w tym 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za sporządzenie i wniesienie kasacji.

Z uwagi na rozpoznanie kasacji w trybie art. 535 § 3 k.p.k., bezprzedmiotowym było rozpoznanie wniosku skazanego o wstrzymanie wykonania zaskarżonego kasacją wyroku.

Mając na uwadze powyższe, należało orzec jak w części dyspozytywnej niniejszego postanowienia.

[as]