

POSTANOWIENIE

Dnia 23 listopada 2023 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Igor Zgoliński

na posiedzeniu w trybie art. 535 § 3 k.p.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 23 listopada 2023 r.,
w sprawie **B. D.**,
skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu
narkomanii i in.,
kasacji wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Apelacyjnego w Gdańsku
z dnia 1 marca 2023 r., sygn. akt II AKa 9/23,
zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w Elblągu
z dnia 29 września 2022 r., sygn. akt II K 28/22,

postanowił:

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

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Elblągu z dnia 29 września 2022 r., sygn..
akt II KK 28/22, B. D. został uznany za winnego tego, że w okresie pomiędzy [...] r.,
a [...] r., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego
zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu
narkomanii, uczestniczył w obrocie znaczną ilością substancji psychotropowej w
postaci płynnej amfetaminy w łącznej ilości 41 l w ten sposób, że w dniu 14 marca
2020 r. substancję tę przyjął od D. Ś.

i W. P. w P. i początkowo przechowywał ją w zlokalizowanym tam garażu, a następnie, działając wspólnie i w porozumieniu z D. Ś. i W. P., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, część tej substancji, w znacznej ilości, nie większej niż 29,35 l, wprowadził do obrotu, przekazując ją w nieustalonym miejscu nieustalonej osobie, celem dalszego zbycia, a pozostałą część tej substancji, w znacznej ilości, nie mniejszej niż 11,65 l, w dniu [...] r. przekazał W. P. w okolicach G., gdzie uprzednio zakopał zawierające ją pojemniki, który to czyn, przy zastosowaniu art. 4 § 1 kk, został zakwalifikowany jako występki z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 kk w brzmieniu nadanym ustawą z dnia 14 maja 2020 r. o zmianie niektórych ustaw w zakresie działań osłonowych w związku z rozprzestrzenianiem się wirusa SARS-CoV-2 (Dz. U. z 2020 r. poz. 875), za który wymierzona została kara 2 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywna w wymiarze 100 stawek dziennych przy określeniu wysokości jednej stawki na kwotę 100 zł., na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczone zostało tymczasowe aresztowanie oskarżonego od dnia 12 listopada 2020 r., godz. 6.50, do dnia 6 sierpnia 2021 r., godz. 14.40, orzeczono nadto w przedmiocie kosztów sądowych.

Apelację od tego wyroku złożyli prokurator oraz obrońca oskarżonego.

Prokurator zaskarżył orzeczenie w części dotyczącej kary, zarzucając jej rażącą niewspółmierność oraz domagając się zmiany wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności w rozmiarze 3 lat i 6 miesięcy, a ponadto orzeczenie środka kompensacyjnego w postaci przepadku części równowartości przedmiotów pochodzących z przestępstwa w kwocie 43.000 zł oraz nawiązki na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii w wysokości 15.000 zł.

Obrońca oskarżonego zarzucił orzeczeniu:

1. na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. - obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 18 § 3 k.k. - poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy zachowanie oskarżonego wypełnia znamiona pomocnictwa w popełnieniu przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii względnie obrazę prawa materialnego tj. art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez jego niezastosowanie w sytuacji, gdy oskarżony

- początkowo nie miał świadomości co do zawartości pojemników, a następnie powziął wiedzę, że znajduje się w nich substancja BMK a więc prekursor,
2. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. - naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. naruszenie art. 413 § 1 pkt 4 k.p.k., poprzez błędny opis czynu zarzucanemu oskarżonemu, niezgodny z poczynionymi przez Sąd ustaleniami faktycznymi - wskazanie w opisie czynu, że oskarżony wprowadził posiadaną substancję do obrotu, przekazując ją w nieustalonym miejscu, nieustalanej osobie celem dalszego zbycia, podczas gdy z opisu stanu faktycznego ustalonego przez Sąd wynika, że pojemnik z płynną amfetaminą został przekazany osobie o imieniu L. przez oskarżonych W. P. i D. Ś. , z czego wynika, że oskarżony nie wprowadził do obrotu ww. substancji,
 3. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. - naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie przez sąd dowolnej nie zaś swobodnej oceny dowodów - uznanie za niewiarygodne wyjaśnień oskarżonego, podczas gdy przedstawiają one spójny i logiczny obraz okoliczności sprawy, w szczególności w zakresie w jakim odnoszą się do początkowej nieświadomości oskarżonego, że w pojemnikach znajdujących się w jego posiadaniu znajduje się substancja, której posiadanie jest zabronione i w konsekwencji nieuzasadnione ustalenie, że oskarżony przyjął i przechowywał tę substancję celem przekazania jej innym osobom,
 4. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. - naruszenie przepisów postępowania mające wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k., poprzez dokonanie przez sąd dowolnej nie zaś swobodnej oceny dowodów - uznanie za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego W. P. w zakresie w jakim odnoszą się do poinformowania oskarżonego o zawartości pojemników, które zostały mu przekazane, podczas gdy jego wyjaśnienia złożone w toku postępowania przygotowawczego różnią się w zasadniczy sposób od wyjaśnień złożonych przed sądem i nie jest uzasadnione przyznanie im waloru wiarygodności, w szczególności że jego wyjaśnień w tym zakresie nie potwierdzają wyjaśnienia pozostałych oskarżonych, w tym D. Ś. ,

5. na podstawie art. 438 pkt 2 k.p.k. - obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 366 § 1 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art 5 § 2 k.p.k. poprzez dokonanie przez sąd domniemania faktycznego na niekorzyść oskarżonego polegającego na przyjęciu, że z okoliczności, poinformowania świadka o zawartości baniaków innej niż rzeczywista wynika po pierwsze, że oskarżony miał świadomość, że w pojemnikach znajduje się płynna amfetamina, a po drugie, że oskarżeni wcześniej ustalili wersję, że znajduje się w nich płyn do felg,
6. na podstawie art. 438 pkt 3 k.p.k. - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę rozstrzygnięcia polegający na bezpodstawnym, sprzecznym z zasadami logiki ustaleniu, że z zeznań świadka Ł. K. wynika, że oskarżony miał świadomość, że w jego posiadaniu znajduje się płynna amfetamina, podczas gdy wynika z nich jedynie, że oskarżony poinformował świadka, iż w pojemnikach znajduje się płyn do felg, gdyż taką informację uzyskał od oskarżonych D. Ś. i W. P. .

Formułując powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

1. zmianę kwalifikacji prawnej zarzucanego oskarżonemu czynu uwzględniającą zastosowanie przepisów art 18 § 3 k.k., względnie poprzez przyjęcie, że zachowanie oskarżonego wyczerpywało znamiona przestępstwa z art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,
2. na podstawie art. 19 § 3 k.k. - zastosowanie wobec oskarżonego nadzwyczajnego złagodzenia kary i orzeczenie wobec niego kary o charakterze wolnościowym, względnie w razie zastosowania kwalifikacji prawnej czynu z art 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii kary o charakterze wolnościowym.

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 1 marca 2023 r., sygn. II AKa 9/23, zaskarżony wyrok został zmieniony w odniesieniu do B. D. w ten sposób, że na podstawie art. 70 ust.4 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeczona została od skazanego na rzecz NZOZ [...] w E., nawiązka w kwocie 15000 zł, w pozostałej części wyrok został utrzymany w mocy.

