



Sygn. akt III KK 112/12

## **WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 10 stycznia 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Dariusz Świecki (przewodniczący)

SSN Krzysztof Cesarz (sprawozdawca)

SSN Rafał Malarski

Protokolant Anna Korzeniecka-Plewka

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Krzysztofa Parchimowicza ,  
w sprawie D. D.

skazanego z art. 56 ust. 3 ust. z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii  
w zw. z art. 12 kk.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 10 stycznia 2013 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanego

od wyroku Sądu Okręgowego w R.

z dnia 4 października 2011 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w R.

z dnia 29 marca 2011 r.,

**1) uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę Sądowi  
Okręgowemu w R. do ponownego rozpoznania w postępowaniu  
odwoławczym,**

**2) nakazuje zwrócić D. D. kwotę 450 ( czterysta pięćdziesiąt )  
zł opłaty od kasacji.**

## UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w R. wyrokiem z dnia 29 marca 2011 r., uznał D. D. za winnego czynu wypełniającego dyspozycję art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. przez to, że oskarżony w okresie od końca grudnia 2009 r. do 21 lutego 2010 r. daty bliżej nieustalonej w miejscowości W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu substancję psychotropową w postaci amfetaminy w znacznej ilości, co najmniej 250 gram, o wartości 12 500 zł., sprzedając ją pięciokrotnie w partiach po 50 gram A. F. w celu dalszej odsprzedaży i na podstawie art. 56 ust. 3 powołanej ustawy wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności, a następnie na podstawie art. 52 k.k. orzekł wobec niego obowiązek zwrotu uzyskanej korzyści majątkowej na rzecz Skarbu Państwa w kwocie 12.500 zł oraz zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

W apelacji od tego wyroku obrońca oskarżonego zarzucił:

- „1. mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 7 KPK poprzez dowolną a nie swobodną ocenę materiału dowodowego bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego przez uznanie, że niekonsekwentne wyjaśnienia współoskarżonego A. F. (zmienione w postępowaniu przygotowawczym) są wystarczającym dowodem winy D. D. w sytuacji, gdy nie znajdują potwierdzenia w żadnym innym dowodzie przeprowadzonym na rozprawie, a nadto dowody dopuszczone dla potwierdzenia ich prawdziwości podanych przez współoskarżonego faktów wykazały ich niezgodność z rzeczywistym stanem, a także dokonanie ustaleń w oparciu o dowód (okazanie) przeprowadzony z rażącym naruszeniem przepisów,
2. mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 1 KPK poprzez uznanie za wiarygodne wyjaśnień współoskarżonego A. F., w których stwierdza, iż amfetaminę od D. D. kupował współoskarżony W. D. i uznanie za wiarygodne wyjaśnień, w których A. F. podaje, iż to on kupował amfetaminę od D. D.,

3. mającą wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a mianowicie art. 424 § 1 pkt 1 KPK i 410 KPK poprzez ustalenie okoliczności faktycznych sprawy na podstawie niekompletnego materiału dowodowego, w szczególności pominięciu zeznań świadka D. D. - sąsiada oskarżonego D. D.,
4. mający wpływ na treść wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę poprzez uznanie, że D. D. sprzedawał środek odurzający w postaci amfetaminy A. F. w celu dalszej przez niego odsprzedaży podczas gdy z prawidłowo ustalonego stanu faktycznego wynika jednoznacznie, iż oskarżony D. D. nie brał udziału w tym procederze”.

Wyrokiem z dnia 4 października 2011 r., Sąd Okręgowy w R. zmienił zaskarżony wyrok jedynie w ten sposób, że za podstawę rozstrzygnięcia co do korzyści majątkowej przyjął art. 45 § 1 k.k., zaś w pozostałej części utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, zwalniając oskarżonego od kosztów sądowych.

Kasację od wyroku Sądu odwoławczego złożyli dwaj obrońcy skazanego.

