

POSTANOWIENIE

Dnia 8 kwietnia 2014 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Andrzej Siuchniński

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

po rozpoznaniu w Izbie Karnej w dniu 8 kwietnia 2014 r.

sprawy **Ł. D.**

skazanego z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k.

z powodu kasacji wniesionej przez obrońców skazanego

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 12 września 2013 r.,

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w S.

z dnia 30 listopada 2012 r.

p o s t a n o w i ł

1. oddalić kasację jako oczywiście bezzasadną;

2. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążyć Ł.

D.

UZASADNIENIE

Ł. D. wyrokiem Sądu Okręgowego w S. został uznany za winnego tego, że:

1. w okresie od sierpnia 2009 r. do 16 grudnia 2009 r. w C., działając wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2012 r., poz. 124) wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru dokonał

wewnątrzspółnotowego nabycia środków odurzających w postaci kokainy w ten sposób, że:

- w sierpniu 2009 r. przejął za pośrednictwem A. G., przesłaną drogą pocztową na adres tego ostatniego z terytorium Wielkiej Brytanii, kokainę w nieustalonej ilości, uiszczając za nią zapłatę w kwocie co najmniej 150 euro;
- w dniu 16 grudnia 2009 r. przejął za pośrednictwem A.G., przesłaną drogą pocztową na adres tego ostatniego z terytorium Wielkiej Brytanii, kokainę w znacznej ilości, tj. 16,05 grama, za którą ustalona osoba miała dokonać w jego imieniu zapłaty na terytorium tego kraju w kwocie stanowiącej równorzędność 4 000 zł, to jest przestępstwa z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., za które wymierzono mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 130 stawek dziennych, określając wysokość jednej stawki na 50 złotych;

2. w dniu 16 grudnia 2009 r. w C., celem zmuszenia funkcjonariuszy Policji do zaniechania prawnej czynności służbowej zatrzymania osób, użył wobec nich przemocy w ten sposób, że ruszył kierowanym przez siebie samochodem osobowym marki Mercedes w kierunku R. S., któremu udało się odskoczyć, unikając w ten sposób najechania, a jednocześnie szarpnął trzymającego klamkę drzwi od strony kierowcy A. W., co skutkowało uderzeniem przez niego o wspomniany pojazd, czym naraził wyżej wymienionych pokrzywdzonych funkcjonariuszy Policji na bezpośrednie niebezpieczeństwo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu, to jest przestępstwa z art. 224 § 2 k.k. w zw. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., za które wymierzono mu karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. Sąd Okręgowy w S. połączył orzeczone wobec Ł. D. kary pozbawienia wolności, orzekając w ich miejsce karę łączną 3 lat pozbawienia wolności.

Od tego wyroku apelację wniósł obrońca skazanego, podnosząc zarzut obrazy przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 6 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 167 k.p.k., art. 170 § 1 k.p.k., art. 201 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k., art. 424 § 1 pkt 1 i 2 oraz § 2 k.p.k., a także zarzut obrazy prawa materialnego, tj. art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. oraz zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę orzeczenia, mających

wpływ na jego treść, wnosząc o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania lub zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie Ł. D.

Sąd Apelacyjny wyrokiem z dnia 12 września 2013 r., uchylił zaskarżony wyrok w części skazującej Ł. D. za przestępstwo z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz w zakresie wymierzenia mu kary łącznej i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Powyższy wyrok został zaskarżony kasacją obrońców skazanego w części utrzymującej w mocy skazanie za przestępstwo z art. 224 § 2 k.k. w zb. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz w zakresie rozstrzygnięcia o kosztach postępowania i o zaliczeniu okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej za ww. przestępstwo kary pozbawienia wolności. Adwokat K. M. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażące naruszenie art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 447 § 1 k.p.k., polegające na niewskazaniu w uzasadnieniu wyroku, czym kierował się Sąd odwoławczy uznając, że tylko bezwzględna kara pozbawienia wolności za czyn z art. 224 § 2 k.k. w zb. z art. 160 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w wymiarze roku może spełnić cele kary, podczas gdy Sąd pierwszej instancji z uwagi na wymiar kary łącznej, wynoszący ponad 2 lata pozbawienia wolności, nie rozważał przesłanek warunkowego zawieszenia jej wykonania, zaś wobec częściowo kasatoryjnego orzeczenia Sądu odwoławczego i uchylenia orzeczenia również w części dotyczącej kary łącznej, uaktualniała się konieczność dokonania oceny wymiaru kary w świetle dyrektywy z art. 58 § 1 k.k. w zw. z art. 58 § 3 k.k., a także art. 69 § 1 i 2 k.k., co zdaniem skarżącego, w świetle właściwości i warunków osobistych, a także dotychczasowego sposobu życia skazanego, w szczególności jego niekaralności, mogłoby prowadzić do zastosowania wobec niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności, co oznacza, że wskazane uchybienie miało istotny wpływ na treść rozstrzygnięcia. W uzasadnieniu kasacji wytknięto Sądowi odwoławczemu także to, że w uzasadnieniu wyroku najpierw przedstawił swe rozważania dotyczące zaliczenia skazanemu okresu tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary, a następnie odniósł się do kwestii wymiaru kary orzeczonej w wyroku Sądu pierwszej instancji.

Na podstawie tak sformułowanego zarzutu obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania.