Od powyższego wyroku obrońca skazanego złożył kasację, zarzucając:

1. rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z rozporządzeniem (WE) nr 273/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie prekursorów narkotykowych poprzez błędną wykładnię i niezastosowanie w przedmiotowej sprawie, podczas gdy z ustalonego w sprawie stanu faktycznego wynika, że skazany nie miał świadomości co do rzeczywistego składu cieczy, którą przechowywał w swoim miejscu zamieszkania, a substancja ta określana przez oskarżonych jako BMK, stanowi prekursor w postaci fenyloacetonu, co powinno skutkować zakwalifikowaniem zachowania skazanego jako przestępstwa z art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 18 § 3 k.k.,
2. rażące naruszenie prawa procesowego, które miało istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie przepisu art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na odniesieniu się przez sąd II instancji do zarzutów i wniosków zawartych w środku odwoławczym w sposób lakoniczny i pobieżny, bez gruntownej analizy problematyki wskazanej w tymże środku odwoławczym, a nadto nierozpatrzeniu wszelkich zarzutów zawartych w apelacji w szczególności w zakresie naruszenia prawa materialnego, tj. art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 18 § 3 k.k.,
3. ewentualnie, z ostrożności procesowej, obrazę prawa materialnego, tj. art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez jego niezastosowanie i w konsekwencji niezasadne zakwalifikowanie zachowania oskarżonego B. D. polegające na przechowaniu cieczy przywiezionej przez współoskarżonych jako współsprawstwa, a nie pomocnictwa do uczestniczenia w obrocie narkotykami.

W konsekwencji obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w Gdańsku do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator zawnioskował o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, o jakim mowa w art. 535 § 3 k.p.k. Analiza zarzutów kasacyjnych nie wykazała, by w sprawie miało dojść do rażącego naruszenia prawa, w znaczeniu nadanym przez art. 523 § 1 k.p.k. Przypomnienia wymaga, że nadzwyczajny środek zaskarżenia posiada rygorystyczne uwarunkowania formalne co do rodzaju i konstrukcji zarzutów. W żadnym razie nie jest wystarczające do jego uwzględnienia oparcie się na prezentacji własnych ocen materiału dowodowego i własnych wniosków z tych ocen płynących, bez wykazania uchybień - i to rażących - w procedowaniu bądź rozumowaniu sądu odwoławczego, które w dodatku mogły mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. Postępowanie kasacyjne nie jest tzw. trzecią instancją, 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 (zob. np. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 22 czerwca 2022 r., IV KK 156/22, LEX nr 3454992).

Transponując powyższe na grunt rozpoznanego środka zaskarżenia widoczne był brak sprostania przez autora kasacji warunkom określonym w art. 523 § 1 k.p.k. Choć nominalnie przytoczone zostały zarzuty poprawne, to ich zestawienie z treścią uprzednio złożonej i rozpoznanej apelacji oraz pisemnymi motywami zaskarżonego obecnie wyroku sądu odwoławczego prowadziły do zgoła odmiennych wniosków.

W zarzucie 1 autor kasacji wskazywał na obrazę prawa materialnego, tj. art. 61 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z rozporządzeniem (WE) nr 273/2004 Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 11 lutego 2004 r. w sprawie prekursorów narkotykowych poprzez błędną wykładnię tych regulacji i ich niezastosowanie w przedmiotowej sprawie. Jednakże już w zdaniu kolejnym ujawnił, że owego uchybienia upatrywał w błędzie w jego ocenie ustalonym stanie faktycznym. Nie zostało bowiem ustalone przez sądy, że skazany nie miał świadomości co do rzeczywistego składu cieczy, którą przechowywał w swoim miejscu zamieszkania. Wręcz przeciwnie, sąd a quo wprost ustalił, że skazany od

początku tę wiedzę posiadał (uzasadnienie s. 20-21). W konsekwencji analogicznego zarzutu sformułowanego już w apelacji sąd II instancji wskazał, że nie mogło dojść do obrazu prawa materialnego w sytuacji, gdy powyższy przepis został zastosowany adekwatnie do zrekonstruowanego stanu faktycznego, zgodnie z którym skazany czynnie uczestniczył w realizacji pomysłu wprowadzenia do obrotu amfetaminy, obejmując swoją świadomością między innymi charakter owej substancji. Jednocześnie sąd ten odrzucił argumentację zmierzającą do podważenia tych ustaleń, wskazując racjonalne tego powody. Przede wszystkim istotna była uwaga, że w powyższych realiach zarzut obrazu prawa materialnego nie znajduje racji bytu, bowiem to ustalenia, wobec których kwestie prawne mają charakter wtórny, były w istocie kontestowane. Tę regułę należało zatem odnieść do powtórnego obecnie w pkt 1 kasacji zarzutu, zastrzegając nadto, że ustalenia faktyczne pozostają co do zasady poza zakresem kasacyjnej kognicji. Oczywiście wspomnieć trzeba o sytuacjach, w których dopuszczalne i skuteczne kasacyjnie będzie powtórzenie w określonej wymaganej formie zarzutu nawet dotyczącego tej materii, jednakże taka sytuacja in casu nie wystąpiła. Co więcej, autor kasacji zdawał się całkowicie zignorować trafne spostrzeżenia sądu poczynione na tle poprawności konstruowania zarzutu obrazu prawa materialnego.

Zarówno w powyższym zakresie, jak i w odniesieniu do pozostałych zarzutów apelacyjnych nie było podstaw do twierdzenia o naruszeniu standardów rzetelnej kontroli apelacyjnej. Mimo teoretycznych rozważań zawartych w kasacji oraz przytoczonego orzecznictwa Sądu Najwyższego analiza pisemnie wyrażonego toku rozumowania sądu ad quem nie dawała podstaw do podzielenia uwag o lakoniczności, pobieżności czy braku gruntowanej analizy niezbędnych aspektów poruszonych w środku odwoławczym. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku nie wykazywało żadnych braków w zakresie logicznej i rzeczowej argumentacji stanowiącej odniesienie do poszczególnych zarzutów. W jej ramach przedstawione zostały między innymi powody nieuwzględnienia powtórnego kasacyjnie w ramach zarzutu 3 twierdzenia o błędnej kwalifikacji zachowania skazanego. W perspektywie obrony skazany winien zostać uznany za pomocnika do popełnionego przez D. Ś. i W. P. przestępstwa, nie zaś być potraktowany jako współsprawca owego czynu, co jednak zostało skutecznie wykluczone przez sąd odwoławczy za

pomocą konkretnej i logicznej argumentacji, do której należało się odwołać bez konieczności jej ponownego przytaczania (uzasadnienie sądu II instancji - s. 20-21, 23-24). Jak już wskazano wyżej przedmiotem kompetentnej analizy był także zarzut obrazy prawa materialnego, de facto sprowadzający się do kontestowania ustaleń odnośnie do stanu wiedzy skazanego. Wywody w tym zakresie także spełniały ustawowe kryteria i obrazowały, że sąd odwoławczy „rozważył” ów zarzut zgodnie z obowiązkiem wynikającym z treści art. 433 § 2 k.p.k. Pozostałe zarzuty sprowadzające się do kontestowania oceny poszczególnych dowodów również nie zostały zmarginalizowane i były przedmiotem wnikliwego badania w aspekcie wytycznych zawartych w art. 7 k.p.k. Sąd nie znalazł podstaw do stwierdzenia naruszenia tej normy, co znalazło wyraz w szczegółowo wyłożonych motywach (s. 24-28).

Reasumując wypada zauważyć, iż sąd odwoławczy prawidłowo i rzetelnie rozważył zarzuty apelacji, a dokonana analiza uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie uprawniała do twierdzenia, że doszło do rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. W odniesieniu do rozważań sprowadzających się do powielenia apelacji konieczne było odnotowanie, że kasacja nie służy do ponawiania kontroli instancyjnej dokonanej przez sąd odwoławczy. Z powyższego wynika, że zarzuty podnoszone w tym środku zaskarżenia powinny - i to rzeczywiście, a nie tylko pozornie - dotyczyć orzeczenia odwoławczego, czemu skarżący nie sprostał. W rezultacie Sąd Najwyższy uznał kasację obrońcy skazanego za oczywiście bezzasadną i w konsekwencji oddalił skargę w trybie art. 535 § 3 k.p.k., na podstawie art. 637a w zw. z art. 636 § 1 k.p.k. orzekł natomiast o kosztach sądowych postępowania kasacyjnego.

[J.J.]

[ał]

