



Sygn. akt II KK 226/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 lutego 2015 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Waldemar Płóciennik (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Andrzej Tomczyk

SSA del. do SN Piotr Mirek

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Zbigniewa Siejbika

w sprawie **J. E.O.**

skazanego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 4 lutego 2015 r.,

kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 26 lutego 2014 r., zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W.

z dnia 16 października 2013 r.,

**uchyla zaskarżony wyrok w odniesieniu do J.
E. O. i sprawę w tym zakresie
przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi
Apelacyjnemu.**

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 16 października 2013 r., J.E.O. został uznany za winnego tego, że „w ramach zarzucanego mu czynu (...) w okresie od bliżej nieustalonego czasu do dnia 9 maja 2012 roku w W., wspólnie i w porozumieniu z U. T.E. oraz nieustalonym mężczyzną posługującym się przezwiskami „N.” i „J.”, a także innymi nieustalonymi osobami, dokonał wbrew przepisom ustawy przywozu na teren Rzeczypospolitej Polskiej z Republiki Południowej Afryki z miasta E. znacznej ilości środków odurzających w postaci marihuany o wadze brutto nie mniejszej niż 1,141 kg (1, 091 kg netto), umieszczonej w przesyłce o numerze „[...]”, nadanej w dniu 2 maja 2012 roku w E. na terenie Republiki Południowej Afryki, odebranej w dniu 9 maja 2012 roku w mieszkaniu nr [...] przy ulicy R. w W.”, tj. przestępstwa z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, za co na podstawie art. 55 ust. 3 wskazanej ustawy wymierzono mu kary 3 lat i 4 miesięcy pozbawienia wolności oraz 220 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 20 złotych. Na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono okres rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego od dnia 9 maja 2012 r. do dnia 18 października 2013 r., a nadto rozstrzygnięto o dowodach rzeczowych i kosztach.

Orzeczenie to zostało zaskarżone apelacją obrońcy oskarżonego, w której zarzucono:

- I. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, to jest:
 1. obrazę art. 7 k.p.k. poprzez:
 - a. bezpodstawne odmówienie wiary wyjaśnieniom oskarżonego, będące wynikiem naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów – zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego;
 - b. przyjęcie, że oskarżony kontaktował się z osobami o pseudonimach N. i J., przebywającymi na terenie Holandii lub Niemiec, pomimo tego, że z analizy danych znajdujących się na karcie SIM i w telefonie, którym posługiwał się oskarżony, nie stwierdzono połączeń ani zapisów numerów telefonów tych osób;

- c. przyjęcie, że oskarżony odwiedził oskarżonego U. T. E. w dniu 9 maja 2012 r. w celu odebrania od niego przesyłki zawierającej marihuanę, podczas gdy cel wizyty był jedynie towarzyski;
2. obrazę art. 5 § 2 k.p.k. poprzez przyjęcie, że oskarżony U. T.E. znajdował się w kwietniu – maju 2012 r. w trudnej sytuacji finansowej, pomimo tego, że w dniu 9 maja 2012 r. w mieszkaniu oskarżonego znaleziono 1.170 zł i 1.300 euro;
- II. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść orzeczenia poprzez przyjęcie, że oskarżony miał świadomość, że do jego kolegi U. T.E. w dniu 2 maja 2012 r. została wysłana przesyłka, w której znajdowała się marihuana i że przesyłkę tę U. T.E. odebrał w dniu 9 maja 2012 r.

W konsekwencji powyższych zarzutów skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 26 lutego 2014 r., zmienił zaskarżone orzeczenie w ten sposób, że obniżył wymierzone oskarżonemu kary: pozbawienia wolności do 3 lat, zaś grzywny do 100 stawek dziennych, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 20 złotych, zaliczył na poczet kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 9 maja 2012 r. do dnia 26 lutego 2014 r. i utrzymał w mocy wyrok Sądu pierwszej instancji w pozostałej części.

Orzeczenie Sądu odwoławczego zaskarżone zostało w całości kasacją obrońcy skazanego, w której zarzucono rażące naruszenie przepisów postępowania, które miało istotny wpływ na treść wyroku, to jest:

- I. obrazę art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k., polegającą na wydaniu wyroku, w którym występuje oczywista sprzeczność pomiędzy jego sentencją a uzasadnieniem w zakresie wymiaru kary grzywny, co powoduje, iż niemożliwe jest ustalenie, jakie w istocie jest orzeczenie Sądu Apelacyjnego;
- II. obrazę art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegającą na zaniechaniu przez Sąd drugiej instancji wszechstronnej kontroli odwoławczej zaskarżonego wyroku Sądu pierwszej instancji oraz rozważenia i ustosunkowania się w

uzasadnieniu orzeczenia do wszystkich zarzutów zawartych w apelacji, w wyniku czego doszło do utrzymania w mocy wydanego z naruszeniem art. k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. wyroku skazującego;

- III. obrazę art. 440 k.p.k. poprzez utrzymanie w mocy orzeczenia, które jest rażąco niesprawiedliwe w stosunku do oskarżonego, biorąc pod uwagę korzystniejszą sytuację, w której na skutek działania Sądu pierwszej instancji znalazł się drugi z oskarżonych, który popełnił taki sam czyn jak J. E.O.;
- IV. obrazę art. 5 § 2 k.p.k. w kontekście własnej argumentacji Sądu Apelacyjnego, dotyczącej uznania, iż pomimo tego, że nie wykryto śladów linii papilarnych oskarżonego, to można mu przypisać udział w popełnieniu czynu zabronionego.

W następstwie powyższych zarzutów skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania właściwemu sądowi, ewentualnie o uchylenie tego orzeczenia, uznania skazania za oczywiście niesłuszne i uniewinnienie skazanego.

W pisemnej odpowiedzi na kasację prokurator Prokuratury Apelacyjnej wniósł o jej oddalenie jako bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego zasługuje na uwzględnienie, choć nie wszystkie podniesione w niej zarzuty ocenić można jako trafne.

Za oczywiście nietrafny uznać należało podniesiony w kasacji zarzut obrazę art. 5 § 2 k.p.k. Przypomnieć trzeba, że wskazany przepis zawiera dyrektywę postępowania adresowaną do organów procesowych, nakazującą rozstrzyganie nie dających się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego. Do naruszenia zasady in dubio pro reo może więc dojść tylko wówczas, gdy organ procesowy stwierdzi zaistnienie nie dających się usunąć wątpliwości, a mimo to nie postąpi zgodnie z przywołaną dyrektywą. Sytuacja taka w rozważanej sprawie nie miała miejsca. Odnosząc się do poruszanych w uzasadnieniu apelacji kwestii związanych z treścią opinii kryminalistycznych, które nie wykazują, by skazany miał kontakt z przesyłką zawierającą marihuanę, Sąd Apelacyjny stwierdził, że : "Fakt, że na przesyłce nie ujawniono śladów osk. J. E.O. nie eliminuje go z kręgu współsprawców, gdy się zważy, iż tylko badanie części śladów linii papilarnych wykluczało by zostały

pozostawione przez niego. Tak samo zresztą wykluczono U. T.E., choć sam przyznał, że nie tylko odebrał przesyłkę, ale także osobiście ją otworzył. Część natomiast ujawnionych śladów nie nadawała się do identyfikacji". Przytoczone stanowisko nie nasuwa żadnych zastrzeżeń i nie uzasadnia postawienia omawianego zarzutu. Z argumentacji Sądu odwoławczego nie wynika przecież konstatacja, że mimo iż istnieją wątpliwości co do tego, czy skazany pozostawił na przesyłce odciski linii papilarnych, to i tak, w oparciu o wskazany dowód przyjmuje się, że tak było. Jest oczywiste, że brak możliwości zidentyfikowania pozostawionych na przesyłce linii papilarnych, a nawet wykluczenie, by badane ślady zostały pozostawione przez skazanego, czego wszakże nie uczyniono, nie uniemożliwia dokonania ustaleń w zakresie sprawstwa skazanego w oparciu o inne, zgromadzone w sprawie dowody. Nie jest również prawdą, co podkreślono w uzasadnieniu kasacji, że jeśli w trakcie procesu nie znaleziono w badaniach daktyloskopijnych śladów linii papilarnych skazanego, to oznacza, że nie dotykał on paczki z marihuaną. Argumentacja ta jawi się jako błędna, albowiem przy kontakcie z przedmiotem można przecież zostawić ślady, które nie nadają się do identyfikacji. Z opinii kryminalistycznych wynika zatem jedynie tyle, że na badanej przesyłce z marihuaną nie zidentyfikowano śladów linii papilarnych należących do skazanego, co uniemożliwia dokonanie pozytywnych ustaleń w zakresie sprawstwa na podstawie owych ekspertyz, lecz nie wyklucza możliwości poczynienia takich ustaleń na podstawie innych dowodów.

Jako oczywiście bezzasadny jawi się także zarzut podniesiony w pkt III kasacji. Z treści przepisu art. 440 k.p.k., stanowiącego podstawę zarzutu wynika, że jeżeli utrzymanie orzeczenia w mocy byłoby rażąco niesprawiedliwe, podlega ono zmianie na korzyść oskarżonego albo uchyleniu niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Regulacja ta umożliwia zatem, podobnie jak m.in. art. 439 k.p.k., rozpoznanie sprawy poza granicami środka odwoławczego. Przywoływanie wskazanego przepisu jako podstawy prawnej zarzutu kasacyjnego traci jednak sens, jeśli uchybienie, które uzasadnia przekonanie strony o rażącej niesprawiedliwości wyroku, było przedmiotem zarzutu apelacyjnego. W niniejszej sprawie na stronie 7 apelacji jej autor czyni rozważania związane z nierówną i niekonsekwentną, jego zdaniem, oceną zachowania oskarżonych E. i O., w

kontekście następstw prawnych udostępnienia adresu i personaliów osoby, do której miała zostać przesłana przesyłka zawierająca marihuanę. Kwestia ta została przez Sąd odwoławczy dostrzeżona, o czym świadczy wywód zawarty na stronie 15 uzasadnienia wyroku tego Sądu. W tej sytuacji odwoływanie się do zarzutu opartego na przepisie art. 440 k.p.k. jest całkowicie nieuzasadnione, bowiem rozważana kwestia powinna być i była przedmiotem kontroli odwoławczej, zatem jej rezultaty mogły być kwestionowane jedynie poprzez podniesienie zarzutu obrazy art. 433 k.p.k., względnie art. 457 § 3 k.p.k., czego jednak w tym zakresie nie uczyniono. Warto również zauważyć, że ze stanowiska Sądu Apelacyjnego wynika, iż ograniczenie zakresu odpowiedzialności oskarżonego E. ocenione zostało jako kontrowersyjne, a nadto – ze względu na kierunek wniesionego środka odwoławczego – nie mogło stać się ono przedmiotem kontroli odwoławczej. Zaistniała sytuacja procesowa nie czyni wszakże zasadnym stwierdzenia skarżącego, że doszło do rażącej niesprawiedliwości wyroku polegającej na tym, że Sąd Apelacyjny nie dostosował sytuacji prawnej skazanego O. do sytuacji prawnej skazanego E. Odmienny pogląd skarżącego pozostaje w oczywistej sprzeczności z zasadą samodzielności jurysdykcyjnej sądu oraz poczynionymi ustaleniami faktycznymi oraz ich prawnymi następstwami.

Na uwzględnienie w znacznej mierze zasługuje natomiast podniesiony w pkt II kasacji zarzut obrazy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. Zgodnie z pierwszym z przywołanych przepisów sąd odwoławczy jest zobowiązany rozważyć wszystkie wnioski i zarzuty wskazane w środku odwoławczym. Swoistą gwarancją realizacji tego obowiązku jest przepis art. 457 § 3 k.p.k. nakazujący podanie w uzasadnieniu wyroku sądu odwoławczego czym kierował się sąd wydając wyrok oraz dlaczego wnioski i zarzuty apelacji uznał za zasadne albo niezasadne. Analiza uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego pozwala na stwierdzenie, że Sąd ten nie wypełnił powyższych obowiązków w odniesieniu do zarzutów zawartych w pkt I. 1 i 2 apelacji obrońcy skazanego O. Przypomnieć trzeba, że z ustaleń i rozważań Sądu pierwszej instancji wynika, że skazany U. T. E. znajdował się w bardzo trudnej sytuacji materialnej i rodzinnej (potrzebował pieniędzy na spłatę długów oraz w celu udzielenia pomocy chorej, mieszkającej w Nigerii siostrze), co wykorzystał skazany O., proponując koledze pieniądze za udział w sprowadzaniu do Polski marihuany z

Republiki Południowej Afryki. Ponadto O. podał numer telefonu U. T. E. osobie przedstawiającej się jako „N. lub „J.”, która następnie kontaktowała się z E. w kwestiach związanych z przesyłką. Okoliczności te, podobnie, jak inne, związane z podstawą faktyczną odpowiedzialności karnej skazanego O., ustalone zostały głównie w oparciu o wyjaśnienia T. U. E. Sąd Okręgowy oceniając wartość logiczną tych wyjaśnień zauważył na stronie 5 uzasadnienia swojego wyroku, że: „Okoliczności, w jakich znalazł się oskarżony nie pozostają bez znaczenia. Trudna sytuacja finansowa i choroba siostry w Nigerii wpłynęły w sposób znaczny na postępowanie U. T. E., dlatego twierdzenia oskarżonego są dla Sądu spójne i logiczne, choć nie znajdują potwierdzenia w wyjaśnieniach drugiego oskarżonego, tj. J. E. O”. Poczynione przez Sąd pierwszej instancji ustalenia faktyczne, będące pochodną uznania za wiarygodne wyjaśnień E. oraz uznania za niewiarygodne wyjaśnień O., stały się przedmiotem zawartego w apelacji zarzutu obrazy przepisów art. 7 i art. 5 § 2 k.p.k. Naruszenia te miały sprowadzać się do:

1. bezpodstawnego odmówienia wiary wyjaśnieniom O.,
2. przyjęcia, że oskarżony kontaktował się z osobami o pseudonimach „N.” i „J.”, przebywającymi na terenie Holandii lub Niemiec, pomimo tego, że z analizy danych znajdujących się na karcie SIM i w telefonie, którym posługiwał się oskarżony, nie stwierdzono połączeń ani zapisów numerów telefonów tych osób;
3. przyjęcia, że oskarżony odwiedził oskarżonego U.T. E. w dniu 9 maja 2012 r. w celu odebrania od niego przesyłki zawierającej marihuanę, podczas gdy cel wizyty był jedynie towarzyski;
4. przyjęcia, że oskarżony U. T. E. znajdował się w kwietniu – maju 2012 r. w trudnej sytuacji finansowej, pomimo tego, że w dniu 9 maja 2012 r. w mieszkaniu oskarżonego znaleziono 1.170 zł i 1.300 euro.

Motywacyjna część orzeczenia Sądu Apelacyjnego, nadzwyczaj zwięzła, czy wręcz lakoniczna, nie odnosi się w ogóle do kwestii wskazanych w pkt 2 i 4 oraz marginalnie zajmuje się powodem wizyty skazanego u U. T. E., co w konsekwencji przekreśla możliwość racjonalnego ustosunkowania się do zarzutu kwestionującego ocenę wiarygodności wyjaśnień skazanego. Brak odniesienia się do wskazanych wyżej okoliczności uzasadnia przekonanie, że Sąd odwoławczy w istocie nie uczynił zadość obowiązkowi wynikającemu z art. 433 § 2 k.p.k.

Przekonanie to jawi się jako zasadne jeśli zważyć dodatkowo, że Sąd odwoławczy nie odniósł się także do innych kwestii podkreślanych w uzasadnieniu apelacji, a w szczególności do:

- oceny wyjaśnień E. w kontekście ich zmiany w następstwie spotkania z O. w areszcie;
- relacji żony E. dotyczących sytuacji rodzinnej i majątkowej (strona 3, 4 apelacji);
- faktu wyjazdu E. w kwietniu 2012 r. do Wielkiej Brytanii.

Obraza art. 433 § 2 i 457 § 2 k.p.k., której dopuścił się Sąd odwoławczy, ma charakter rażący, wiąże się bowiem z naruszeniem elementarnych wręcz obowiązków tego Sądu, sprowadzających się do rzetelnego rozpoznania sprawy w granicach środka odwoławczego oraz odpowiadającego prawu uzasadnienia swojego rozstrzygnięcia. Jest oczywiste, że owa rażąca obraza prawa mogła mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego kasacją orzeczenia, skoro zwyczajny środek odwoławczy zmierzał do zdyskredytowania wiarygodności podstawowego z punktu widzenia odpowiedzialności skazanego dowodu. Konsekwencją powyższego stanu rzeczy stała się konieczność uchylecia wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazania sprawy temu Sądowi do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. W ponownym postępowaniu Sąd zobowiązany będzie do rzetelnego rozpoznania wniesionej apelacji oraz właściwego uzasadnienia swojego orzeczenia.

Konieczność uchylecia wyroku Sądu odwoławczego uczyniła bezprzedmiotową kwestię podniesioną w pkt I kasacji. Godzi się jedynie zauważyć, że w pkt II. 1. wyroku Sądu Apelacyjnego wymierzono oskarżonemu O. 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na 20 złotych, natomiast w uzasadnieniu wyroku (str. 16) podano, że wymierzono okazanemu 100 stawek dziennych grzywny po 10 złotych każda. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, w przypadku zaktualizowania się potrzeby wydania orzeczenia reformatoryjnego w zakresie kary grzywny należy baczyć, by opisana sytuacja nie zdarzyła się powtórnie.