

POSTANOWIENIE

Dnia 16 grudnia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Marek Motuk

w sprawie P. G.

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 16 grudnia 2021 r.

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k.

kasacji wniesionej przez jego obrońcę

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 18 marca 2021 r., sygn. akt II AKa [...],

utrzymującego w mocy wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 6 grudnia 2019 r., sygn. akt IV K [...]

p o s t a n o w i ł

oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną oraz obciążyć
skazanego kosztami postępowania kasacyjnego.

UZASADNIENIE

P. G. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od nieustalonego dnia, nie później niż od kwietnia 2014 r. do 19 października 2015 r., w G. oraz innych miejscowościach województw (...) i (...), brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, kierowanej przez A. L., w której udział brało nie mniej niż pięć osób, w tym osoby, co do których prowadzone są lub zakończone zostały odrębne postępowania, charakteryzującej się podziałem ról i hierarchicznym podporządkowaniem, mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na obrocie znacznymi

ilościami środków odurzających oraz substancji psychotropowych, tj. o popełnienie przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.;

2. w nieustalonych dniach w okresie od lipca 2015 r. do 4 września 2015 r. w G., Ł. i M., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w ramach zorganizowanej grupy przestępczej uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w ten sposób, iż podczas dwóch transakcji nabył od nieustalonych osób, a następnie przekazał D. P. 500 gram i 1000 gram marihuany w cenie 6000 zł i 11000 zł celem dalszej sprzedaży, tj. o popełnienie przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.;
3. w okresie od 25 października 2015 r. do 26 października 2015 r., w M. i N., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami używał groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na D. P. w związku z prowadzonym postępowaniem PO V Ds (...) Prokuratury Okręgowej w G., która to groźba miała na celu zmuszenia D. P. do zmiany wyjaśnień obciążających współpodejrzanych, tj. o popełnienie przestępstwa z art. 245 k.k. w z w. z art. 12 k.k.;

Sąd Okręgowy w G. wyrokiem z dnia 6 grudnia 2019 r.:

1. uniewinnił oskarżonego P. G. od popełnienia czynu opisanego w punkcie 3. części wstępnej wyroku, to jest przestępstwa z art. 258 § 1 k.k., zaś kosztami postępowania w tym zakresie obciążył Skarb Państwa;
2. uznał oskarżonego P. G. za winnego tego, że w nieustalonym dniu na przełomie lipca i sierpnia 2015 r., w M., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci marihuany o masie co najmniej 500 gram i rynkowej wartości co najmniej 6.000 zł w ten sposób, że na prośbę D. P. zakupił marihuanę od nieustalonych osób, a następnie przekazał ją D. P., celem dalszej jej odsprzedaży, to jest przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1 i 3 k.k. skazał go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz orzekł grzywnę w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych, ustalając wysokość

jednej stawki dziennej grzywny za równoważną kwocie 40 zł (czterdziestu złotych);

3. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego P. G. przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa opisanego w pkt 1 sentencji w wysokości 6.000 zł (sześć tysięcy złotych);
4. uznał oskarżonego P. G. za winnego tego, że dniach 25 i 26 października 2015 r. w M. i N., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z B. B. i J. F., używał groźby bezprawnej w celu wywarcia wpływu na D. P. i zmuszenia go do zmiany wyjaśnień obciążających współpodejrzanych jakie złożył w związku z prowadzonym przez Prokuraturę Okręgową w G. postępowaniem karnym o sygn. akt PO V Ds (...), dotyczącym obrotu, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, znacznymi ilościami środków odurzających i psychotropowych, to jest przestępstwa z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to na mocy art. 245 k.k. skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;
5. na mocy art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego P. G. karę łączną 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
6. na mocy art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w dniu 9 lutego 2016 r. od godz. 6:15 do godz. 17:55 - jeden dzień;
7. na podstawie art. 627 k.p.k., art. 633 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 5, art. 3 ust. 1 i art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądził od oskarżonego P. G. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 2.000 zł (dwa tysiące złotych) tytułem opłaty oraz wydatki w kwocie 270,09 zł (dwieście siedemdziesiąt złotych i dziewięć groszy).

Powyższy wyrok w całości prokurator na niekorzyść A. L. i P. G., zarzucając zaskarżonemu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia, mający wpływ na treść orzeczenia, polegający na błędnym uznaniu, że nie istniała zorganizowana grupa przestępcza kierowana przez A. L., w której uczestniczyć miał P. G., co w konsekwencji skutkowało uniewinnieniem oskarżonych od popełnienia zarzucanych im przestępstw z art. 258 § 3 k.k. i art. 258 § 1 k.k. oraz zmianą kwalifikacji prawnej zarzucanych w/wym. czynów z art. 56

ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez wyeliminowanie art. 65 § 1 k.k., podczas gdy dowody ujawnione na rozprawie i ustalone na ich podstawie okoliczności ocenione we wzajemnym ze sobą powiązaniu nieodparcie prowadzą do przeciwnego wniosku.

Opierając się na przytoczonym zarzucie skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelację od powyższego wyroku wniósł także obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości na korzyść oskarżonego oraz zarzucając mu:

1. mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku obrazę przepisów postępowania, a to przepisu art. 7 k.p.k., art. 366 k.p.k., art. 410 k.p.k. poprzez zaniechanie dokonania wszechstronnej i obiektywnej oceny materiału dowodowego uwzględniającego zasady prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego i przyjęcie, że:
 1. oskarżony P. G. „konsekwentnie” wskazywał na sprzedaż 500 g marihuany niskiej jakości oraz, że wyjaśnienia w powyższym zakresie korespondują z zeznaniami świadka D. P. w sytuacji gdy:
 - oskarżony P. G. wskazał w toku składanych wyjaśnień (k. 602 verte, k. 613 verte, protokół z rozprawy w dniu 12 marca 2017 r. str. 3), że nie wie czy środek przekazany D. P. był w istocie środkiem odurzającym w postaci marihuany oraz, że nikt tego środka nie ważył (k. 602 verte),
 - oskarżony P. G. wyjaśnił w sposób rzeczowy i przekonujący z jakich powodów na wcześniejszym etapie prowadzonego postępowania przyznał się do wszystkich zarzuconych mu czynów (k. 613 verte), a mianowicie, że nie chciał zostać pozbawiony wolności,
 - z pominiętych przez sąd wyjaśnień złożonych przez D. P. w toku jego przesłuchania w charakterze podejrzanego na etapie prowadzonego postępowania przygotowawczego k. 125 wprost wynika, że środki przekazane przez oskarżonego nie stanowiły marihuany, zaś składając zeznania na rozprawie w dniu 1 czerwca 2018 r. str. 2 protokołu D. P. wskazał, że nie może

w sposób stanowczy powiedzieć, czy środki które otrzymał od oskarżonego P. G. to była marihuana;

2. oskarżony P. G. osiągnął z popełnienia przypisanego przestępstwa, o którym mowa w pkt 6 wyroku korzyść majątkową, co uzasadnia orzeczenie przepadku tej korzyści w kwocie 6.000 zł w sytuacji gdy z żadnego dowodu nie wynika, aby oskarżony uzyskał jakąkolwiek korzyść majątkową;
3. zgromadzony materiał dowodowy w postaci zeznań D. P., J. F., B. B., D. S., wyjaśnień oskarżonego, analizy połączeń telefonicznych oraz protokołu przeszukania pozwala na przyjęcie, że oskarżony P. G. dopuścił się popełnienia przestępstwa z art. 245 k.k. w sytuacji gdy, z żadnego dowodu nie wynika, aby oskarżony P. G. wypowiadał groźby w stosunku do D. P., bądź też w jakikolwiek inny sposób używał groźby bezprawnej w stosunku do D. P.;
4. obrazę przepisów postępowania, a to art. 424 § 1 pkt 1 i 2 k.p.k., art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 7 i art. 410 k.p.k. poprzez zaniechanie dokonania przez sąd *a quo* oceny poszczególnych dowodów, które zdaniem sądu stanowią podstawę do uznania winy oskarżonego, a nadto poprzez brak należytego wykazania podstaw prawnych orzeczenia odnośnie do czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 245 k.k., a w szczególności:
 - braku wskazania przyczyn dla których sąd odmówił wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego w tej części w jakiej nie przyznał się do zarzutu kierowania w stosunku do D. P. gróźb,
 - braku wskazania przyczyn z powodu których sąd odmówił wiarygodności zeznaniom oraz wyjaśnieniom D. P., jak i wyjaśnieniom oskarżonego P. G. , którzy poddali pod wątpliwość, że środki przekazane przez oskarżonego stanowiły marihuanę,
 - braku wyjaśnienia przyczyn, dla których sąd *a quo* uznał działanie oskarżonego w zamiarze bezpośrednim,
 - braku oceny wyjaśnień oskarżonego P. G. oraz zeznań i wyjaśnień D. P., z których wynika, że oskarżony nie wiedział, że przekazane D. P. środki miały

stanowiąc przedmiot dalszej dystrybucji, że oskarżony był pewny tego, iż D. P. był docelowym odbiorcą przekazanych środków,

- braku wskazania kryteriów którymi kierował się uznając, że ilość przekazanych środków stanowi „znaczną ilość” w rozumieniu przepisu art. 56 ust. 3 w/w ustawy oraz, że jakość środka odurzającego pozostaje bez znaczenia;

5. mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez:
 1. przyjęcie, że oskarżony dopuścił się opisanego w pkt 6 wyroku czynu tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy prawidłowa i całościowa wykładnia materiału dowodowego przeczą tym ustaleniom, albowiem zarówno z wyjaśnień oskarżonego jak i zeznań świadka D. P., jak również jego wyjaśnień złożonych na etapie prowadzonego postępowania przygotowawczego, w którym występował on w charakterze podejrzanego wprost nie wynika, aby oskarżony przekazał D. P. środki odurzające w postaci marihuany w ilości 500 gram;
 2. przyjęcie, że oskarżony z opisanego w pkt 6 wyroku czynu tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani odniósł korzyść majątkową, co uzasadniałoby orzeczenie wobec niego przepadku korzyści uzyskanej z popełnionego przestępstwa na podstawie przepisu art. 45 § 1 k.k., podczas gdy z treści zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego jednoznacznie wynika, że oskarżony z opisanej transakcji nie odniósł żadnej korzyści;
 3. przyjęcie, że oskarżony dopuścił się opisanego w pkt 8 wyroku czynu tj. przestępstwa z art. 245 k.k. w zw. z art. 12 k.k. podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego jak i zeznań B. B., w tym również jego wyjaśnień złożonych na etapie prowadzonego postępowania przygotowawczego wynika, że oskarżony nie podjął żadnej czynności, która mogłaby zostać uznana za „używanie gróźb”;
 4. przyjęcie, że oskarżony dopuścił się popełnienia przypisanego mu przestępstwa z art. 56 ust. 3 w/w ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 245 k.k. z zamiarem bezpośrednim podczas, gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy może co najwyżej wskazywać na zamiar ewentualny w odniesieniu do przestępstwa z art. 56 ust. 3 w/w ustawy, zaś w przypadku czynu z art. 245

k.k. oskarżony nie działał z zamiarem wywarcia wpływu na treść złożonych przez D. P. wyjaśnień;

5. obrazę przepisów prawa materialnego tj.:
 1. przepisu art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, polegającą na jego wadliwym zastosowaniu w sytuacji, gdy zachowanie oskarżonego nie wyczerpuje znamion czynu zabronionego opisanego w zaskarżonym wyroku, albowiem;
 - oskarżony nie posiadał wiedzy o tym, że D. P. nie będzie końcowym odbiorcą środków odurzających,
 - D. P. zapewniał oskarżonego, że środki które zamierza nabyć, mają zostać przeznaczone na jego własne potrzeby, a to w związku z jego chorobą tj. astmą,
 - oskarżony w chwili przekazywania D. P. środków odurzających nie posiadał wiedzy o tym, że D. P. zajmuje się dystrybucją środków odurzających,
 - w toku postępowania nie ustalono z całkowitą pewnością ilości przekazanych środków odurzających, co ma znaczenie z punktu widzenia zastosowania kwalifikacji prawnej czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;
 2. przepisu art. 245 k.k., polegającą na jego wadliwym zastosowaniu, w sytuacji, gdy oskarżony P. G. swoim zachowaniem nie wypełnił znamion przestępstwa opisanego w art. 245 k.k.;
 3. przepisu art. 45 § 1 k.k. polegającą na jego wadliwym zastosowaniu w sytuacji, gdy oskarżony P. G. z przestępstwa opisanego w pkt 6 wyroku nie odniósł jakiegokolwiek korzyści;
 4. rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary:
 - 2 lat pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt 6 wyroku tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 w/w ustawy,
 - 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn opisany w pkt 8 wyroku tj. przestępstwa z art. 245 k.k.,
 - grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej grzywny za równoważną kwocie 40 zł, za czyn opisany w pkt 6 wyroku,
- przejawiającą się nadmierną jej surowością spowodowaną;
- błędną oceną okoliczności obciążających,

- nienależytą oceną okoliczności łagodzących,
- pominięciem istotnych okoliczności związanych z wymiarem kar orzeczonych w stosunku do współpodejrzanych w ramach tego samego postępowania przygotowawczego prowadzonego przez Prokuraturę Okręgową w G., występujących w odrębnych procesach w charakterze oskarżonych, wobec których zapadły prawomocne wyroki skazujące za czyny związane z udziałem w obrocie znacznymi środkami odurzającymi,
- pominięciem istotnych, a mających znaczenie z punktu widzenia wymiaru kary orzeczonej w stosunku do oskarżonego okoliczności związanych z treścią wyroków wydanych w stosunku do J. F. oraz B. B. dot. przypisanego im przestępstwa z art. 245 k.k.,

co z skutkowało błędnym przyjęciem, że tylko taka kara, jak orzeczona w zaskarżonym wyroku jest kara sprawiedliwą uwzględniającą dyrektywy wynikające z treści przepisu art. 53 k.k., podczas gdy należyta ocena okoliczności łagodzących i obciążających winna skutkować warunkowym umorzeniem postępowania za czyn opisany w pkt 8 wyroku tj. za przestępstwo z art. 245 k.k., a co najwyżej wymierzeniem kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania za czyn opisany w pkt 6 wyroku tj. za przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy odpowiednim zastosowaniu przepisu art. 60 § 2 k.k., art. 60 § 6 pkt 3 k.k. oraz art. art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 k.k.

W oparciu przytoczone zarzuty, skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od przypisanych mu czynów, ewentualnie:
2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:
 - złagodzenie wymierzonej oskarżonemu za czyn opisany w pkt 6 wyroku tj. za przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii kary pozbawienia wolności poprzez wymierzenie tej kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, względnie przy odpowiednio zmodyfikowanym

opisie czynu przyjęcie, że czyn o którym mowa w pkt 6 wyroku nosi znamiona przestępstwa z art. 58 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzenie na ten czyn kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

- uchylenie rozstrzygnięcia zawartego w pkt 7 wyroku tj. orzeczonego na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadku korzyści,

- warunkowe umorzenie postępowania za czyn za czyn opisany w pkt 8 wyroku tj. za przestępstwo z art. 245 k.k. względnie wymierzenie kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

- uchylenie orzeczonej w pkt 9 kary łącznej pozbawienia wolności,

- złagodzenie orzeczonej w pkt 6 grzywny;

3. uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Wyrokiem z dnia 18 marca 2021 r. Sąd Apelacyjny w (...) utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, obciążając skazanego kosztami postępowania odwoławczego.

Od powyższego wyroku kasację wywiódł obrońca skazanego, zaskarżając go w całości na korzyść skazanego oraz zarzucając mu mające istotny wpływ na jego treść rażące naruszenie prawa tj.:

1. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., poprzez brak przeprowadzenia należytej kontroli odwoławczej, a tym samym:
 1. pominięcie zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym tego, że P. G. wskazał w toku składanych wyjaśnień (k. 602 verte, k. 613 verte, protokół z rozprawy w dniu 12 marca 2017 r. str. 3), że nie wie czy środek przekazany D. P. był w istocie środkiem odurzającym w postaci marihuany oraz, że nikt tego środka nie ważył (k. 602 verte) co ma istotne znaczenie z punktu widzenia zastosowania właściwej kwalifikacji prawnej czynu, stopnia społecznej szkodliwości i zawinienia - zarzut pkt I ppkt 1 apelacji,
 2. nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym:
 - pominięcia przez Sąd I instancji wyjaśnień złożonych przez D. P. w toku jego przesłuchania w charakterze podejrzanego na etapie prowadzonego

postępowania przygotowawczego k. 125, z których wprost wynika, że środki przekazane przez oskarżonego nie stanowiły marihuany, zaś składając zeznania na rozprawie w dniu 1 czerwca 2018 r. protokołu D.P. wskazał, że nie może w sposób stanowczy powiedzieć, czy środki które otrzymał od oskarżonego P. G. to była marihuana, co z kolei skutkowało błędnym przyjęciem, że D. P. próbował „ratować” P. G. w związku z wydanym korzystnym wyrokiem, w sytuacji gdy wyrok przeciwko D. P. został wydany po tym, jak D. P. wskazywał na to, że środki otrzymane od P. G. nie były marihuaną, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia zastosowania właściwej kwalifikacji prawnej czynu, stopnia społecznej szkodliwości i zawinienia - zarzut pkt I ppkt 1 apelacji,

- braku wskazania przyczyn dla których Sąd I instancji odmówił wiarygodności zeznaniom oraz wyjaśnieniom D. P. jak i wyjaśnieniom P. G., którzy poddali pod wątpliwość, że środki przekazane przez P. G. stanowiły marihuanę, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia zastosowania właściwej kwalifikacji prawnej czynu, stopnia społecznej szkodliwości i zawinienia - zarzut pkt II apelacji,

3. nienależyte ustosunkowanie się do zarzutów apelacji w zakresie dotyczącym tego, że:

- skazany P. G. nie wiedział, że przekazane D. P. środki miały stanowić przedmiot dalszej dystrybucji oraz, że P. G. był pewny tego, iż D. P. jest docelowym odbiorcą przekazanych środków, w sytuacji gdy ani z wyjaśnień P. G., ani z relacji D. P. nie wynika, aby P. G. w momencie przekazywania środków miał świadomość tego, że D. P. nie będzie końcowym odbiorcą przekazywanych środków oraz że zajmuje się dystrybucją środków odurzających, co z kolei ma istotne znaczenie z punktu widzenia przyjętej kwalifikacji prawnej czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

- zarzut pkt II, pkt IV ppkt 1 apelacji,

- D. P. zapewniał P. G., że środki które zamierza nabyć, mają zostać przeznaczone na jego własne potrzeby, a to w związku z jego chorobą tj. astmą - pkt IV ppkt 1, co ma istotne znaczenie dla ustalenia właściwej kwalifikacji prawnej czynu apelacji,

- P. G. w zakresie czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii działał zamiarze bezpośrednim, co z kolei stanowiło konsekwencję uprzedniego wadliwego przyjęcia, że P. G. miał świadomość tego, że D. P. nie będzie docelowym odbiorcą przekazanych środków, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia trafności wydanego rozstrzygnięcia o karze - zarzut pkt II oraz zarzut pkt III ppkt 4 apelacji,
 - P. G. wyjaśnił w sposób rzeczowy i przekonujący z jakich powodów na wcześniejszym etapie prowadzonego postępowania przyznał się do wszystkich zarzuconych mu czynów, a mianowicie, że nie chciał zostać pozbawiony wolności, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia trafności wydanego rozstrzygnięcia o karze - zarzut pkt I ppkt 1 apelacji;
4. nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym:
- kryteriów uznania, że ilość przekazanych środków stanowi „znaczną ilość” w rozumieniu przepisu art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz, że jakoś środka odurzającego pozostaje bez znaczenia i ograniczenie rozpoznania tego zarzutu jedynie do podania, że jakoś środków nie ma znaczenia w sprawie, 500 gram należy uznać za znaczną ilość, albowiem pozwoli na odurzenie kilkuset osób, w sytuacji gdy ilość środków rzeczywiście przekazana D. P. nie została z pewnością ustalona, zaś środki te w zdecydowanej większości wobec ich bezużyteczności zostały przez D. P. wyrzucone, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia przyjętej kwalifikacji prawnej czynu z art. 56 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, jak i społecznej szkodliwości czynu oraz stopnia zawinienia, a w konsekwencji z punktu widzenia wymiaru orzeczonej kary - zarzut pkt II i pkt III;
2. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. poprzez brak przeprowadzenia należytej kontroli odwoławczej, a tym samym nienależyte rozpoznanie zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym tego, że skazany P. G. osiągnął z popełnienia przypisanego przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani (pkt 7 wyroku Sądu I instancji) korzyść majątkową, co uzasadnia orzeczenie przepadku tej korzyści w kwocie 6.000 zł w sytuacji gdy, ani z wyjaśnień P. G., ani z relacji D. P. nie wynika, aby P. G. osiągnął jakąkolwiek

- korzyść majątkową, co ma istotne znaczenie z punktu widzenia zastosowania przepisu art. 45 § 1 k.k. - zarzut pkt I ppkt 2, pkt III ppkt 2, pkt IV ppkt 3 apelacji;
3. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez nienależyte ustosunkowanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym braku wskazania postaci gróźb bezprawnych, a więc zachowania skazanego, które wyczerpuje znamiona przestępstwa z art. 245 k.k., co ma istotne znaczenie z punktu widzenia skazania P. G. za czyn z art. 245 k.k. - zarzut pkt II, pkt III ppkt 3, pkt IV ppkt 2 apelacji;
 4. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. 457 § 3 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie przez sąd odwoławczy rozbieżności w zgromadzonym materiale dowodowym, na którym Sąd pierwszej instancji oparł rozstrzygnięcie, dotyczących zasadniczych i istotnych okoliczności przebiegu zdarzenia z udziałem skazanego P. G., J. F. i B. B. w zakresie przypisanego skazanemu czynu z art. 245 k.k., a nadto poprzez brak należytego ustosunkowania się do zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym przyjętego zamiaru bezpośredniego jaki towarzyszyć miał P. G. podczas popełnienia czynu z art. 245 k.k., co ma istotne znaczenie z punktu widzenia skazania P. G. za czyn z art. 245 k.k. - zarzut pkt I ppkt 3 apelacji, pkt II, pkt III ppkt 4;
 5. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt 4 k.p.k. poprzez:
 - niedostateczne ustosunkowanie się do zarzutu apelacji w zakresie dotyczącym rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec P. G. kar oraz łącznego wymiaru kary łącznej, braku wyjaśnienia przyczyn dla których P. G. nie zasługuje na dobrodziejstwo wynikające z art. 60 § 2 i 6 k.k., pominięcie kwestii związanej z tym, że P. G. został skazany wyłącznie za jedną transakcję narkotykową w ilości dużo niższej niż inne osoby występujące w charakterze podejrzanych tym samym toczącym się postępowaniu przygotowawczym prowadzonym przez Prokuraturę Okręgową w G. sygn. V Ds. (...), co miało istotny wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia w zakresie wymierzonej kary - zarzut pkt V apelacji,
 - przeprowadzenie nienależytej kontroli odwoławczej co skutkowało utrzymaniem w mocy rażąco niesprawiedliwego orzeczenia polegającego na

orzeczeniu wobec P. G. kary bezwzględnego pozbawienia wolności w sytuacji, gdy P. G. przyznał się do jednej transakcji z udziałem D. P., co miało istotny wpływ na wymiar orzeczonej kary,