Adw. T. B. zarzucił:

- „1. rażące naruszenie prawa materialnego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 1 § 1 KK i art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez utrzymanie w mocy wyroku Sądu I instancji uznającego D. D. winnym zarzucanego mu czynu (...) mimo stwierdzenia (k. 5 uzasadnienia) iż Sąd Rejonowy zasadnie uznał za wiarygodne zmienione wyjaśnienia oskarżonego A. F. gdyż: „Na początku co prawda zmodyfikował swe wyjaśnienia, lecz w sposób racjonalny umotywował te zmiany.”, a w wyjaśnieniach, którym Sąd Okręgowy (i Rejonowy) dał wiarę, A. F. podał, że to nie on, a W. D. kupował amfetaminę od D. D. (k. 123 oraz wyjaśnienia złożone na posiedzeniu w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania i wyjaśnienia złożone przed Sądem I instancji),
2. rażące naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 w zw. z art. 433 § 2 KPK poprzez nierozważnie zarzutu zawartego w apelacji i niedokonanie oceny dowodu z zeznań świadka D. D. - sąsiada oskarżonego D. D., a jedynie ograniczenie się do stwierdzenia, iż „[...] podnoszone przez tegoż świadka okoliczności nie zmieniły ustaleń faktycznych poczynionych przez Sąd Rejonowy w oparciu o całokształt zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.” (k. 7

uzasadnienia), w sytuacji, gdy, po pierwsze, dowód z zeznań powyższego świadka został zawnioskowany dla oceny wyjaśnień współoskarżonego A. F., a nie dla ustalenia stanu faktycznego oraz po drugie, przy uwzględnieniu zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego, prawidłowa ocena zeznań złożonych przez świadka, w których oświadczył, iż odbywał karę pozbawienia wolności razem z ojcem oskarżonego W. D. – A. D., w konfrontacji z wyjaśnieniami oskarżonego A. F., iż „Namiar na D. mieliśmy od ojca W.: A. D. On znał D. wcześniej siedzieli razem w więzieniu ale nie wiem gdzie i kiedy. To ojciec W. powiedział, że D. może mu załatwić narkotyki” (k. 123), powinna prowadzić do wniosku, że współoskarżony A. F. wskazał D. D. - świadka jako osobę zajmującą się handlem narkotykami,

3. rażąco naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 457 § 3 KPK poprzez uznanie, iż „zmodyfikowane” wyjaśnienia oskarżonego A. F. są wiarygodne: „[...]zmodyfikował swe wyjaśnienia, jednak w sposób racjonalny umotywowwał te zmiany” (k. 5 uzasadnienia), tj. uznanie za wiarygodne wyjaśnień A. F., iż to nie on, a W. D. nabywał narkotyki od D. D. (k. 123 oraz wyjaśnienia złożone na posiedzeniu w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania i wyjaśnienia złożone przed Sądem I instancji), a tym samym D. D. nie powinien być skazany za sprzedaż amfetaminy A. F., a za jej sprzedaż W. D., a następnie zaprzeczając powyższemu (k. 6 uzasadnienia) stwierdzenie, że „Konsekwencja z jaką A. F. wskazywał na D. D. jako mężczyznę, od którego kupował amfetaminę oraz fakt, że znał on oskarżonego wpłynęły pozytywnie na ocenę wiarygodności złożonych przez niego wyjaśnień,
4. rażąco naruszenie prawa procesowego mające istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. art. 7 w zw. z art. 433 § 2 oraz art. 457 § 3 KPK poprzez przyjęcie, iż okazanie D. D. zostało przeprowadzone w sposób prawidłowy („w sposób prawidłowy zgromadzono materiał dowodowy” - k. 4 uzasadnienia) i wynikające z tej czynności wnioski mogą być podstawą ustaleń mimo, iż okazanie zostało przeprowadzone z rażącym naruszeniem § 5 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie warunków



Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Powtarzającym się zarzutem w obu kasacjach jest zarzut rażącego naruszenia art. 433 § 2 k.p.k. Wprawdzie w pkt 1 i 3 pierwszej skargi wskazano odpowiednio na naruszenia: prawa materialnego (pkt 1) i prawa procesowego (pkt 3), lecz już z treści tych zarzutów wynika (art. 118 § 1 k.p.k.), że Sąd odwoławczy i tu z uchybieniem art. 433 § 2 k.p.k. rozpoznał zarzuty apelacyjne.

Kasacjom w tym zakresie nie można odmówić racji. Przypomnieć należy, że A. F. w pierwszych wyjaśnieniach podał, iż on od „D.” kupił pięciokrotnie po 50 g amfetaminy (k. 93). Podtrzymał te wyjaśnienia w czasie okazania podejrzanego D. D. (k. 97). Jednak jeszcze tego samego dnia A. F. stwierdził, że to W. D. tylekroć i w tej ilości nabył od D. D. amfetaminę, zaś A. F. tylko towarzyszył W. D. Później A. F. odkupił od W. D. łącznie 60 g tej amfetaminy (k. 123). Na posiedzeniu w przedmiocie tymczasowego aresztowania A. F. jako wskazywał, że sprzedane przez siebie narkotyki nabył od W. D. (k. 168). Na rozprawie głównej A. F., który początkowo skorzystał z prawa odmowy wyjaśnień, potwierdził wszystkie złożone w postępowaniu przygotowawczym oraz podał, że nie zna oskarżonego D. D., nie widział go w trakcie prac na jego posesji, a w ogóle to nie pracował u tego oskarżonego, lecz jeździł z W. D. do tego D. (k. 818 – 819).

Sąd I instancji nie wezwał oskarżonego A. F. do ustosunkowania się do oczywistych sprzeczności między jego wyjaśnieniami a wyjaśnieniami z rozprawy i w obrębie tych wyjaśnień.

Mimo, że w apelacji zarzucono obrazę art. 7 k.p.k. przez poczynienie ustaleń co do sprawstwa D. D. na niekonsekwentnych wyjaśnieniach A. Figarskiego, niepotwierdzonych żadnym innym dowodem (W. D. nie przyznał się do kupowania narkotyków od D. D.) oraz obrazę art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez wewnętrzną sprzeczność uzasadnienia zaskarżonego wyroku na skutek przyjęcia obu odmiennych wersji A. F., Sąd Okręgowy stwierdził, że oskarżony ten „konsekwentnie podawał okoliczności, w których nabywał środki odurzające” (s. 5 uzasadnienia) oraz przekonującą jest „konsekwencja, z jaką A. F. wskazywał na D. D. jako »mężczyznę od którego kupował amfetaminę«” (s. 6 uzasadnienia).

Widać więc jak na dłoni, że Sąd Okręgowy z oczywistym i rażącym naruszeniem art. 433 § 2 k.p.k. dokonał, a właściwie – zaniechał kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku nie odnosząc się do wskazanych zarzutów

apelacyjnych. Tym samym uchybieniem dotknięty został zarzut obrazy art. 410 k.p.k. przez pominięcie zeznań świadka D. D. (osoby o tym samym imieniu, nazwisku i zamieszkiwaniu w tej samej – W.) oraz płynących z nich wniosków w połączeniu z wyjaśnieniami D. D. i W. D.

Wprawdzie przepis art. 433 § 2 k.p.k. nie określa, jakimi przesłankami pewien kierować się sąd odwoławczy rozważający zarzuty apelacyjne, ale min. kierując się dyspozycją art. 458 k.p.k., powinien sięgać do tych kryteriów używanych przy ocenie dowodów (art. 7 k.p.k.), które są przydatne realizacji funkcji kontrolnej, a przede wszystkim do zasad prawidłowego rozumowania.

Wskazane rażąco uchybienia art. 433 § 2 k.p.k. mogły mieć istotny wpływ na treść wyroku Sądu odwoławczego i dlatego w stosunku do D. D. i nie mógł się on ostać. Bezprzedmiotowe byłoby zatem dokładniejsze odnoszenie się do zarzutów obu kasacji dotyczących prawidłowości okazania tego wówczas podejrzanego A. F. Zauważyć należy jedynie, że chodzi o ewentualny mankament postępowania przygotowawczego.

Ponownie rozpoznając sprawę Sąd Okręgowy ustrzeże się wskazanych wyżej uchybień, ale będzie miał również w polu uwagi (co pomijały obie kasacje) następujący aspekt wyjaśnień A. F. : w śledztwie trzykrotnie wskazywał on na D. D. jako zbywcę amfetaminy. Rozstrzygnięcia też wymaga, czy chodziło tu o oskarżonego, czy jednak o świadka o tym imieniu i nazwisku. Zaś w razie skazania osk. D. D. Sąd nie pominie ograniczeń wynikających z art. 443 k.p.k., w tym niemożności orzeczenia już grzywny, skoro pierwotnie, mimo obligatoryjności za tak przypisany czyn, nie była wymierzona.