

Sygn. akt: II AKa 306/18

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 października 2018 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Michał Marzec
Sędziowie	SSA Grzegorz Wątroba SSO del. Arkadiusz Cichocki (spr.)
Protokolant	Agnieszka Przewoźnik

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Katowicach Andrzeja Kuklisa

po rozpoznaniu w dniu 4 października 2018 r. sprawy

1. **M. D.** s. M. i K., ur. (...) w J.

oskarżonego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i inne

2. **M. K.** s. J. i A., ur. (...) w S. oskarżonego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i inne

3. **S. B.** s. B. i K., ur. (...) w J.

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

na skutek apelacji obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 16 stycznia 2018 roku

sygn. akt XXI K 12/15

I. uchyla zaskarżony wyrok w pkt 2. i w tym zakresie na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. umarza postępowanie wobec oskarżonego M. D.;

II. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. D. w ten sposób, że:

1) w punkcie 1. przyjmuje w miejsce zapisu „w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu wyżej w pkt I, II, V, VII” zapis „w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu wyżej w pkt I, II, III, IV, V, VII”;

2) w punkcie 1. (tiret 266) w miejsce zapisu „w dniu 10.01.2012 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 50 gram amfetaminy celem odsprzedaży” przyjmuje zapis „w dniu 10.01.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 50 gram amfetaminy celem odsprzedaży”;

3) w punkcie 1. (tiret 292) w miejsce zapisu „w dniu 2.05.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 2 porcje kokainy za 250 zł celem odsprzedaży” przyjmuje zapis „w dniu 2.05.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na porcję kokainy za 250 zł celem odsprzedaży”;

4) w punkcie 1. z podstawy prawnej rozstrzygnięcia o grzywnie eliminuje art. 33 § 2 k.k.;

5) w punkcie 3. z podstawy prawnej wymiaru kary eliminuje przepis art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

6) w punkcie 4. uzupełnia podstawę prawną rozstrzygnięcia o karze o art. 91 § 1 k.k.;

7) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w pkt 7 i 10 i na mocy art. 91 § 2 k.k. łączy oskarżonemu M. D. kary orzeczone w punktach

1, 3, 4, 6 i orzeka karę łączną 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 § 1 k.k. zalicza okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 11 czerwca 2013 r. do 10 grudnia 2013 r. oraz orzeka karę łączną grzywny 600 (sześciuset) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 (sto) zł;

8) uchyla rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 8;

III. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego M. K. w ten sposób, że:

1) w punkcie 11. (tiret 30-32) z opisu czynu eliminuje zapis:

„- w dniu 16.06.2012 r. nabył od innej osoby 400 gram amfetaminy celem odsprzedaży;

- w dniu w dniu 9.04.2013 r. sprzedał (...) 1003,54 grama amfetaminy za 12.500 zł;

- w dniu 11.06.2013 r. sprzedał (...)1006,54 grama amfetaminy za kwotę 23.000 zł;”;

2) w punkcie 11. z podstawy prawnej rozstrzygnięcia o grzywnie eliminuje art. 33 § 2 k.k.;

3) w punkcie 15. uniewinnia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt w XXVI części wstępnej zaskarżonego wyroku (zarzut L a/o);

4) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w pkt 16 i 20 i na mocy art. 91 § 2 k.k. łączy oskarżonemu M. K. kary orzeczone w punktach 11, 13, 14 i orzeka karę łączną 4 (czterech) lat i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której na mocy art. 63 § 1 k.k. zalicza okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 11 czerwca 2013 r. do 10 grudnia 2013 r. oraz orzeka karę łączną grzywny 220 (dwustu dwudziestu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 100 (sto) zł;

5) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach 17 i 18;

6) w punkcie 19 przyjmuje, że przypadek dotyczy części korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa przypisanego w punkcie 11 zaskarżonego wyroku;

IV. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego S. B.

w ten sposób, że:

1) w punkcie 21. z podstawy prawnej wymiaru kary eliminuje przepis art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

2) na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w punkcie 21. grzywny zalicza okres zatrzymania od 17 grudnia 2013 r. do 18 grudnia 2013 r. uznając grzywnę za wykonaną co do 4 (czterech) stawek dziennych;

V. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

VI. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Katowicach) na rzecz adw. A. M. – Kancelaria Adwokacka w K. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu S. B. w postępowaniu odwoławczym;

VII. zasądza od oskarżonych M. D., M. K. i S. B. na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze oraz opłaty w kwotach:

- wobec M. D. 6,66 zł (sześć złotych, 66/100) tytułem wydatków oraz 12.600 zł (dwanaście tysięcy sześćset złotych) tytułem opłaty za obie instancje;
- wobec M. K. 6,66 zł (sześć złotych, 66/100) tytułem wydatków oraz 4.800 zł (cztery tysiące osiemset złotych) tytułem opłaty za obie instancje;
- wobec S. B. 744,66 zł (siedemset czterdzieści cztery złote, 66/100) tytułem wydatków oraz 800 zł (osiemset złotych) tytułem opłaty za II instancję.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Michał Marzec SSA Grzegorz Wątroba

Sygn. akt II AKa 306/18

UZASADNIENIE

Oskarżonemu **M. D.** zarzucono popełnienie przestępstw polegających na tym, że:

I. w okresie od 16.01.2012 r. do 11.06.2013 r. w J. i S., działając sam oraz wspólnie i w porozumieniu z T. H. T. H. i J. J., T. H. i S. D., T. H. i M. K., T. H. i nieustalona osoba, S. D., S. D. i M. H., S. D. i T. M., S. D. i J. R., M. K., M. K. i M. H., M. K. i J. R., M. K. i S. D., M. K. i nieustalona osoba, J. J., J. J. i M. H., M. H., T. M., K. K., K. W. (1), K. W. (2), P. W., A. G., T. M., Ł. B., nieustaloną osobą i drugą nieustaloną osobą o imieniu S., S. D. i J. J., D. C. i nieustalonymi osobami wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych i środków odurzających w sposób szczegółowo opisany w dalszej części zarzutu (gdzie wymieniono kilkaset zachowań związanych z obrotem narkotykami), przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

II. okresie od 16.01.2012 r. do 06.10.2012 r. w J., działając sam oraz wspólnie i w porozumieniu z T. H., M. H., J. J., S. D., S. D. i T. H., M. K., M. M., nieustalonymi osobami wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uczestniczył w obrocie substancjami psychotropowymi, środkami odurzającymi i nieustalonymi substancjami narkotycznymi w sposób szczegółowo opisany w dalszej części zarzutu (gdzie wymieniono kilkadziesiąt zachowań związanych z obrotem narkotykami), przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

III. dniu 02.02.2012 r. w J., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił nieustalonej osobie substancje psychotropową w postaci 1 gram amfetaminy za nieustaloną kwotę, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

IV. w dniu 06.02.2012 r. w J., wspólnie i w porozumieniu z T. H., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił nieustalonej osobie substancje psychotropową w postaci 1 gram amfetaminy za nieustaloną kwotę, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

przy czym czynów opisanych w punktach III i IV dopuścił się działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 kk;

V. w dniu 21.01.2012 r. w J., wspólnie i w porozumieniu z S. D., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, posiadał znaczną ilość środka odurzającego w postaci 188 gram marihuany w celu dalszej odsprzedaży, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

VI. dniu 07.02.2012 r. w J., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podzegał S. B. do wewnątrzspółnotowego nabycia substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że nakłaniał go do nabycia amfetaminy w Holandii uzgadniając przewiezienie próbek przez granicę do Polski, udzielając pomocy poprzez przyrzeczenie niezwłocznej zapłaty za przywieziony towar, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 kk w zw. z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

VII. w dniu 15.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej podzegał ustaloną osobę do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością substancji psychotropowej w ten sposób, że nakłaniał ustaloną osobę do zamówienia 9 kilogramów amfetaminy, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 kk w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

VIII. w dniach od 08.03.2012 r. do 12.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii podzegał ustaloną osobę do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że zlecił ustalonej osobie zakup w Holandii oraz przewiezienie przez granicę do Polski 5 kilogramów za 9.000,-euro i 5 kilogramów za 20.000,-euro, udzielając jej pomocy poprzez przyrzeczenie niezwłocznej zapłaty za przywieziony towar, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

IX. w dniach od 08.03.2012 r. do 12.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii podzegał ustaloną osobę do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznych ilości środka odurzającego w postaci marihuany w ten sposób, że nakłaniał ją do nabycia marihuany w Holandii, określając ilość marihuany, negocjując cenę, uzgadniając przewiezienie próbek przez granicę do Polski, udzielając jej pomocy poprzez przyrzeczenie niezwłocznej zapłaty za przywieziony towar, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

przy czym czynów opisanych w punktach VIII i IX dopuścił się działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 kk,

X. w dniu 19.01.2013 r. w J. działając wspólnie i w porozumieniu z S. D. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środka odurzającego i substancji psychotropowej w ten sposób, że przekazał (...) poczet przyszłych transakcji 1,9 gram brutto mefedronu oraz 2,09 gram brutto amfetaminy, które posiadał, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk;

XI. w dniu 31.01.2013 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środka odurzającego i substancji psychotropowej w ten sposób, że przekazał (...) na poczet przyszłych transakcji próbkę 1,20 gramów brutto

amfetaminy, 0,69 gramów brutto marihuany, 0,85 gramów brutto marihuany, które posiadał, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk;

XII. w dniu 02.03.2013 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środka odurzającego i substancji psychotropowej w ten sposób, że przekazał na poczet przyszłych transakcji (...) 1,91 gramów brutto kokainy oraz 2,42 gramów brutto haszyszu, które posiadał, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk, przy czym czynów opisanych w punktach X-XII dopuścił się działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 91 § 1 kk;

XIII. w dniu 04.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił M. K. pomocy do uczestnictwa w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w ten sposób, że wskazał M. K. osobę T. H. jako dostawcę 50 gram środka odurzającego w postaci marihuany, tj. o przestępstwo z art. 18 § 3 kk w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XIV. w dniu 02.03.2013 r. w J. w Hotelu (...) posiadał w celu zażycia co najmniej jedną działkę środka odurzającego w postaci kokainy o nieustalonej masie, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Oskarżonemu **M. K.** zarzucono popełnienie przestępstw polegających na tym, że:

XV. (zarzut XXXIX ao). w okresie od 17.01.2012 r. do 11.06.2013 r. w J., L. i S., działając sam oraz wspólnie i w porozumieniu z M. D., T. H. M. D. T.H. i J. J., M. D. T. H. i inną ustaloną osobą, M. D. i M. H., S. D., S. D. i M. D., S. D. M. D. i inną ustaloną osobą, S. D. i D. C., M. D. i D. D., inną ustaloną osobą, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych i środków odurzających w sposób szczegółowo opisany w dalszej części zarzutu (gdzie wymieniono kilkadziesiąt zachowań związanych z obrotem narkotykami), przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, tj. przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

XVI. (zarzut XL ao) w okresie od dnia 16.01.2012 r. do dnia 03.11.2012 r. w J., wspólnie i w porozumieniu z M. D., M. D. i S. D., S. D., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi oraz nieustaloną substancją narkotyczną w ten sposób, że:

1. działając wspólnie i w porozumieniu z M. D. w dniu 16.01.2012 r. pośredniczył w sprzedaży pomiędzy M. D. a nieustaloną osobą 5 gram amfetaminy za nieustaloną kwotę w celu jej dalszej odsprzedaży;

2. działając wspólnie i w porozumieniu z M. D. i S. D. w dniu 08.04.2012 r. za pośrednictwem S. D. kupił od M. D. 1 porcję mefedronu oraz 10 tabletek ekstazy za kwotę 200 zł w celu dalszej odsprzedaży,

3. działając wspólnie i w porozumieniu z S. D.:

- w dniu 29.09.2012 r. przygotował 10 gram nieokreślonej substancji narkotycznej, w celu dalszej jej sprzedaży nieustalanej osobie za nieustaloną kwotę,

- w dniu 29.09.2012 r. odebrał od S. D. 2 gram mefedronu celem sprzedaży nieustalanej osobie za nieustaloną kwotę,

- w dniu 03.11.2012 r. na zlecenie S. D. sprzedał 10 gram marihuany nieustalanej osobie za nieustaloną kwotę,

4. działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą w dniu 01.03.2012 r. sprzedał ustalonej osobie 10 gram amfetaminy za nieustaloną kwotę,

przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

XVII. (zarzut XLI ao) w okresie od 30.01.2012 r. do 07.02.2012 r. w J., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, udzielił środków odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że:

- w dniu 30.01.2012 r. w J. sprzedał nieustalonej osobie 3 gram marihuany za nieustaloną kwotę,
- w dniu 03.02.2012 r. sprzedał 5 gram amfetaminy za nieustaloną kwotę,
- w dniu 05.02.2012 r. sprzedał nieustalonej osobie 5 gram marihuany za nieustaloną kwotę,
- w dniu 06.02.2012 r. sprzedał nieustalonej osobie 2 porcje marihuany o nieustalonej wadze za nieustaloną kwotę,
- w dniu 07.02.2012 r. sprzedał nieustalonej osobie 1 porcję marihuany o nieustalonej wadze za nieustaloną kwotę,

przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu, tj. przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

XVIII. (zarzut XLII ao) w dniu 03.02.2012 r. w J., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że:

- w dniu 03.02.2012 r. nabył i przechowywał dla nieustalonego mężczyzny 1.000,- sztuk tabletek extasy,
- w dniu 03.02.2012 r. prosił ustaloną osobę o znalezienie nabywców na posiadane 500,- sztuk tabletek extasy,

tj. przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk;

XIX. (zarzut XLIII ao) w dniu 03.02.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii czynił przygotowania do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznych ilości środka odurzającego w postaci kokainy w ten sposób, że negocjował z ustaloną osobą z terenu Holandii ceny, ilość i warunki zakupu przez niego środka odurzającego, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XX. (zarzut XLIV ao) w dniu 25.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w ten sposób, że przyjął od ustalonego mężczyzny zamówienie na 50 gram marihuany, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

przy czym czynów opisanych w punktach XIX i XX (odpowiednio XLIII i XLIV ao) dopuścił się działając w podobny sposób, w krótkich odstępach czasu, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 kk;

XXI. (zarzut XLV ao) w dniu 16.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej podlegał ustaloną osobę do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznej ilości środka odurzającego w ten sposób, że zlecił mu zakup marihuany na terenie Holandii oraz przewiezienie przez

granice do Polski w ilości nie mniej niż 20 kilogramów za nieustaloną kwotę, tj. przestępstwo z art. 18 § 2 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XXII. (zarzut XLVI ao) w dniu 16.03.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał środek odurzający w postaci co najmniej jednej działki marihuany i substancję psychotropową w postaci 15 gram amfetaminy, tj. przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XXIII. (zarzut XLVII ao) w dniu 18.11.2012 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością substancji psychotropowej w ten sposób, że posiadał znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci 150 gram amfetaminy, tj. o przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk.;

XXIV. (zarzut XLVIII ao) w dniu 11.06.2013 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czynił przygotowania do uczestniczenia w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w ten sposób, że posiadał środek odurzający w postaci 947,7 gram marihuany, tj. przestępstwo z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 kk;

XXV. (zarzut XLIX ao) w dniu 11.06.2013 r. w J. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał 1 działkę środka odurzającego w postaci marihuany, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XXVI. (zarzut L ao) w dniu 11.06.2013 r. w J. i S. kierował samochodem osobowym marki M. (...) o nr rej. (...) pod wpływem środka odurzającego w postaci marihuany przy stwierdzonym we krwi stężeniu 3,5 ng/ml Δ 9-tetrahydrokannabinolu, tj. o przestępstwo z art. 178a § 1 kk;

Oskarżonemu **S. B.** zarzucono popełnienie przestępstw polegających na tym, że:

XXVII. (zarzut LXX ao) w dniu 07.02.2012 r. w Holandii i J., działając wspólnie i w porozumieniu z M. D. wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że przewiózł nieustaloną ilość próbek amfetaminy przez granicę do Polski, tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

XXVIII. (zarzut LXXI ao) w okresie od 4 kwietnia 2012 r. do 17 kwietnia 2012 r. w Holandii i J., działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii podzegał M. D. do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznej ilości środka odurzającego w postaci marihuany w ten sposób, że oferował do sprzedaży 5 kilogramów marihuany w Holandii, uzgadniając przewiezienie środka odurzającego przez granicę do Polski oraz udzielał mu pomocy poprzez przyrzeczenie dostarczenia wskazanego środka odurzającego, tj. o przestępstwo z art. 18 § 2 i 3 kk w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 16 stycznia 2018 r., sygn.. akt XXI K 12/15 orzekł, co następuje:

1. w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu wyżej w pkt I, II, V, VII uznaje **M. D.** za winnego tego, że w okresie pomiędzy 16.01.2012 r. a 11.06.2013 r. w J. i S., działając sam a także działając wspólnie i w porozumieniu z M. K., S. D., T. H., J. J. oraz innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych i środków odurzających czyniąc sobie przy tym z opisanego procederu stałe źródło dochodów, w ten sposób, że (w tym miejscu w 308 podpunktach wymieniono konkretne zachowania stanowiące udział w obrocie narkotykami, w tym polegające na tym, że:

- w dniu 2.02.2012 r. przyjął od innej osoby zamówienie na porcję amfetaminy - turet 31,
- w dniu 6.02.2012 r. sprzedał innej osobie porcję amfetaminy - turet 40,
- w dniu 10.01.2012 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 50 gram amfetaminy celem odsprzedaży - turet 266,
- w dniu 2.05.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 2 porcje kokainy za 250 zł celem odsprzedaży - turet 292)

tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. i za to na mocy art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k. przy zast. art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. wymierza mu karę 6 (sześć) lat pozbawienia wolności oraz grzywnę 500 (pięćset) stawek dziennych o wartości 100 (sto) zł każda;

2. oskarżonego M. D. uznaje za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu wyżej w pkt. III i IV, ustalając, że stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. a nadto przyjmując, że stanowią one wypadek mniejszej wagi, tj. występków z art. 59 ust. 1 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 59 ust. 3 powołanej ustawy przy zast. art. 91§1 k.k. wymierza mu jedną karę 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

3. w ramach czynów zarzucanych M. D. w pkt. VI, VIII, IX uznaje oskarżonego M. D. za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie pomiędzy 7.02.2012 r. a 12.03.2012 r. w J., w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej działając wspólnie i w porozumieniu ze S. B. a także inną osobą z terytorium Holandii, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii czynił przygotowania do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznej ilości, tj. co najmniej 0,5 kg kokainy, za 20.000 euro a nadto nieustalonej ilości marihuany, w ten sposób, że wchodząc ze sobą w porozumienie a nadto w porozumieniu z inną osobą z terytorium Holandii uzgadniali cenę, ilość a także przewiezienie próbek na terytorium RP oraz zapewniając o niezwłocznej zapłacie za towar, tj. przestępstwa z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 57 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 33§1,2 i 3 k.k. wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz grzywnę 100 (sto) stawek dziennych o wartości 100 (sto) zł każda;

4. oskarżonego M. D. uznaje za winnego popełnienia przestępstw zarzucanych mu w pkt. X, XI, XII, przyjmując, że stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91§1 k.k., czym wyczerpał znamiona występków z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§2 k.k. i za to na mocy art.57 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§3 k.k. przy zast. art. 33 §1,2 i 3 k.k. wymierza mu jedną karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych o wartości 100 (sto) zł każda;

5. uniewinnia M. D. od popełnienia czynu zarzucanego mu wyżej w pkt. XIII;

6. oskarżonego M. D. uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu wyżej w pkt. XIV, z tą różnicą, iż ustala, że stanowi on wypadek mniejszej wagi, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 w zw. z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 62 ust. 3 powołanej ustawy wymierza mu karę 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

7. na mocy art. 91§2 k.k. łączy oskarżonemu M. D. orzeczone kary jednostkowe i wymierza mu karę łączną 8 (osiem) lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny 600 (sześćset) stawek dziennych o wartości 100 (sto) zł każda;

8. na mocy art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądza od oskarżonego M. D. nawiązkę w kwocie 5000 (pięć tysięcy) złotych na rzecz (...) Oddział w K. ul. (...);

9. na mocy art. 45§1 k.k. orzeka w stosunku do oskarżonego M. D. wypadek części korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa przypisanego w pkt. 1 w kwocie 50.000 (pięćdziesiąt tysięcy) zł;

10. na mocy art. 63§ 2 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza M. D. okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 11.06.2013 r. do 10.12.2013 r.;

11. w ramach czynów zarzucanych **M. K.** w pkt. XV i XVI (zarzuty XXXIX i XL a/o) uznaje oskarżonego za winnego tego, że w okresie pomiędzy 16.01.2012 r. a 11.06.2013 r. w J., S. i innych miejscowościach działając sam a także wspólnie i w porozumieniu z M. D., S. D. oraz innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w ten sposób, że (w tym miejscu w 49 podpunktach wymieniono konkretne zachowania stanowiące udział w obrocie narkotykami, w tym polegające na tym, że:

- w dniu 16.06.2012 r. nabył od innej osoby 400 gram amfetaminy celem odsprzedaży - tiret 30,
- w dniu w dniu 9.04.2013 r. sprzedał (...) 072 1003,54 grama amfetaminy za 12.500 zł tiret 31,
- w dniu 11.06.2013 r. sprzedał (...) 072 1006,54 grama amfetaminy za kwotę 23.000 zł tiret 32,
- w dniu 16.06.2012 r. nabył od innej osoby 400 gram amfetaminy celem odsprzedaży - tiret 34;
- w dniu 9.04.2013 r. sprzedał (...) 072 1003,54 gramy (brutto) amfetaminy za 12.500 zł - tiret 48;
- w dniu 11.06.2013 r. sprzedał (...) 072 1006,8 gram brutto mefedronu za 23.000 zł - tiret 49)

tj. przestępstwa 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 §1 k.k. i za to na mocy art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65§1 k.k. przy zast. art. 33§1, 2 i 3 k.k. wymierza mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności oraz grzywnę 200 (dwieście) stawek dziennych o wartości 100 (sto) zł każda;

12. oskarżonego M. K. uniewinnia od popełnienia czynów zarzucanych wyżej w pkt. XVII, XVIII, XIX, XX, XXI, XXII (odpowiednio zarzuty XLI, XLII, XLIII, XLIV, XLV, XLVI aktu oskarżenia);

13. oskarżonego M. K. uznaje za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu wyżej w pkt. XXIII i XXIV (zarzuty XLVII i XLVIII aktu oskarżenia) przyjmując, że stanowią one ciąg przestępstw w rozumieniu art. 91§1 k.k. a nadto ustala w zakresie zarzutu XXIII, iż posiadał on nie mniej niż 100 gram amfetaminy, tj. przestępstw z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 w zw. z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 2 powołanej ustawy w zw. z art. 11§3 k.k. przy zast. art. 91 §1 k.k. oraz 33§1, 2 i 3 k.k. wymierza mu jedną karę 1 (jednego) roku i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wartość stawki na kwotę 100 (sto) zł;

14. oskarżonego M. K. uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu wyżej w pkt. XXV (zarzut XLIX a/o) z tą różnicą, iż przyjmuje że stanowi on wypadek mniejszej wagi, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy powołanego przepisu wymierza mu karę 1 (jednego) miesiąca pozbawienia wolności;

15. oskarżonego M. K. uznaje za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu wyżej w pkt. XXVI (zarzut L a/o), tj. występku z art. 178a§1 k.k. i za to na mocy tego przepisu wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

16. na mocy art. 91§2 k.k. łączy oskarżonemu orzeczone kary jednostkowe i wymierza mu karę łączną 5 (pięć) lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny 220 (dwieście dwadzieścia) stawek dziennych ustalając wartość stawki na kwotę 100 (sto) zł;

17. na mocy art. 39 pkt. 3 k.k., 42§1 i 2 k.k. w związku ze skazaniem za występki przypisany w pkt. 15 orzeka wobec M. K. zakaz prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych na okres 4 (czterech) lat;

18. na mocy art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasądza od oskarżonego M. K. nawiązkę w kwocie 3000 (trzy tysiące) złotych na rzecz (...) Oddział w K. ul. (...);

19. na mocy art. 45§1 k.k. orzeka w stosunku do oskarżonego M. K. przepadek części korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa przypisanego w pkt. 1 w kwocie 20.000 (dwadzieścia tysięcy) zł;

20. na mocy art. 63§2 k.k. zalicza M. K. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 11.06.2013 r. do 10.12.2013 r.;