- przeprowadzenie nienależytej kontroli odwoławczej i pominięcie, że P. G. nie mógł skorzystać z konsensualnego trybu zakończenia postępowania w zakresie jedynie części zarzutów, a nadto braku wykazania związku pomiędzy orzeczoną karą, a karą jaka ewentualnie zostałaby wymierzona skazanemu w przypadku gdyby skorzystał z konsensualnego trybu zakończenia postępowania, co miało istotny wpływ na wymiar orzeczonej kary,
- nierozważenie istotnej okoliczności, a mianowicie, że P. G. został uniewinniony od udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, nie został skazany za udział w transakcji narkotykowej w ramach której miał przekazać 1000 gram marihuany, co miało istotny wpływ na wymiar orzeczonej kary,
- braku należytego odniesienia do wydanego wyroku przeciwko K. W., który został oskarżony o taki sam czyn jak P. G., a ostatecznie skazany za czyn z art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z jednoczesnym wymierzeniem kary 6 miesięcy pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 1 roku oraz grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych, przy ustaleniu jednej stawki na kwotę 10 zł, co miało istotny wpływ na wymiar orzeczonej kary.

W oparciu o przytoczone zarzuty skarżący wniósł o:

1. uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w G. w części dotyczącej skazania z art. 245 k.k. i uniewinnienie skazanego P. G. od popełnienia tego czynu oraz uchylenie zaskarżonego wyroku w pozostałej części i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w (...) do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym, ewentualnie;
2. uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w (...) w całości i przekazanie sprawy temu sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Jednocześnie obrońca, na podstawie art. 532 § 1 k.p.k., wniósł o wstrzymanie wykonania kary pozbawienia wolności w wymiarze łącznym 2 lat i 3 miesięcy, wymierzonej skazanemu P. G..

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

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy jest oczywiście bezzasadna, co skutkowało oddaleniem jej na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.

Bezzasadny w stopniu oczywistym jest zarzut kasacyjny obrońcy (pkt I kasacji), iż sąd *ad quem* „nienależycie” rozpoznał, podniesiony przez niego w pkt I apelacji, zarzut obrazy art. 7 k.p.k., art. 366 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Przeczy temu treść uzasadnienia wyroku sądu odwoławczego, zawierającego w pkt 3.2 obszerną argumentację uzasadniającą uznanie tegoż zarzutu za niezasadny. Sąd odwoławczy – jak wynika z uzasadnienia wyroku - stwierdził m.in., iż „oceniając, co nie ulega wątpliwości, zmienne relacje D. P. nie sposób pominąć faktu, że oskarżony P. G. i D. P. byli dobrymi znajomymi. Na rozprawie D. P. szczerze zeznał, że P. G. po zatrzymaniu pożyczył mu pieniądze, zachował się fair i "dlatego tak zeznaję" (k.798v.). Zatem jest jasne dlaczego D. P. chciał ratować P. G. i próbował, chociaż nieudolnie, dostosować się do ostatecznej linii obrony oskarżonego. Przy takich okoliczności zmianę taką trudno uznać za przekonującą (...) Fakt dobrej znajomości - koleżeńskiej obu mężczyzn w ocenie Sądu Apelacyjnego przełożył się na to, że w dalszej kolejności D.P. starał się zrobić wiele, by umniejszyć czy całkowicie wyłączyć odpowiedzialność oskarżonego P. G.. Nawet w trakcie postępowania odwoławczego przysłał pismo-prośbę o uniewinnienie oskarżonego od przestępstwa z art.245 kk (k. 1241). Powołał się przy tym na to, że ze strony P. G. nie było żadnych pogrozek pod jego adresem. Rzecz jednak w tym, że P. G. nie był osobą, która bezpośrednio groziła D. P., ale uczestniczyła w łańcuszku osób, które postanowiły wpłynąć na niego, by zmienił wyjaśnienia. Dostrzegalna jest także zmiana relacji D. P. odnośnie do kupna 500 gram marihuany. Ostatecznie na rozprawie wskazał, że to co otrzymał od P. G. to były suche patyki, brązowe i nie wie czy to była marihuana. Podkreślił też, że był to

lek na astmę. Taka zmiana relacji nie przekonuje. Jest wręcz oczywiste, że po uzyskaniu korzystnego dla siebie wyroku D. P. mógł zacząć w pełni pomagać swojemu dobremu koledze. Niewiarygodność przytoczonych twierdzeń D. P. wynika z wcześniejszych jego relacji, których zmianę nie potrafił na rozprawie logicznie wytłumaczyć (k.798v., k.799), kiedy to nie miał wątpliwości, że kupiona substancja była marihuaną, wymieszaną z ziołami i tytoniem, ewentualnie co do której jakości można mieć zastrzeżenia. "Słaba jakość" środków nie oznacza jeszcze ich bezużyteczności. D. P. 150 gram przekazał D. J. , który zapewnił, że sprzeda je po kosztach (k.110v.). Dopiero w kolejnych relacjach D. P. wspomniał, że przekazanie środków D. J. nie było na sprzedaż, ale po odczytaniu wcześniejszych wyjaśnień potwierdził to co najpierw wyjaśnił (k. 125). Tak samo na początku nie pojawiła się informacja, że narkotyki zakupił na astmę. Wyjaśnił jednoznacznie, że chciał zainwestować w towar (k.110v.). Nie mógł zatem P. G. mówić, że ma to być lekarstwo na astmę. Zresztą postąpienie z narkotykiem, przekazanie części do dalszej sprzedaży, przeczy twierdzeniu o zakupie w celach leczniczych. Opisując zamawianie narkotyku D. P. wyjaśnił, że zapytał P. G. czy może mu załatwić "pół", co oznacza 0,5 kg marihuany i co wpisuje się w stosowany dla kamuflażu slang handlarzy narkotyków, używany również podczas nagranych w drodze kontroli i utrwalenia rozmów telefonicznych. Na marginesie zauważyć trzeba, że skoro takie słowa padły między P. G. i D. P. i trzeba przyjąć z dalszej sekwencji zdarzeń, że były dla nich zrozumiałe, to nie sposób bronić twierdzenia, że P. G. "prawdopodobnie" nie wiedział, że D. P. zajmuje się obrotem narkotykami. Nadto zgodzić się trzeba z Sądem I instancji, że dla odpowiedzialności z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii bez znaczenia pozostaje jakość środka odurzającego, pamiętając, co wynika z doświadczeń sali sądowej, że nigdy nie chodzi o czysty narkotyk, a osoby zajmujące się jego handlem stosują różnego rodzaju "ulepszacze czy wypełniacze". Nie sposób również przyjąć ostatniej wersji D. P., że zakupiona substancja w ogóle nie była narkotykiem, tylko jakieś patyki. Twierdzenie to jest sprzeczne z zasadami doświadczenia życiowego. Zakłada bowiem, że znajomy oszukuje znajomego, zajmujący się obrotem narkotykami na niemałą skalę kupuje nic niewarty towar, kupuje go w foliowym worku, czyli widzi co kupuje i nic nie budzi w nim podejrzeń, a następnie mało stanowczo reaguje na to, że został oszukany,

zaś mając gwarancję zwrotu pieniędzy i tak decyduje się przynajmniej część narkotyku przekazać do dalszej sprzedaży.”

W dalszej części uzasadnienia zawartego we wskazanym punkcie sąd odwoławczy odniósł się do wyjaśnień oskarżonego P. G. argumentując, iż „prawdą jest, że oskarżony początkowo przyznawał się do wszystkich zarzucanych mu przestępstw, w tym do tego, od którego został uniewinniony. Przyznanie to obrońca próbuje zdyskredytować twierdząc, że P. G. wyjaśniał tak, bo chciał uniknąć tymczasowego aresztowania. Oskarżony został zatrzymany 9 lutego 2016 roku. W tym samym dniu został trzykrotnie przesłuchany. Przyznał się do wszystkich zarzucanych mu czynów, z tym zastrzeżeniem, że mimo deklaracji faktycznie jego wyjaśnienia nie potwierdzają istnienia zorganizowanej grupy przestępczej, zaś są szczegółowe odnośnie do sprzedaży marihuany (relacja zbliżona do linii obrony) oraz czynu z art. 245 k.k. Po przesłuchaniu zastosowano wobec niego wolnościowe środki zapobiegawcze. Kolejne przesłuchanie odbyło się 8 kwietnia 2016 roku. Wówczas oskarżony podtrzymał wcześniejsze wyjaśnienia (k.558). W tym dniu był przesłuchiwany w obecności obrońcy, autora apelacji (k.557). Natomiast odwołanie wcześniejszych wyjaśnień nastąpiło dopiero 1 lutego 2017 roku (k.602 - błąd w protokole odnośnie do roku, wskazano datę 1 lutego 2016 roku, a przecież byłoby to przed zatrzymaniem oskarżonego). Jeżeli zatem z obawy przed tymczasowym aresztowaniem oskarżony przyznał się do wszystkich zarzucanych mu czynów, to z pewnością dwa miesiące później obawa ta już nie istniała, a mimo tego wcześniejszych wyjaśnień nie zmienił. Zatem twierdzenia o przyczynach przyznania się nie przekonują, tym bardziej, że do ich odwołania doszło dopiero po roku od pierwszego przesłuchania. Przez kilkanaście miesięcy oskarżony ani jego obrońca nie widzieli potrzeby wnioskowania o dodatkowe przesłuchanie, gdy jednocześnie chodziło o bardzo ważną dla ostatecznego rozstrzygnięcia kwestię. Stąd wniosek, że czas ten został wykorzystany nie do przedstawienia faktycznego przebiegu zdarzeń, ale do przygotowywania linii obrony, którą przez niekonsekwencję oskarżonego należało uznać za nieprzekonującą w kontekście przypisanych przestępstw.”

W dalszej części uzasadnienia, w tym samym punkcie, sąd odwoławczy stwierdził, iż „odnośnie do przestępstwa z art. 245 k.k. najpierw zauważyć trzeba,

że oskarżony szczegółowo opisał wszystkie kroki podejmowane przez niego i współsprawców 25 i 26 października 2015 roku (k.540-541). Wyjaśnienia te nie są ogólnikowe, mają potwierdzenie w relacjach innych osób. Nadto odpowiedzialność karną za to przestępstwo ponieśli współdziałający z oskarżonym J. F. i B. B.. W okolicznościach sprawy nie można uznać za logiczne twierdzenia oskarżonego, że chciał jedynie pomóc D. P., ostrzec go, bo bał się o niego. Gdyby tak było to nie wiadomo dlaczego nie skontaktował się bezpośrednio z D. P. oraz dlaczego B. B. kazał przekazać D. P. nie słowa troski i obawy, ale słowa: "że jeżeli nie zmieni wyjaśnień to przyjadą chłopaki od A. L. i wywiozą mu żonę K. i dziecko do lasu a następnie zajmą się nim i go połamia". Nie byłoby także potrzeby wymyślania sposobu w jaki groźby mają dotrzeć do D. P. (łańcuszek trzech osób, oskarżony skorzystał z telefonu siostry D. S.). Uwzględniając interes narkotykowy łączący oskarżonego z D. P. jest oczywiste, że P. G. obawiał się o siebie, o to, że i jego D.P. "sypnie". W świetle wyjaśnień J. F., to od P. G. miał się dowiedzieć, że D. P. to konfident. Nadto to P. G. powiedział B. B. co ten ma przekazać D. P. Nie ma zatem wątpliwości, że oskarżony P. G., J. F. i B. B. działali wspólnie i w porozumieniu Ustalili, że ostatecznie groźby przekaże B. B. i tak też się stało. Oskarżony P. G. uczestnicząc w tym swoistym łańcuszku chciał, by groźby dotarły do D. P.. Nie musiał być autorem groźb. Wystarczy, że przekazał je B. B., by dotarły do D. P.. Przekazanie groźb przez jednego z trójki odbywało się za pełną akceptacją pozostałych."

Sąd odwoławczy odniósł się także do zarzutów zawartych w pkt II, II, IV i V apelacji, równie obszernie argumentując swoje stanowisko odpowiednio w pkt 3.3, 3.4, 3.5 i 3.6. uzasadnienia wyroku. Ponowne przytaczanie treści uzasadnienia sądu odwoławczego nie jest celowe, albowiem wystarczy uważnie zapoznać się z jego treścią.

Treść uzasadnienia wyroku wskazuje jednoznacznie na to, iż sąd *ad quem* w sposób wnikliwy rozpoznał wszystkie zarzuty podniesione przez obrońcę i w sposób wyczerpujący uargumentował swoje stanowisko, a zatem uznać należy, iż kontrola instancyjna rozstrzygnięcia przeprowadzona została w sposób kompleksowy i rzetelny.

Zarzuty kasacyjne obrońcy sprowadzające się do powielenia prawidłowo rozpoznanych przez sąd odwoławczy zarzutów apelacyjnych uznać zatem należy, jako oczywiście bezzasadne, albowiem w istocie zmierzają one do niedopuszczalnego ponowienia kontroli instancyjnej w postępowaniu kasacyjnym.

Przypomnieć należy, iż celem postępowania kasacyjnego, będącego nadzwyczajnym postępowaniem odwoławczym, jest wyeliminowanie z obrotu prawnego orzeczeń dotkniętych poważnymi wadami, w postaci bezwzględnych przyczyn odwoławczych lub innych naruszeń prawa, ale o charakterze rażącym, a jednocześnie takich, które miały istotny wpływ na treść zapadłego orzeczenia. To sprawia, że możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest istotnie ograniczona. Postępowanie kasacyjne nie jest bowiem postępowaniem, które ponawiać ma zwykłą kontrolę odwoławczą. W toku tego postępowania z założenia nie dokonuje się zatem kontroli poprawności oceny poszczególnych dowodów, nie weryfikuje zasadności ustaleń faktycznych i nie bada współmierności orzeczonej kary (m.in. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 11.03.2021 r., IV KK 21/21, LEX nr 3209575).

Mając powyższe na względzie, orzeczono o oddaleniu kasacji, jako oczywiście bezzasadnej, na posiedzeniu w trybie art. 535 § 1 i 3 k.p.k. Z tego też względu za bezprzedmiotowy uznać należy wniosek obrońcy o wstrzymanie wykonania zaskarżonego wyroku.