Adwokat G. W. podniósł zarzut rażącego naruszenia przepisów postępowania, mającego istotny wpływ na treść orzeczenia, to jest art. 7 k.p.k. oraz art. 457 § 3 k.p.k. przez bezkrytyczne podzielenie przez Sąd odwoławczy stanowiska Sądu pierwszej instancji o winie oskarżonego Ł. D. odnośnie czynu opisanego w pkt. II wyroku Sądu pierwszej instancji, a konkretnie stanowiska co do świadomości oskarżonego co do tego, że osoby próbujące go zatrzymać to funkcjonariusze Policji, opartego na zeznaniach samych funkcjonariuszy co do ich stroju i zachowania, mających obrazować oczywistość pełnionej funkcji i ich rolę przy próbie zatrzymania, oraz na podstawie treści wyjaśnień współpodejrzanego A. G., pomimo tego, iż dokonana w momencie zatrzymania rejestracja rozmowy Ł. D., jako dowód pierwotny obrazuje stan jego wiedzy i świadomości w chwili zdarzenia, a w szczególności wątpliwości co do tożsamości osób realizujących czynności i tym samym prowadzi do wniosku, iż orzeczenie Sądu drugiej instancji wydane zostało z przekroczeniem zasady swobodnej oceny dowodów oraz z przekroczeniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, jak też nie zostało uzasadnione w sposób pozwalający na ustalenie, w jaki sposób Sąd odwoławczy ocenił dowód w postaci zarejestrowanej rozmowy.

Na podstawie tak sformułowanego zarzutu, drugi obrońca skazanego wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do Sądu Apelacyjnego w celu jej ponownego rozpoznania.

Prokurator w odpowiedzi na kasację wniósł o jej oddalenie jako oczywiście bezzasadnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja jest oczywiście bezzasadna.

Odnosząc się do pierwszego zarzutu, nie wyrażonego wprawdzie w *petitum* kasacji wywiedzionej przez adw. M., ale wynikającego z jej uzasadnienia należy podkreślić, że wykazywanie wadliwości kontroli odwoławczej poprzez wskazywanie na kolejność rozważań w uzasadnieniu wyroku nie może być skuteczne, albowiem oczywiste jest to, iż część motywacyjna wyroku ma charakter wtórny względem

jego sentencji, a zatem brak właściwego, w świetle kolejności rozstrzygnięć, porządku rozważań nie może świadczyć o tym, że samo procedowanie Sądu odwoławczego było wadliwe, tj. że najpierw Sąd zajął się kwestią zaliczenia tymczasowego aresztowania na poczet kary pozbawienia wolności, a potem dopiero rozważał, czy kara została orzeczona prawidłowo (por. s. 12 uzasadnienia). Akcentowana przez skarżącego kolejność rozważań zawartych w uzasadnieniu wyroku nie miała wpływu na jego treść, a zatem nie mogła rzutować na kwestię zastosowania względem skazanego instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Dalsza część argumentacji sprowadza się do samoistnego kwestionowania wymiaru kary, tj. bez powiązania go z zarzutem obrazy prawa. W tym zakresie wykracza zatem poza dopuszczalne ramy postępowania kasacyjnego. Podkreślić należy, że skarżący jedynie pozornie podnosi zarzut obrazy art. 447 § 1 k.p.k. Faktem jest, że stanowisko Sądu odwoławczego nosi cechę lakoniczności, albowiem sprowadza się zaledwie do dwóch zdań, w których podkreślono karygodność czynnej napaści na policjanta, uzasadniającej niezastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia kary pozbawienia wolności. Niemniej jednak stanowisko Sądu odwoławczego zostało wyraźnie zaakcentowane, co wskazuje na to, że Sąd ten rozważył możliwość skorzystania z dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary. Kwestionowanie natomiast zasadności niepodjęcia pozytywnej decyzji w tym przedmiocie jest niedopuszczalne w świetle podstaw kasacji, albowiem wkracza w sferę sędziowskiego uznania co do wymiaru kary, które *ex lege* nie może podlegać kontroli kasacyjnej (art. 523 § 1 k.p.k. *in fine*).

Przechodząc do omówienia kwestii zasadności zarzutu podniesionego przez adw. W. należy stwierdzić, że Sąd odwoławczy na s. 10-12 uzasadnienia odniósł się do zarzutu apelacyjnego kwestionującego ustalenie skutkujące przypisaniem przestępstwa czynnej napaści na policjantów. Wbrew temu, co podnosi skarżący, Sąd ten miał także na względzie rozmowę skazanego z ojcem, podczas której wyrażał on wątpliwość, czy osobami, które chciały go zatrzymać byli funkcjonariusze Policji. W świetle dokonanej weryfikacji materiału dowodowego (zwłaszcza wyjaśnień A. G.) oraz okoliczności próby zatrzymania Ł. D. i A. G. Sąd odwoławczy miał podstawy by swobodnie uznać, że skazany nie był w błędzie co

do sprawowanych funkcji oraz intencji osób, które chciały zatrzymać prowadzony przez niego pojazd. Prezentowana przez skarżącego argumentacja opiera się jedynie na subiektywnej ocenie dowodu z zapisu rozmowy telefonicznej skazanego z ojcem, nie uwzględniając doniosłości pozostałych dowodów. Nie wskazuje także, jakich błędów w weryfikacji dowodów miałby dokonać Sąd odwoławczy, a dopiero wykazanie tego rodzaju uchybienia mogłoby stanowić podstawę skutecznego zarzutu kasacyjnego. Jedynie na marginesie warto zauważyć, że zapis treści rozmowy z ojcem sam w sobie nie może podważać prawidłowości stanowiska Sądu *ad quem*, chociażby dlatego, że skazany nie musiał mówić prawdy ojcu co do dokonanej przez niego rzeczywistej oceny sytuacji.

Mając na uwadze powyższe rozważania, wobec niestwierdzenia okoliczności, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., Sąd Najwyższy orzekł jak w postanowieniu, na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k., obciążając skazanego kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego.