

POSTANOWIENIE

Dnia 25 stycznia 2017 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Piotr Mirek

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 25 stycznia 2017 r.,

sprawy **K.Ł.**

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

z powodu kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 17 maja 2016 r., sygn. akt II AKa ../16,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w [...]

z dnia 8 grudnia 2015 r., sygn. akt II K .../12,

p o s t a n o w i ł

- 1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną,**
- 2. obciążyć skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 8 grudnia 2015 r., sygn. akt II K .../12, Sąd Okręgowy w [...] uznał oskarżonego K.Ł. za winnego tego, że:

1) w bliżej nieustalonym okresie, nie później niż od marca 2009 r. do lipca 2009 r., działając na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, oraz innych państwach Unii Europejskiej, tj. w Królestwie Holandii i Królestwie Belgii, w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, czyniąc sobie z tego stałe źródło dochodu, wielokrotnie, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, zgodnie z ustalonym podziałem ról przestępczych

uczestniczył w międzynarodowych przemytach znacznych ilości środków odurzających w postaci kokainy w łącznej ilości nie mniejszej niż 38.330 gramów (38,33 kg), polegających na ich wprowadzaniu do obrotu w krajach Unii Europejskiej, tj. w Królestwie Hiszpanii, Królestwie Holandii i Republice Malty oraz wywozie poza obszar celny Wspólnoty Europejskiej, tj. do Konfederacji Szwajcarskiej i Królestwa Norwegii, w ten sposób, że w ramach ustalonego podziału ról przestępczych zwerbował inne ustalone osoby objęte odrębnym postępowaniem w sprawie zawisłej przed Sądem Okręgowym w [...] pod sygnaturą II K .../12 oraz [...] skazanych prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z 22 lipca 2014 roku, sygn. akt II K .../14, do pełnienia funkcji kurierów przewożących kokainę za pośrednictwem połączeń lotniczych, kolejowych oraz środków transportu samochodowego, udzielał im rad i instrukcji w przedmiocie funkcjonowania opisywanego procederu, przekazywał pieniądze na ich utrzymanie, dowoził na dworce i lotniska na terenie Królestwa Holandii i Królestwa Belgii, z których to udawali się w dalsze podróże związane z przemytem i wprowadzaniem narkotyków do obrotu, odbierał ich z dworców i lotnisk po czym zawoził do miejsca zakwaterowania w Rotterdamie na terenie Królestwa Holandii oraz pełnił funkcję nadzorcy kurierów w przerwach pomiędzy ich kolejnymi przemytami i wprowadzaniem narkotyków do obrotu wymuszając w razie potrzeby ich posłuszeństwo m.in. poprzez stosowanie przemocy fizycznej i psychicznej wraz z inną ustaloną osobą objętą odrębnym postępowaniem w sprawie II K .../14 Sądu Okręgowego w [...], tj. przestępstwa z art. 55 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 56 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art 11 § 2 k.k. w zw. z art 12 k.k. w zw. z art 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. (pkt 1 wyroku);

2) w okresie nie później niż od marca 2009 r. do lipca 2009 r., działając na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej m.in. w L., oraz innych państw Unii Europejskiej, tj. w Królestwie Holandii i Królestwie Belgii, po uprzednim określeniu sposobu działania, komunikowania się oraz przestępczego rozliczania finansowego, w zamiarze osiągnięcia korzyści majątkowej oraz maksymalizacji zysku brał udział w zorganizowanej, międzynarodowej grupie przestępczej w skład której wchodziły inne ustalone i nieustalone bliżej osoby, w tym m.in. inne ustalone

osoby objęte odrębnymi postępowaniami w sprawach zawisłych przed Sądem Okręgowym w [...] pod sygnaturami II K [...] oraz skazane prawomocnym wyrokiem Sądu Okręgowego w [...] z 22 lipca 2014 r., sygn. akt II K .../14 tj. J. P., T. K. i A. Z., której celem było uczestniczenie w przemyśle narkotyków na terenie Europy poprzez ich wprowadzenie wbrew przepisom ustawy do obrotu w krajach Unii Europejskiej, tj. Królestwie Hiszpanii, Królestwie Holandii i Republice Malty oraz wywożenie poza obszar celny Wspólnoty Europejskiej, tj. do Konfederacji Szwajcarskiej i Królestwa Norwegii, w ten sposób, iż w ramach ustalonego podziału ról przestępczych werbował osoby przemycające kokainę, udzielał im rad i instrukcji, dowoził na dworce i lotniska na terenie Królestwa Holandii i Królestwa Belgii, z których to kurierzy udawali się w dalsze podróże związane z przemytem narkotyków, a nadto odbierał ich z dworców i lotnisk po czym zawoził do miejsca zakwaterowania w Rotterdamie na terenie Królestwa Holandii, a także pełnił funkcję nadzorcy kurierów w przerwach pomiędzy ich kolejnymi przemytami wymuszając w razie potrzeby ich posłuszeństwo, m.in. poprzez stosowanie przemocy fizycznej i psychicznej, tj. przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. (pkt 2 wyroku);

Za czyn wskazany w pkt 1, na podstawie art. 55 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., Sąd pierwszej instancji wymierzył oskarżonemu K.Ł. karę 3 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 200 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na 50 złotych. Natomiast za przestępstwo z pkt 2, na podstawie art. 258 § 1 k.k. Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonemu karę 1 roku pozbawienia wolności. Następnie w miejsce kar jednostkowych, na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., wymierzył karę łączną 4 lat pozbawienia wolności (pkt 3 wyroku). Dodatkowo względem oskarżonego K.Ł., na podstawie art. 45 § 1 k.k., w związku z popełnieniem przez niego czynu wskazanego w pkt. 1, orzeczono środek karny w postaci przepadku osiągniętej korzyści majątkowej, stanowiącej równowartość 3.333 euro, tj. 14.098,59 złotych (pkt 4 wyroku).

Od powyższego wyroku apelację wywiódł obrońca K.Ł., który zaskarżył wyrok w całości zarzucając mu mające wpływ na treść rozstrzygnięcia naruszenie przepisów postępowania, tj.:

- art. 186 k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k., poprzez ujawnienie oraz odczytanie na rozprawie z 8 maja 2013 r., po uprzednim skorzystaniu przez świadka W. O. z uprawnienia przewidzianego w art. 182 § 3 k.p.k. (w zakresie odmowy składania zeznań) treści protokołu przesłuchania w/wskazanego w charakterze świadka z 11 marca 2011 r. (k. 103-108), złożonych w toku postępowania o sygn. VI Ds. .../08, a który to przepis statuuje bezwzględny zakaz dowodowy;
- art. 399 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. poprzez brak uprzedzenia oskarżonego w toku prowadzonego postępowania o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu w pkt. 1, a przyjętego następnie w wyroku - w kierunku rozważania przez Sąd odstąpienia od przyjęcia kwalifikacji czynu z art. 18 § 2 i 3 k.k. ograniczając się na rozprawie z 25 listopada 2015 roku jedynie do uprzedzenia stron o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego K.Ł. poprzez przyjęcie, iż stanowi on przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 i art. 56 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. lub z art. 55 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomani w zw. z art. 56 ust.3 ustawy w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., co uniemożliwiło oskarżonemu, wobec uznania, iż uczestniczył on w procederze bezpośredniego, nie w formie podżegania czy pomocnictwa, skorzystanie z gwarancji do skutecznej obrony, a w konsekwencji, w znaczący sposób pogorszyło jego sytuację prawną;
- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. zw. z art. 258 § 1 k.k. w zw. z art. 2 § 1 k.p.k., poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny materiału dowodowego, polegającej na niewłaściwym uznaniu, że z materiału dowodowego zgromadzonego w przedmiotowej sprawie wynika, iż oskarżony K. Ł. uczestniczył oraz brał udział w grupie przestępczej zajmująca się nielegalnym obrotem środkami odurzającymi, pomimo, iż na podstawie sprzecznych, wielokrotnie zmienianych zeznań świadków nie można stwierdzić tej okoliczności w sposób nie budzący wątpliwości, w szczególności w zakresie ustalenia okoliczności umiejscowienia oskarżonego w ewentualnej strukturze tej grupy, okresu, w którym faktycznie działała, co następnie doprowadziło do nieprawidłowego uznania, że oskarżony wypełnił znamiona czynu zabronionego z art. 258 § 1 k.k., oraz uniemożliwiło dotarcie do prawdy materialnej, w szczególności poprzez:

- a. nieuwzględnienie początkowych zeznań, a następnie części zeznań świadka Ł. K. złożonych na rozprawie z 29 października 2013 r., w zakresie w jakim wskazywał oraz później potwierdził, iż faktycznie świadek ten jechał do Rotterdamu w celu wykonywania pracy na budowie w Antwerpii, praca była ustalana jako praca legalna, jak również tego, iż właściwie świadek nie posiada wiedzy czy K.Ł. miał jakiś związek z procederem narkotykowym - w tym otrzymywaniem z tego tytułu jakiegokolwiek wynagrodzenia a nadto potwierdził kategorycznie, iż fakty przemocy miały miejsce wyłącznie ze strony R. ps. „R.”,
- b. nieuwzględnienie części zeznań świadka A. S. złożonych na rozprawie z 30 października 2013 r., w toku których wskazał on, iż oskarżony K. Ł. nie miał żadnego związku z procederem narkotykowym, werbunku faktycznie dokonywał D. T., natomiast kwestia rzekomego otrzymywania przez oskarżonego 1 euro od kulki przewiezionej przez kuriera to faktycznie niczym nie poparte pogłoski, natomiast okoliczności przemocy miały miejsce wyłącznie ze strony R. ps. „R.”, przecząc kategorycznie takiemu zachowaniu oskarżonego K.Ł., wobec innych pracowników;
- c. nieuwzględnienie części zeznań T. K. złożonych na rozprawie z 22 czerwca 2015 r., w toku których wskazał on, iż nie posiada wiedzy na temat rzekomego otrzymywania przez K.Ł. wynagrodzenia z tytułu dokonywanych przemytów;
- d. nieuwzględnienie części zeznań świadka J. P., w których wskazywał on, iż dopiero pracując na budowie w Antwerpii uzyskał wiedzę i propozycję uczestnictwa w przemyśle narkotyków, w którym – według jego wiedzy – oskarżony K. Ł. nie brał żadnego udziału;
- e. nieuwzględnienie części zeznań świadka M.S. w których zrelacjonował on oraz potwierdził treść wyjaśnień oskarżonego K. Ł. odnośnie jego powrotu do Polski, w tym okoliczność, iż to właśnie oskarżony pomógł mu uciec z Holandii oraz, że K..L. nie brał udziału oraz nie był związany z przemytem narkotyków, faktycznie pracując legalnie na budowie w Antwerpii;
- f. nieuwzględnienie części zeznań świadka M.S. złożonych w toku postępowania o sygn. akt II K.../12, w których wskazał on, iż wcześniej, w toku postępowania przygotowawczego składał wyjaśnienia takiej treści, w tym pomawiając innych oskarżonych, albowiem taką linię obrony przyjął a nadto uznał, iż jest to sposób zwolnienia go ze stosowanej sankcji w postaci tymczasowego aresztowania;

g. zaniechanie ustalenia przez Sąd oraz przeprowadzenia dowodu z dokumentacji, w tym znajdujących się tam informacji, prowadzonego w Prokuraturze Okręgowej w [...] postępowania w toku którego podejrzaną miałyby być A. M., w tym ustalenia ewentualnej, obiektywnej możliwości przesłuchania w/wskazanej, chociażby w ramach pomocy prawnej;

h. pominięcie w treści uzasadnienia wyroku ustosunkowania się do okoliczności zaniechania ustalenia oraz przesłuchania przez Sąd ewentualnego głównego, kluczowego oraz istotnego świadka – A. M.;

— art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. polegające na dokonaniu przez Sąd I instancji dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów, z naruszeniem zasady obiektywizmu i przy braku wszechstronnej analizy całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności bez uwzględnienia faktycznie początkowej treści składanych przez świadków wyjaśnień, wskazywania przez W. O., przy pierwszych wyjaśnieniach chęci skorzystania z art. 60 k.k., zmienianych następnie, w tym na niekorzyść oskarżonego K.Ł. po zastosowaniu względem nich sankcji w postaci tymczasowego aresztowania, a nadto, rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości na niekorzyść oskarżonego, w szczególności w zakresie rozbieżności i niespójności twierdzeń świadków odnoszących się do uczestnictwa oskarżonego K.Ł. w grupie przestępczej, przynależności do jej grupy, ustalonej pozycji oraz roli, którą oskarżony miałby w tej strukturze pełnić, podczas gdy Sąd rozstrzygający winien mieć na uwadze konieczność zachowania ostrożności w zakresie oceny wiarygodności tego świadka z uwagi na ewentualne korzyści procesowych (nadzwyczajnego złagodzenia kary) osiąmane z tytułu składania wyjaśnień, czy zeznań określonej treści (w tym pomawiania oskarżonego K.Ł.);

— art. 92 k.p.k. poprzez oparcie wydanego w sprawie orzeczenia jedynie na części okoliczności ujawnionych w postępowaniu sądowym, w szczególności poprzez nie uwzględnienie zeznań świadków: [...], oraz części wyjaśnień oskarżonego, w zakresie, w którym wskazał on, iż osobiście nie brał udziału w procederze narkotykowym, pomimo, iż wszyscy w tym on wiedzieli, że świadkowie zeznający w tej sprawie pracowali na zlecenie A. M.

Zarzucił też skarżonemu wyrokowi, mające wpływ na treść rozstrzygnięcia naruszenie przepisów prawa materialnego, tj. art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. poprzez przyjęcie, iż oskarżony K.Ł. wypełnił swoim zachowaniem znamiona czynów objętych tymi przepisami, w szczególności poprzez uczestnictwo w zorganizowanej grupie przestępczej oraz działanie w tej strukturze na zasadach wynikających w art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a nadto, iż oskarżony działał w ramach z góry powziętego zamiaru i w celu osiągnięcia z tego tytułu korzyści majątkowej, podczas gdy zgromadzony w sprawie materiał dowodowy wskazuje, iż K.Ł. nie wypełnił swoim zachowaniem znamion czynów za które został uznany winnym, natomiast treść wyjaśnień a następnie zeznań początkowo współoskarżonych, następnie świadków, modyfikowana w zależności od treści pytań zadawanych w toku przesłuchania, a nadto niejednokrotnie z biegiem czasu uzupełniana o okoliczności, których świadek logicznie nie powinien pamiętać (W. O.), prowadzi do wniosków wręcz przeciwnych.

Podnosząc w/w zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie K.Ł. od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w [...], wyrokiem z dnia 17 maja 2016r., sygn. akt II AKa .../16 zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że z kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu K.Ł. w pkt. I zaskarżonego wyroku wyeliminował art. 56 ust. 3 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. W pozostałej części utrzymał w mocy zaskarżony wyrok.

Z powyższym rozstrzygnięciem nie zgodziła się obrońca K.Ł., wywodząc kasację, w której zarzuciła:

1. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art.7 k.p.k., art. 410 k.p.k., art. 424 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nieprawidłowej kontroli instancyjnej i nieustosunkowanie się do apelacji w zakresie:

a. przyjęcia przez Sąd Apelacyjny w [...] zasadności zarzutu naruszenia przepisu z art. 186 k.p.k. w zw. z art.391 § 2 k.p.k. przy jednoczesnym wskazaniu, iż uchybienie to nie miało wpływu na treść wyroku z uwagi na treść zeznań świadka

- [...] pomimo odmówienia wiarygodności większości zeznań tych świadków w zakresie tym, że K. Ł. nie miał żadnego związku z przemytem narkotyków,
- b. zaakceptowania w toku kontroli instancyjnej naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów poprzez niesłuszne danie wiary wyjaśnieniom W. O.,
- c. zaniechania odniesienia się do zarzutu braku ustalenia przez Sąd pierwszej instancji możliwości dokonania przesłuchania A. M.,
2. art.6 k.p.k., art.399 k.p.k. w zw. z art.458 k.p.k. poprzez niezasadne uznanie, że Sąd pierwszej instancji dokonał uprzedzenia o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu w zakresie dokonania czynu w formie sprawczej, pomimo że uprzedzenie faktycznie dotyczyło podżegania bądź pomocnictwa, co uniemożliwiło K.Ł. wykonanie prawa do obrony w zakresie działań sprawczych;
3. rażące naruszenie prawa procesowego, tj. art.433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. polegające na nierzetelnym rozpoznaniu środka odwoławczego i nie ustosunkowaniu się w sposób wyczerpujący do stawianego w apelacji zarzutu rażącego naruszenia art. 92 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k., co skutkowało przyjęciem za Sądem pierwszej instancji, iż odmówiono wiarygodności części materiału dowodowego.

W konkluzji kasacji skarżąca wniosła o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i wyroku Sądu Okręgowego w [...] i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w [...].

W odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o jej oddalenia jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja kazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, co uzasadniało jej oddalenie w trybie art. 535 § 3 k.p.k. Na wstępie przypomnieć należy, że kasacja jest nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia skierowanym przeciwko orzeczeniu wydanemu przez sąd odwoławczy na skutek rozpoznania zwykłego środka zaskarżenia. Celem postępowania kasacyjnego 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 orzeczenia. Możliwość wniesienia skutecznej kasacji jest zatem istotnie ograniczona. Postępowanie

kasacyjne nie jest postępowaniem, które miałoby ponawiać 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 (zob. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 10 stycznia 2008 r., II KK 270/07, Lex nr 354285; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 18 listopada 1996 r., III KKN 148/96, OSNKW 1997, z. 1-2, poz. 12). Taki właśnie charakter okazała się mieć kasacja obrońcy, który wskazując na naruszenia prawa procesowego stara się niejako „wymusić” dokonanie ponownej kontroli odwoławczej wyroku Sądu pierwszej instancji, zaś wskazane w kasacji zarzuty stanowią powtórzenie zarzutów postawionych już w apelacji. Zarzuty te zostały już rozpoznane przez Sąd Apelacyjny w [...] i uznanie ich przez ten sąd za nieuzasadnione zostało w prawidłowy sposób umotywowane w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sam fakt niezadowolenia strony z kierunku rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego nie może powodować uchylecia zaskarżonego rozstrzygnięcia.

W sprawie nie doszło do wskazywanych przez obrońcę naruszeń prawa procesowego, które miałyby rażący charakter i jednocześnie mogły mieć istotny wpływ na treść skarżonego wyroku.

Stwierdzić trzeba na wstępie, iż w realiach niniejszej sprawy nie może być mowy o naruszeniu przez Sąd Apelacyjny przepisu art. 424 k.p.k. Przepis ten nie określa wymogów stawianych uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego, lecz wyroku sądu pierwszej instancji.

W sytuacji gdy Sąd odwoławczy nie dokonywał własnych ustaleń faktycznych i nie orzekał odmiennie co do istoty sprawy chybnym jest konstruowanie zarzut kasacyjnego w oparciu o naruszenie przepisu art. 7 k.p.k.

Pozbawionym racji jest również kwestionowanie trafności orzeczenia Sądu odwoławczego poprzez odwoływanie się do obrazy przepisów art. 410 k.p.k. i art. 92 k.p.k. (zarzut 1 i 3) Na obrazę tych przepisów można powoływać się tylko wówczas, gdy sąd opiera swoje ustalenia faktyczne na dowodach, których nie ujawnił na rozprawie, albo wtedy gdy dokonując ustaleń faktycznych niektórych z ujawnionych dowodów nie dostrzega. Zaistnienia takiej sytuacji skarżący nie

wykazuje. Nie stanowi jej bowiem nieuwzględnienie w ustaleniach faktycznych tych dowodów, które sąd miał w polu widzenia, lecz ocenił je krytycznie.

Brak też podstaw do twierdzenia, że Sąd Apelacyjny dopuścił się rażącej obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k., mogącej stanowić podstawę formułowania skutecznego zarzutu kasacyjnego. Sąd odwoławczy, rozważając zarzuty apelacji, wskazał powody, którymi się kierował, dając temu wyraz w pisemnych motywach wyroku. Przedstawiony w nich tok rozumowania jest zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Oceny tej nie zmienia to, iż Sąd odwoławczy nie odniósł się u uzasadnieniu swojego wyroku do zarzutów dotyczących przesłuchania A. M. Skarżący nie wykazał bowiem, aby to uchybienie mogło w istotny sposób dowodzić wadliwości rozstrzygnięcia aprobowanego wyrok Sądu pierwszej instancji.

Odnosząc się zatem kolejno do podnoszonych przez skarżącego kwestii, zauważyć należy, że Sąd Apelacyjny wypowiedział się w przedmiocie dokonanej przez Sąd pierwszej instancji oceny zeznań świadków. Kontestując wyrażoną przez Sąd odwoławczy aprobatę dla przeprowadzonej przez Sąd pierwszej instancji oceny dowodów, kasacja – podobnie zresztą jak wcześniej apelacja – nie przedstawia żadnych tego rodzaju okoliczności, które dowodziłyby wadliwości rozumowania sądów obu instancji. Sąd Apelacyjny słusznie argumentuje, że zeznania składane przez wymienionych w uzasadnieniu wyroku świadków na rozprawie były sprzeczne z materiałem dowodowym uzyskanym od tych samych świadków na wcześniejszym etapie postępowania - w trakcie postępowania przygotowawczego. Sam fakt złożenia przez świadków na rozprawie zeznań odmiennej treści niż na etapie postępowania przygotowawczego nie pozbawia tych ostatnich waloru wiarygodności. Dowody zgromadzone przez Sąd pierwszej instancji zostały ocenione w sposób swobodny, zgodnie z dyspozycją art. 7 k.p.k. i ocena ta znalazła potwierdzenie w uzasadnieniu orzeczenia Sądu *ad quem*.

Sąd Najwyższy nie znajduje żadnych racjonalnych powodów do negowania trafności stanowiska Sądu odwoławczego zajętego po rozpoznaniu zarzutów dotyczących zeznań W. O. Podnosząc niedopuszczalność odczytania protokołu zeznań W. O., skarżący pomija zupełnie realia sprawy i nie dostrzega tego, że formułowany zarzut miałaby znaczenie wówczas, gdyby ujawnione zeznania

świadka korzystającego z uprawnienia określonego w art. 182 § 3 k.p.k. były jedynymi jego depozycjami i stanowiły wyłączną podstawę ustaleń faktycznych. Tak jednak nie jest. Słusznie zwrócił na to uwagę Sąd Apelacyjny, zauważając, że informacje zawarte w ujawnionym protokole zeznań W. O. nie różniły się zasadniczo od faktów podawanych w składanych wyjaśnieniach, a co więcej świadek, mimo oświadczenia o skorzystaniu z prawa odmowy zeznań, odpowiadał na pytania sądu.

Odnosząc się do sygnalizowanego wcześniej nieustosunkowania się Sądu odwoławczego do zarzutu zaniechania przez Sąd pierwszej instancji „ustalenia ewentualnej obiektywnej możliwości przesłuchania” A. M., stwierdzić należy, iż jest on bezzasadny już tylko z tego powodu, że w apelacji nie zarzucano Sądowi Okręgowemu, ani obraży art. 170 k.p.k. poprzez niezasadne oddalenie wniosku strony o przeprowadzenie dowodu z zeznań A.M., ani naruszenia art. 167 k.p.k. i art. 366 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie przeprowadzenia tego dowodu z urzędu. Jak wynika z akt sprawy – chociażby zapisu w protokole rozprawy z dnia 22 czerwca 2015 r., zawierającego informację prokuratora dotyczącą zawieszenia postępowania w sprawie A.M. (k. 4309), Sąd Okręgowy monitorował okoliczności umożliwiające jej przesłuchanie.

Podkreślić jednak trzeba, że fakt nieprzeprowadzenia dowodu z zeznań A.M. nie stanowi sam przez się tego rodzaju okoliczności, która mogłaby przekreślać trafność orzeczenia Sądu pierwszej instancji. Kierowanie aktów oskarżenia, a potem rozpoznawanie spraw, w których z różnych powodów nie można przesłuchać wszystkich współoskarżonych, pokrzywdzonych czy też świadków mogących posiadać wiedzę przydatną do rozstrzygnięcia sprawy, nie jest niczym nadzwyczajnym w praktyce orzeczniczej sądów. Skoro Sąd Okręgowy uznał, iż zebrany w sprawie materiał dowodowy jest wystarczający do rozstrzygnięcia sprawy, to brak było racjonalnych powodów, aby przewlekając postępowanie, oczekiwał na możliwość przesłuchania A.M., mogącej przy tym skorzystać z prawa odmowy zeznań. Co więcej, zarówno w kasacji, jak i w apelacji nie wykazano, aby w realiach niniejszej sprawy, gdy orzekające w sprawie sądy dysponowały szeregiem innych dowodów, które doprowadziły do wydania wyroku skazującego,

brak przesłuchania A.M. uniemożliwiało poczynienie ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę odpowiedzialności skazanego.

Nie jest zasadny także i zarzut drugi kasacji – naruszenia prawa procesowego - art.6 k.p.k., art.399 k.p.k. w zw. z art.458 k.p.k. Sąd Apelacyjny rozważył zawarty w apelacji zarzut naruszenia przepisu art. 399 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k., słusznie uznając, że nie jest on zasadny. Zgodzić się trzeba z Sądem odwoławczym, że w sytuacji, gdy Sąd Okręgowy na rozprawie w dniu 25 listopada 2015 r. (k. 4405) uprzedził oskarżonego o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej, wskazując jej dwa alternatywne warianty, w tym także ten przyjęty później za podstawę prawną skazania, trudno zrozumieć na czym miałyby polegać naruszenie wskazywanych przepisów.

Mając na uwadze powyższe argumenty należało oddalić kasację, jako oczywiście bezzasadną.

kc