21. w ramach czynów zarzucanych **S. B.** w pkt. XXVII i XXVIII (pkt. LXX i LXXI aktu oskarżenia) uznaje go za winnego tego, że w okresie pomiędzy 7.02.2012 r. a 12.03.2012 r. w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru na terytorium Holandii oraz w J. działając wspólnie i w porozumieniu z M. D. a także z inną osobą z terytorium Holandii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii czynił przygotowania do wewnątrzspółnotowego nabycia co najmniej 0,5 kg kokainy, co stanowi znaczną ilość za 20.000 euro a nadto nieustalonej ilości marihuany, w ten sposób, że weszli ze sobą w porozumienie a nadto z inną osobą z terytorium Holandii uzgadniając cenę, ilość a także przewiezienie próbek na terytorium RP, tj. przestępstwa z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 57 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 33 §1,2 i 3 k.k. wymierza mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych o wartości 50 (pięćdziesiąt) zł każda;

22. na mocy art. 69§1 i 2 k.k. oraz 70§1 pkt. 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym przed wejściem w życie nowelizacji z dnia 20.02.2015 r. przy zast. art. 4§1 k.k. zawieszają S. B. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat;

23. na mocy art. 73§ 1 k.k. oddaje S. B. w okresie próby pod dozór kuratora;

24. na mocy art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. M. kwotę 3.985,20 (trzy tysiące dziewięćset osiemdziesiąt pięć 20/100) zł w tym podatek VAT w kwocie 745,20 (siedemset czterdzieści pięć 20/100) zł tytułem nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu S. B. przez obrońcę ustanowionego z urzędu;

25. na mocy art. 627 k.p.k. zasądza na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonych:

- M. D. kwotę 12.600 (dwanaście tysięcy sześćset) zł tytułem opłaty oraz kwotę 2000 (dwa tysiące) zł tytułem części wydatków;

- M. K. kwotę 4800 (cztery tysiące osiemset) zł tytułem opłaty oraz kwotę 2000 (dwa tysiące) zł tytułem części wydatków;

- S. B. kwotę 800 (osiemset) zł tytułem opłaty oraz kwotę 1000 (tysiąc) zł tytułem części wydatków

zaś na mocy art. 624§1 k.p.k. zwalnia oskarżonych od ponoszenia wydatków w pozostałej części obciążając nimi Skarb Państwa.

Apelacje od tego wyroku wnieśli obrońcy wszystkich oskarżonych. Zaskarżyli wyrok w całości.

Obrońca oskarżonych M. D. i M. K. podniósł zarzuty stanowiące bezwzględne przyczyny odwoławcze, a to:

I. naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. polegające na dwukrotnym skazywaniu M. D. i M. K. za te same czyny, co stanowi bezwzględną przyczynę odwoławczą;

II. naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 14 k.p.k. i art. 6 k.p.k. polegające na wyjściu Sądu poza granice oskarżenia i w konsekwencji na skazaniu oskarżonego M. D. i M. K. za szereg zachowań nieobjętych aktem oskarżenia.

Obrońca oskarżonych M. D. i M. K. podniósł ponadto zarzuty:

III. obrazy przepisów postępowania mającej wpływ na treść wyroku, a to:

1. art. 174 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez poczynienie sprzecznych z wyjaśnieniami oskarżonych ustaleń faktycznych opartych na treści analizy kryminalnej w zakresie identyfikacji oskarżonych jako użytkowników podsłuchanych numerów telefonów, podczas gdy – jak sam wskazywał Sąd I instancji – analiza kryminalna nie może stanowić dowodu w sprawie;

2. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu M. K. w punkcie 15 wyroku wszystkich elementów należących do zespołu ustawowych znamion tego występku, tj. brak wskazania, że oskarżony kierował samochodem „w ruchu lądowym”, brak też wskazania takiego dookreślenia miejsca zdarzenia, które by z tym pojęciem mogło być utożsamione, co jest warunkiem koniecznym dla wyczerpania wszystkich znamion czynu opisanego w art. 178a § 1 k.k.;

3. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu M. K. w punkcie 13 wyroku wszystkich elementów należących do zespołu ustawowych znamion opisanych tam występku, tj. brak wskazania, że oskarżony posiadał środek odurzający i substancję psychotropową „w celu dalszej sprzedaży osobom niebędącym konsumentami”, czym czynił przygotowania do uczestnictwa w obrocie tymi środkami, co w konsekwencji doprowadziło do niemożności przypisania oskarżonemu znamion występku z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

IV. błędów w ustaleniach faktycznych mającego wpływ na treść wyroku, a to:

1. czynienia ustaleń faktycznych w sprawie na opiniach biegłego J. W., które stanowiąc tzw. „dowód tolerowany”, nie mają ustalonej wartości diagnostycznych, dlatego wobec niemożności ich procesowej weryfikacji, należy oceniać je ze szczególnym krytycyzmem, czemu Sąd nie sprostał;

2. błędne przyjęcie, że oskarżeni swym zachowaniem zrealizowali znamiona „uczestniczenia w obrocie” środkami psychoaktywnymi, podczas gdy pogłębiona analiza zgromadzonych dowodów wskazuje, że w znakomitej większości przypisane oskarżonym zachowania realizowały znamiona określone w art. 57 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

W konsekwencji podniesionych zarzutów obrońca M. D. i M. K. wniósł o uchYLENIE zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Złożył ponadto, z ostrożności procesowej, wniosek ewentualny o stosowne złagodzenie orzeczonych kar, proponując w apelacji konkretny ich wymiar.

Obrońca oskarżonego S. B. zaskarżył wyrok w całości. Zarzucił:

1. mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 2 § 2 k.p.k. art. 4 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego polegającą w szczególności na oparciu przekonania o winie oskarżonego na okolicznościach ubocznych nie związanych bezpośrednio z osobą S. B. z jednoczesnym pominięciem dotychczasowej postawy oskarżonego w tym fakcie, iż w ramach prowadzonej kontroli operacyjnej był on osobą całkowicie incydentalną, co winno mieć znaczenie przy ocenie wydanych w sprawie opinii w zakresie ustalenia treści rozmów oskarżonego,

2. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, iż oskarżony czynił wraz z M. D. przygotowania do wewnątrzspółnotowego nabycia środków odurzających, podczas gdy przeprowadzone postępowanie dowodowe nie pozwala na wysnucie tak jednoznacznych wniosków.

W konsekwencji podniesionych zarzutów obrońca S. B. wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie tego oskarżonego, ewentualnie o uchylenie wyroku w całości i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonych M. D. i M. K. okazała się zasadna tylko w niewielkiej części, natomiast apelacja obrońcy oskarżonego S. B. jest całkowicie bezzasadna.

Przed odniesieniem się do poszczególnych zarzutów odwoławczych warto poczynić uwagę natury ogólnej. Rozpoznanie niniejszej sprawy, obszernej zarówno pod względem objętości, jak i charakteru zgromadzonego materiału dowodowego, zostało poprzedzone dużym nakładem pracy zarówno organów ścigania, jak i Sądu I instancji. Postępowanie dowodowe zostało przeprowadzone starannie a zgromadzone dowody poddano skrupulatnej analizie. Wnioski wywiedzione z tej analizy doprowadziły do trafnych co do zasady ustaleń faktycznych, które przekonująco omówiono w uzasadnieniu, respektującym zarówno wymogi co do treści przewidziane w art. 424 k.p.k., jak i postulat zwięzłości (co szczególnie warte podkreślenia w sprawie tak obszernej). Szereg zmian w zaskarżonym wyroku jest natomiast wynikiem dostrzeżenia przez Sąd odwoławczy błędów mających w głównej mierze charakter przypadkowy, wynikający zapewne z przeoczenia a nie wadliwej oceny zgromadzonych dowodów.

Co do apelacji obrońcy oskarżonych M. D. i M. K.

Zarzuty dotyczące bezwzględnych przyczyn odwoławczych

Zarzuty bezwzględnych przyczyn odwoławczych podniesione w apelacji obrońcy M. D. i M. K. są niemal w całości chybione.

Co do zasady pozbawione racji są twierdzenia, jakoby w przypadku oskarżonych M. D. i M. K. doszło do dwukrotnego skazania za te same czyny. Skarżący wywodzi swoje stanowisko przede wszystkim z faktu, iż opisy czynów przypisanych zawierają różne, wyodrębnione elementy zdarzeń związanych z tymi samymi transakcjami obrotu narkotykami. Błędny jest jednak pogląd, jakoby okoliczność ta oznaczała dwukrotne rozstrzygnięcie co do tego samego przedmiotu procesu. Zaskarżony wyrok zawiera, odpowiadające dyspozycji art. 413 § 2 k.p.k. dokładne określenie przypisanych czynów. Zagadnienie, jak szczegółowy winien być opis czynu, jest oczywiście względne i warunkowane indywidualnymi okolicznościami danej sprawy. W realiach niniejszego postępowania, w której podstawowym dowodem udziału oskarżonych w obrocie narkotykami są zarejestrowane rozmowy telefoniczne pomiędzy nimi a innymi osobami, uprawnione było takie skonstruowanie opisu czynu, w którym poszczególne zachowania wchodzące w skład czynu ciągłego odpowiadały danej rozmowie telefonicznej, którą zarejestrowano i zidentyfikowano (przy wykorzystaniu wiadomości specjalnych) jako dotyczącą obrotu narkotykami. Nie jest błędem ujęcie w opisie czynu różnych zachowań odnoszących się do tej samej transakcji narkotykowej, skoro stanowią one samodzielny czyn (w znaczeniu ontologicznym), powiązany tym samym zamiarem z innym czynem. Dwa odrębne działania podejmowane w celu realizacji tego samego zamiaru, pomimo swojego podobieństwa, są na tyle zindywidualizowane, że dopuszczalne jest ujęcie każdego z nich w opisie czynu. Słusznie przyjmował np. Sąd Okręgowy, że przyjęcie zamówienia wiązało się z jego późniejszym przekazaniem do realizacji, co stanowiło kolejną, wyodrębnioną czynność. I tak, dla przykładu, nie jest błędem ujęcie w opisie czynu zarówno przyjęcia zamówienia na 150 gramów amfetaminy w dniu 16 stycznia 2012 r. (pkt 1, tiret 1 wyroku), jak i sprzedaży tych samych 150 gramów amfetaminy innej osobie w dniu 17 stycznia 2012 r. (pkt 1, tiret 2 wyroku). Podobnie sytuacja wygląda w innych przypadkach, np. w odniesieniu do zachowań z 8 kwietnia 2012 r. (pkt 1, tiret 158 i 159) polegających na przyjęciu od innej osoby zamówienia na 15 gram marihuany celem jej odsprzedaży oraz polecenia innej osobie przygotowania 15 gram marihuany celem jej odsprzedaży. Z materiału

dowodowego jednoznacznie wynika, że zachowania te polegały na przeprowadzeniu w krótkim co prawda, bo około trzyminutowym odstępie, ale jednak dwóch różnych rozmów z innymi osobami (k. 19.079).

Nadmienić warto, że z gruntu błędna jest koncepcja, jakoby dwukrotne ujęcie tego samego zachowania w opisie tego samego czynu ciągłego było uchybieniem stanowiącym bezwzględny przyczynę odwoławczą. Skoro oskarżonemu zostaje przypisane jedno przestępstwo ciągle i w odniesieniu do całego tego przestępstwa sąd wydaje jedno rozstrzygnięcie, to nie może być mowy o zaistnieniu bezwzględnej przyczyny odwoławczej w postaci dwukrotnego orzeczenia o tym samym czynie. Taki błąd może być postrzegany wyłącznie w kategoriach względnej przyczyny odwoławczej w postaci obrazy art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. polegającej na wadliwym określeniu przypisanego czynu i nieprawidłowym (zawierającym zbędne powtórzenie) sformułowaniu jego opisu. Takie uchybienie istotnie miało miejsce w przypadku oskarżonego M. K. (co zresztą przyznał Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – str. 72 uzasadnienia). W punkcie 11 wyroku doszło bowiem do dwukrotnego ujęcia w opisie trzech tych samych zachowań oskarżonego związanych z obrotem narkotykami (tiret 30-32, 34, 48, 49). W konsekwencji wyrok w tym zakresie zmieniono w sposób określony w punkcie III.1 wyroku Sądu Apelacyjnego.

Zarzut dwukrotnego rozstrzygnięcia co do tego samego czynu okazał się natomiast zasadny w zakresie dotyczącym punktu 2. zaskarżonego wyroku. W punkcie tym przypisano oskarżonemu sprawstwo czynów zarzuconych w punktach III i IV aktu oskarżenia. Były to transakcje polegające na odpłatnym udzieleniu w dniu 2 lutego 2012 r. w (...) grama amfetaminy nieustalanej osobie (zarzut III) oraz udzieleniu w dniu 6 lutego 2012 r. w J., wspólnie i w porozumieniu z T. H. 1 grama amfetaminy nieustalanej osobie (zarzut IV). Sąd Okręgowy konstruując nowy opis czynu, zawierającego działania M. D. objęte zarzutami I, II, V i VII, uwzględnił w opisie także zachowania oskarżonego polegające na tym, że „w dniu 2.02.2012 r. przyjął od innej osoby zamówienie na porcję amfetaminy” (tiret 31) oraz w dniu 6.02.2012 r. sprzedał innej osobie porcję amfetaminy (tiret 40). Bez wątplenia są to te same zachowania, których dotyczy punkt 2 zaskarżonego wyroku, o czym świadczy nie tylko ich tożsamy opis, ale także powołanie tych samych dowodów, na których ustalono sprawstwo M. D.. W odniesieniu do zdarzenia z 2 lutego 2012 r. jest to opinia biegłego z k. 19.073v, dotycząca rozmowy z godziny 9.31 z numeru 536-266-303 (str. 5 i 33 uzasadnienia SO). W odniesieniu do zdarzenia z 6 lutego 2012 r. jest to natomiast opinia biegłego z k. 19.074, dotycząca sms-a z godz. 15.04 dotyczącego numeru 515-804-154, na który odpowiedziano o godz. 15.11 (str. 6 i 33 uzasadnienia SO). W świetle trafnych ustaleń Sądu Okręgowego, z których wynika, że omawiane zachowania z 2 i 6 lutego 2012 r. były objętymi wspólnym zamiarem elementami podejmowanego na szeroką skalę udziału M. D. w obrocie narkotykami, nieuprawnione było ponowne orzekanie o tych zachowaniach jako odrębnych przestępstwach. Dwukrotne orzeczenie o tym samym czynie w tym samym wyroku nie jest okolicznością, o której mowa w art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., bowiem przepis ten odnosi się wyłącznie do postępowań prowadzonych odrębnie. Jest to natomiast „inna okoliczność wyłączająca ściganie” w rozumieniu art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. Z powołanych względów Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok w pkt 2. i w tym zakresie na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. umorzył postępowanie wobec oskarżonego M. D.. Konsekwencją tego rozstrzygnięcia było także uzupełnienie zaskarżonego wyroku poprzez wskazanie, że w punkcie 1 tego wyroku zawarto rozstrzygnięcie w ramach czynów zarzuconych oskarżonemu także w pkt III i IV aktu oskarżenia.

Niesłuszny jest natomiast zarzut wyjścia przez Sąd Okręgowy poza granice oskarżenia, co miało zdaniem skarżącego stanowić naruszenie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 14 k.p.k. i art. 6 k.p.k., mające charakter bezwzględnej przyczyny odwoławczej. Skarżący odnosi ten zarzut do przestępstw ciągłych przypisanych M. D. w punkcie 1 wyroku i M. K. w punkcie 11 wyroku. Jak wskazano w części wstępnej opisów czynów przypisanych, każde z tych rozstrzygnięć odnosiło się do zachowań pozostających w granicach oskarżenia określonych wskazanymi tam zarzutami (w przypadku M. D. Sąd Apelacyjny uzupełnił to sformułowanie poprzez dodanie odniesienia do zarzutów III i IV). Zachowania zarzucone oskarżonym miały charakter czynów ciągłych, dokonanych w określonych przedziałach czasowych (w obu przypadkach od 16 stycznia 2012 r. do 11 czerwca 2013 r.) a polegających na udziale w obrocie narkotykami. W żadnym zakresie nie wykroczone poza ramy czasowe wskazane w postawionych oskarżonym zarzutach. Nie objęto też nowymi opisami czynów zachowań odmiennych rodzajowo od tych, które zbiorczo określono w zarzutach jako udział w obrocie znacznymi ilościami narkotyków.

Zdaniem skarżącego nieuprawnione było ujmowanie w opisach czynów niewymienionych w zarzutach zindywidualizowanych zachowań związanych z udziałem w obrocie narkotykami, nawet jeśli mieściły się one w przedziale czasowym określonym treścią zarzutów. Pogląd ten jest chybiony. Przedmiotem postawionych oskarżonym zarzutów była objęta jednym zamiarem (w różnych konfiguracjach – co zostało jeszcze dodatkowo zmodyfikowane w opisie czynów przypisanych) działalność związana z udziałem w obrocie narkotykami. Granice oskarżenia były wytyczone w realiach sprawy przedziałem czasowym, w którym taka działalność miała miejsce oraz jednolitością zamiaru odnoszącego się do działań podejmowanych w związku z udziałem w obrocie narkotykami. Nie wytyczał natomiast granic oskarżenia dokładny opis czynów zarzuconych, tzn. ujęcie w nich poszczególnych, określonych datą, dniem oraz ilością i rodzajem narkotyków będących przedmiotem danej transakcji. Tylko taki sposób postrzegania granic oskarżenia pozwala na respektowanie zasady prawdy materialnej, która obliuguje sąd m.in. do określenia czynu przypisanego w sposób zgodny z prawdą, nie zaś w sposób ściśle dopasowany do treści postawionych zarzutów. Wymownym tego przejawem jest chociażby to, że nie stałoby na przeszkodzie uszczegółowieniu opisu czynu postawienie oskarżonym mało precyzyjnie opisanych zarzutów, sprowadzających się do określenia ram czasowych oraz ogólnego opisu ich zachowań (np. „brali udział w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i substancji psychotropowych w postaci ..., w łącznej ilości około ...”). Przyjęcie w akcie oskarżenia konstrukcji opierającej się na precyzyjnym oznaczeniu każdego ujawnionego zachowania związanego z obrotem narkotykami nie pozbawiało natomiast Sądu prawa (i co najistotniejsze – nie zwalniało z takiego obowiązku) do poczynienia szczegółowych, zgodnych z prawdą ustaleń faktycznych.

Ujmując rzecz od strony negatywnej, akceptacja poglądu zaprezentowanego w apelacji prowadziłaby do wniosków niemożliwych do zaakceptowania z punktu widzenia zasady legalizmu a wręcz sprzecznych z podstawowym celem postępowania karnego, jakim jest wykrycie i pociągnięcie sprawcy przestępstwa do odpowiedzialności karnej (art. 2 § 1 pkt 1 k.p.k.). W niniejszej sprawie oskarżonym zarzucono popełnienie w warunkach określonych w art. 12 k.k. przestępstw udziału w obrocie narkotykami. Przedstawiono na tę okoliczność dowody, przede wszystkim w postaci materiałów z legalnych kontroli operacyjnych. Zadaniem Sądu rozstrzygającego w sprawie była ocena dostarczonych przez strony dowodów i ustalenie na ich podstawie (w razie konieczności także po przeprowadzeniu dodatkowych dowodów z urzędu) o trafności postawionych zarzutów. Nie był jednak Sąd związany opisem czynów i nie był pozbawiony możliwości ich zmiany, o ile pozostawała w granicach oskarżenia.

Istotą problemu jest ustalenie, czy w granicach oskarżenia wytyczonych zarzutem popełnienia czynu w warunkach art. 12 k.k. pozostają odrębne zachowania, mogące być potraktowane jako samodzielny czyn w znaczeniu ontologicznym, jeśli są objęte jednolitym zamiarem i mieszczą się w ramach czasowych zarzutu. Stanowisko zajęte w tej sprawie przez Sąd Okręgowy jest trafne. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że istniała prawna możliwość ujęcia w opisie czynu przypisanego także tych, udowodnionych oskarżonym transakcji narkotykowych, które miały miejsce w przedziale czasowym wytyczonym zarzutami (od 16 stycznia 2012 r. do 11 czerwca 2013 r.) a nie zostały wprost wymienione w akcie oskarżenia. Praktycznie bezsporny w judykaturze jest pogląd, że prawomocne rozstrzygnięcie co do przestępstwa ciągłego tworzy stan powagi rzeczy osądzonej co do objętych jednolitym zamiarem zachowań oskarżonego, do których doszło w przedziale czasowym ustalonym w wyroku skazującym, którym przypisano popełnienie jednego czynu zabronionego w rozumieniu art. 12 k.k. (tak przede wszystkim: uchwała SN z 15 czerwca 2007 r., I KZP 15/07, OSNKW 2007, nr 7/8, poz. 5). Pogląd ten nie jest również kwestionowany w doktrynie, gdzie wręcz wskazuje się na dopuszczalność ujmowania w opisie przypisanego czynu ciągłego także innych, niewymienionych w zarzucie zachowań, jeśli pozostają w przedziale czasowym określonym zarzutem i są objęte jednolitym zamiarem sprawcy (tak np. P. Kardas, *Res iudicata a konstrukcja czynu ciągłego*, *Czasopismo Prawa Karnego i Nauk Penalnych*, 2007, z. 2, str. 53-99). Oczywiście jest zatem, że nawet w przypadku ujęcia w opisie czynów przypisanych oskarżonym tylko tych zindywidualizowanych zachowań, które wprost wymieniono w treści zarzutów, nie istniałaby prawna możliwość przeprowadzenia odrębnego postępowania karnego co do tych zachowań, których przypisanie w niniejszej sprawie kwestionuje skarżący. Skoro nie byłyby to odrębne przestępstwa, to istnienie stanu powagi rzeczy osądzonej wskutek skazania za przestępstwo ciągłe, czyniłoby niedopuszczalnym prowadzenie kolejnego postępowania o te czyny. Należy zatem stwierdzić, że Sąd Okręgowy formułując nowe opisy czynu i przypisując oskarżonym przestępstwa ciągłe

obejmujące także zachowania wprost niewymienione w zarzutach aktu oskarżenia, ale mieszczące się w określonym zarzutami przedziale czasowym oraz objęte jednolitym zamiarem, nie przekroczył granic oskarżenia.

Zarzuty dotyczące względnych przyczyn odwoławczych – naruszenie przepisów postępowania

Nie są trafne pozostałe zarzuty podniesione w apelacji obrońcy oskarżonych M. D. i M. K..

W toku postępowania przed Sądem I instancji nie doszło do naruszenia art. 174 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. Ustalenia Sądu Okręgowego co do rozmów związanych z transakcjami narkotykowymi, zarówno w odniesieniu do ich treści, jak i tożsamości rozmówców, zostały poczynione w oparciu o dokumentację sporządzoną w toku kontroli operacyjnych a nie w oparciu o dowody z pism, zapisków lub notatek urzędowych, o których mowa w art. 174 k.p.k. Analiza kryminalna wyników kontroli operacyjnych stanowi dowód wtórny, będący jedynie zestawieniem informacji wynikających z uzyskanych nagrań oraz sporządzonych na ich podstawie stenogramów. Ustalenia co do tego, kto uczestniczył w poszczególnych rozmowach były natomiast możliwe również w oparciu o treść rozmów, których wszak było wiele, które odbywały się w dość zwartej, znającej się nawzajem grupie osób i które zawierały szereg informacji indywidualizujących osoby uczestniczące w rozmowach. O ile zatem samo wytypowanie numeru telefonu, co do którego ma być prowadzona kontrola operacyjna, może opierać się jedynie na odpowiednio uprawdopodobnionych przypuszczeniach co do tożsamości osoby korzystającej z danego numeru, to po uzyskaniu nagrań rozmów tożsamość ta wątpliwości już budzić nie mogła nawet w sytuacji, gdy konkretny numer nie był zarejestrowany jako należący do określonej osoby. Nieuprawnione jest zatem twierdzenie, jakoby Sąd Okręgowy przypisał konkretne wypowiedzi konkretnym osobom w oparciu o dokumenty, o których mowa w art. 174 k.p.k.

Trafny był zarzut obrazu przepisów postępowania poprzez brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu M. K. w punkcie 15 wyroku (czyn opisany w pkt w XXVI części wstępnej zaskarżonego wyroku; zarzut L a/o) jednego elementów należących do zespołu ustawowych znamion występku z art. 178a § 1 k.k. Zgodnie z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. wyrok skazujący powinien zawierać m.in. dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu oraz jego kwalifikację prawną. To część dyspozytywna wyroku musi w sposób dostatecznie skonkretyzowany określać przypisany czyn z uwzględnieniem wszystkich ustawowych znamion typu, co oczywiście nie wymaga dosłownego użycia sformułowania ustawowego. Niezbędne jest jednak, by opis w sposób jednoznaczny wskazywał na ten z elementów czynu, który odpowiada danemu znamieniu ustawowemu. Punkt 15 zaskarżonego wyroku nie zawiera natomiast sformułowania o kierowaniu samochodem „w ruchu lądowym”. Nie każde kierowanie pojazdem mechanicznym w stanie nietrzeźwości lub pod wpływem środka odurzającego jest przestępstwem, ale tylko takie, które odbywa się w ruchu lądowym, wodnym lub powietrznym. Opis czynu zawarty w akcie oskarżenia i zaakceptowany bez zmian w części dyspozytywnej wyroku w tym zakresie ogranicza się do sformułowania „w dniu 11.06.2013 r. w J. i S. kierował samochodem osobowym”. Oczywistym jest, że samo wskazanie nazw miejscowości, w których miał zostać popełniony czyn z art. 178a § 1 k.k. nie jest tożsame z przypisaniem znamienia kierowania pojazdem „w ruchu lądowym”. Znamię to nie ogranicza się do dróg publicznych, lecz dotyczy także każdego innego miejsca, w którym ruch lądowy się odbywa. Tym niemniej samo ustalenie kierowania pojazdem na terenie miejskim nie może być utożsamiane z ustaleniem, że miało to miejsce „w ruchu lądowym”. Także na terenach miejskich znajdują się wszak miejsca całkowicie wyłączone z ruchu. Pominięcie w opisie czynu przypisanego omawianego znamienia (wyrażonego czy to poprzez powtórzenie sformułowania ustawowego, czy też poprzez inne, wystarczająco dookreślone wskazanie miejsca zdarzenia, np. konkretnej ulicy lub odcinka, który przejechał sprawca) skutkuje dekompletacją znamion a co za tym idzie, niedopuszczalnością ich uzupełnienia przez Sąd odwoławczy w przypadku braku apelacji na niekorzyść. Nie ma przy tym znaczenia, że miejsce, w którym doszło do zdarzenia, zostało skonkretyzowane w uzasadnieniu wyroku. Skoro część dyspozytywna wyroku nie zawierała jednego ze znamion czynu zabronionego, to omówienie go w uzasadnieniu nie może zmienić faktu, iż znamiona czynu przypisanego zostały zdekompletowane. Z powołanych względów zaskarżony wyrok należało zmienić poprzez uniewinnienie oskarżonego M. K. od zarzutu z art. 178a § 1 k.k. W tej sytuacji bezprzedmiotowe stało się odnoszenie do pozostałych zarzutów odnoszących się do tego czynu, a związanych z pozostawianiem oskarżonego pod wpływem środka odurzającego (art. 436 k.p.k.). Konsekwencją zmiany wyroku poprzez uniewinnienie M. K. od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt w XXVI części wstępnej

zaskarżonego wyroku musiało być uchylenie punktu 17, w którym orzeczono za to przestępstwo środek karny zakazu prowadzenia pojazdów.

Chybiony jest zarzut obrazy przepisów postępowania, tj. art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. poprzez brak w opisie czynu przypisanego oskarżonemu M. K. w punkcie 13 wyroku wszystkich elementów należących do zespołu ustawowych znamion, tj. brak wskazania, że oskarżony posiadał środek odurzający i substancję psychotropową „w celu dalszej sprzedaży osobom niebędącym konsumentami”, czym czynił przygotowania do uczestnictwa w obrocie tymi środkami, co w konsekwencji doprowadziło do niemożności przypisania oskarżonemu znamion występku z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Do ustawowych znamion art. 57 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii należy czynienie przygotowań m.in. do przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy. Znamiona art. 56 ust. 3 ustawy sprowadzają się natomiast do wprowadzania do obrotu lub uczestniczenia w obrocie, wbrew przepisom ustawy, znaczną ilością środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej. Samo zatem użycie sformułowania o przygotowaniu do uczestniczenia w takim obrocie jest wystarczające i świadczy o przypisaniu wszystkich ustawowych znamion czynu zabronionego. Konkretyzacja pojęcia uczestniczenia w obrocie, które obejmuje m.in. dalszą sprzedaż osobom niebędącym konsumentami, jest elementem ustaleń faktycznych, które w opisie czynu nie muszą być ujmowane. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku przekonująco wyjaśnia natomiast, dlaczego posiadanie przez oskarżonego wskazanych w opisach czynu narkotyków stanowiło czynność przygotowawczą do zachowań mieszczących się w zakresie pojęcia „uczestniczenia w obrocie”.

Zarzuty dotyczące błędów w ustaleniach faktycznych

Nie zasługują na uwzględnienie zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych. Sąd Okręgowy nie popełnił błędu przy dokonywaniu ustaleń w oparciu o opinie biegłego J. W.. Wywody Sądu I instancji odnoszące się do tego dowodu są przekonujące i świadczą o wnikliwej i precyzyjnej analizie ustaleń poczynionych przez biegłego. Sąd Okręgowy poszerzył w istotnym zakresie materiał dowodowy, doprowadzając do poddania analizie przez biegłego całego materiału źródłowego (dokumentacji wszystkich przeprowadzonych kontroli operacyjnych). Wnikliwie przeanalizował też Sąd metodologię pracy biegłego i zweryfikował, na ile stosowane przez niego metody badawcze mogą być traktowane jako niezawodne. Wnioski Sądu Okręgowego nie cechują się dowolnością ani nie są pozbawione logiki. W realiach sprawy zwraca uwagę obszerność materiału dowodowego i wielość rozmów, które biegły mógł poddać ocenie. Dostrzegalny jest też krytycyzm przy formułowaniu wniosków co do rzeczywistego przedmiotu rozmów. Biegły zwrócił uwagę, że wnioski na temat związku konkretnych rozmów z obrotem narkotykami były formułowane tylko w sytuacjach jednoznacznych, natomiast pomijano te, które takiego charakteru nie miały. Skarżący kwestionując wartość diagnostyczną wykonywanych przez biegłego badań wydaje się pomijać, że w istocie dowodem podstawowym w realiach sprawy jest dokumentacja sporządzona podczas kontroli operacyjnej. To jej obszerność oraz specyfika używanego podczas zarejestrowanych w ten sposób rozmów języka uzasadniała zasięgnięcie opinii biegłego dysponującego, przede wszystkim w oparciu o swoje wieloletnie doświadczenie zawodowe, wiedzą na temat polskiego rynku narkotykowego, osób trudniących się obrotem narkotykami oraz charakterystycznego języka używanego w tym środowisku. Opinie biegłego nie są zatem jego osobistą spekulacją na temat możliwego przebiegu wydarzeń, ale efektem rzetelnej i dokładnej analizy materiału źródłowego, który również stanowi dowód w sprawie. Zwrócić też trzeba uwagę, że podsumowaniem czynności związanych z kontrolą operacyjną było przeprowadzenie operacji specjalnej z udziałem funkcjonariuszy „pod przykryciem”. Analiza wypowiedzi oskarżonych, jakie udokumentowano w związku z tą operacją, świadczy o tym, że używali oni wówczas takiego samego, slangowego języka odnoszącego się do pojęć związanych z rynkiem narkotykowym. Przebieg operacji specjalnej i jej wyniki dowodzą zaś jednoznacznie, że właśnie na obrót narkotykami były ukierunkowane ówczesne działania oskarżonych. Zwrócić też trzeba uwagę na zeznania świadków anonimowych, uczestniczących w operacji specjalnej jako funkcjonariusze „pod przykryciem”, z których wynika, że po stronie oskarżonych dostrzegalna była dbałość o poufność kontaktów oraz o zachowanie pozorów legalności podejmowanych działań, czemu miało służyć m.in. posługiwanie się sformułowaniami zastępczymi i unikanie jakichkolwiek wypowiedzi (zwłaszcza w rozmowach telefonicznych) w których pojawiałyby się wprost jednoznaczne sformułowania na temat narkotyków. Sformułowana przez obrońcę teza, jakoby opinie biegłego J. W. zostały przyjęte bezkrytycznie, nie zasługuje zatem na uwzględnienie.

Skarżący kwestionując poczynione przez Sąd Okręgowy ustalenia faktyczne podnosi m.in., że ustalenia co do poszczególnych zachowań przypisanych oskarżonemu nie mają potwierdzenia w zgromadzonych dowodach. Ogranicza się natomiast skarżący jedynie do przykładowego wskazania, które z przypisanych zachowań nie zostały w ogóle, w jego ocenie, poparte zgromadzonymi dowodami. Taka konstrukcja apelacji nie ułatwia z oczywistych względów kontroli odwoławczej, tym niemniej jasno wskazuje, że zakresem zaskarżenia jest objęte całe rozstrzygnięcie i każde z ustaleń co do sprawstwa oskarżonego. W związku z tym Sąd Apelacyjny szczegółowo przeanalizował zgromadzony materiał dowodowy i zestawił jego treść z opisami czynów przypisanych i z uzasadnieniem zaskarżonego wyroku (zawierającym odniesienia do konkretnych dowodów dotyczących każdego z poczynionych ustaleń), weryfikując w ten sposób poprawność ustaleń faktycznych Sądu I instancji. Weryfikacja ta prowadzi do wniosku, że zarzuty obrońcy są niemal w całości chybione. Każde z ustaleń co do zachowań ujętych w opisie czynów przypisanych zostało poczynione w oparciu o konkretny dowód, wymieniony zresztą w stosownej części uzasadnienia wyroku pierwszoinstancyjnego (str. 2-34 uzasadnienia w odniesieniu do M. D. i str. 34-39 uzasadnienia w odniesieniu do M. K.). Oczywiście, pobieżna lektura wyroku i opinii biegłego J. W. mogła stwarzać wrażenie, że pewnych zachowań w opiniach nie ujęto, jednak wynikało to jedynie z faktu, iż Sąd opierał się na kolejnych opiniach dotyczących sukcesywnie gromadzonych w toku śledztwa materiałów kontroli operacyjnych, nie zawsze obejmujących od razu wszystkie przypisane zachowania w układzie chronologicznym. Co więcej, materiały kontroli operacyjnych w oryginale dotyczyły poszczególnych numerów telefonów i poszczególnych figurantów tej kontroli, a co za tym idzie, nie mogły ściśle odpowiadać układowi chronologicznemu, jaki przyjął Sąd Okręgowy w części dyspozytywnej. I tak, dla przykładu, przyjęcie przez M. D. zamówienia na 20 gramów marihuany w dniu 23 stycznia 2012 r. (pkt 1, tiret 13) opiera się na wnioskach opinii z k. 19072v. Kolejne chronologicznie zdarzenie, tj. przyjęcie zamówienia na 10 gramów marihuany w dniu 23 stycznia 2012 r. (pkt 1, tiret 14) opiera się na wnioskach opinii z k. 19084 a zdarzenie następnego, tj. polecenie przygotowania 50 gramów amfetaminy i 50 gramów marihuany (pkt 1, tiret 15) ponownie odnosi się do opinii z k. 19.073.

Pozorne jest także wrażenie powtórzenia pewnych zapisów, jakie może wywołać podobieństwo niektórych zachowań ujętych w opisie czynów. I tak, dla przykładu, zachowania z dnia 4 marca 2012 r. polegające na „przyjęciu od innej osoby zamówienia na 50 gram amfetaminy za 600 zł celem jej odsprzedaży” (pkt 1, tiret 100) oraz „przyjęciu od innej osoby zamówienie na 50 gram marihuany gram celem jej dalszej odsprzedaży” (pkt 1, tiret 101) są z całą pewnością zachowaniami odrębnymi, ustalonymi w oparciu o treść dwóch różnych połączeń o różnych godzinach wykonanych z różnych numerów telefonów (k. 19.076v). Podobnie sytuacja wygląda w przypadku dwóch zachowań z 6 listopada 2012 r. opisanych jako polecenie innej osobie przygotowania 50 gramów marihuany dla innej osoby (pkt 1, tiret 251 i 252). Zestawienie treści opinii biegłego J. W. świadczy jednak o tym, że były to dwa różne zachowania, odnoszące się do różnych odbiorców (odpowiednio o pseudonimach (...) i (...)) polegające na wykonaniu dwóch różnych połączeń na różne numery telefonów (k. 4603 i k. 19.083).

Weryfikacja ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy wykazała jedynie kilka nieścisłości w opisie czynu (oczywiście poza omówionymi już wyżej powtórzeniami, co do których konieczna stała się eliminacja z opisu czynów niektórych zachowań).

Zachowanie M. D. w dniu 21/22.05.2012 r. polegające na tym, że „przyjął od innej osoby zamówienie 100 gram marihuany za 185 zł celem jej dalszej odsprzedaży” odnosiło się do kwoty 1.850 zł (k. 19.080v). W tym zakresie korekta opisu była jednak niedopuszczalna z uwagi na brak apelacji na niekorzyść.

Skorygować natomiast należało zaskarżony wyrok w punkcie 1., tiret 266 poprzez przyjęcie w miejsce zapisu „w dniu 10.01.2012 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 50 gram amfetaminy celem odsprzedaży” zapisu „w dniu 10.01.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 50 gram amfetaminy celem odsprzedaży”. Korekta tego błędu, mającego ewidentnie charakter oczywistej omyłki (opinia biegłego z k. 19.083v odnosi się wszak do rozmowy z 10 stycznia 2013 r. z godziny 17.29 prowadzonej z numeru (...)) miała w realiach sprawy istotne znaczenie. Data 10 stycznia 2012 r. przypadała bowiem przed datą początkową ujętą w części wstępnej opisu przypisanego oskarżonemu czynu ciągłego, tj. datą 16 stycznia 2012 r. a to wiąże się nie tylko z określeniem granic oskarżenia, ale także z kwestiami

formalnymi, dotyczącymi legalności kontroli operacyjnej, dopuszczalnej wszak w ściśle określonych orzeczeniem sądu okresie.

Korekta była niezbędna także w odniesieniu do punktu 1, tiret 292, gdzie wskazano, że M. D. „w dniu 2.05.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na 2 porcje kokainy za 250 zł celem odsprzedaży”. W tym zakresie przyjęto w to miejsce zapis „w dniu 2.05.2013 r. przyjął od innej osoby zamówienie na porcję kokainy za 250 zł celem odsprzedaży”. Z opinii biegłego, zawierającej cytaty z zarejestrowanej rozmowy, jednoznacznie wynika, że zamówienie dotyczyło jednej porcji (k. 19.084v-19.085).

W pozostałym zakresie ustalenia Sądu Okręgowego są w pełni prawidłowe i ściśle odpowiadają treści zgromadzonego materiału dowodowego. Twierdzenie obrońcy, jakoby w opisie czynu ujęto zachowania w ogóle w materiale dowodowym nie występujące, jest zatem chybione.

Nie zasługuje wreszcie na uwzględnienie zarzut błędu w ustaleniach faktycznych poprzez „przyjęcie, że oskarżeni swym zachowaniem zrealizowali znamiona uczestniczenia w obrocie środkami psychoaktywnymi, podczas gdy pogłębiona analiza zgromadzonych dowodów wskazuje, że w znakomitej większości przypisane oskarżonym zachowania realizowały znamiona określone w art. 57 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii”. Istotą niniejszego postępowania była konieczność oparcia się w głównej mierze na materiale dowodowym uzyskanym w toku kontroli operacyjnych. Zarejestrowane rozmowy odzwierciedlają z oczywistych względów tylko wycinek ówczesnej aktywności oskarżonych i nie stanowią formy rejestracji całokształtu każdego z przypisanych im zachowań. Tym niemniej zgromadzony materiał dowodowy uprawniał do poczynienia ustaleń o charakterze jednoznacznym, co Sąd Okręgowy przekonująco omówił i uzasadnił. Jako, że wywody Sądu meriti na ten temat są prawidłowe, bezcelowe jest ponowne ich przytaczanie. Warto natomiast uzupełnić je o kilka uwag dotyczących charakteru kontaktów pomiędzy osobami, których dotyczyła kontrola operacyjna. Było to grono znających się osób, które porozumiały się już wcześniej co do sposobu komunikowania się i były w stanie przekazać jednoznaczne dla rozmówcy informacje w krótkiej rozmowie, odnoszącej się tylko do sedna sprawy (rodzaju narkotyku i jego ilości a czasem także ceny). Powtarzalność i wielość kontaktów pozwalała tym osobom na czynienie jednoznacznych ustaleń bez potrzeby wskazywania wprost informacji mogących wzbudzić u postronnej osoby podejrzenie, że rozmowa dotyczy substancji nielegalnych. W tej sytuacji uderzające jest to, że poszczególne transakcje odbywają się sprawnie, bez potrzeby ponownego nawiązywania kontaktu i bez powtarzania zamówień. Działania te były dobrze zorganizowane, bowiem wyraźnie widać, że krótko po przyjęciu zamówienia było przekazywane w kolejnej rozmowie polecenie dla kolejnej osoby, która miała np. przygotować określoną porcję narkotyku, czy zająć się jego udostępnieniem zamawiającemu. W kolejnych rozmowach brak jest nawiązań do wcześniejszych transakcji, czy też sformułowań, że nie doszły one do skutku lub chociaż przedłużała się ich realizacja. Zachodziły w tej sytuacji podstawy by uznać, że zamówienie przyjęte i przekazane do realizacji zostało faktycznie zrealizowane i wykroczyło poza tę fazę, która została udokumentowana nagraniem podczas kontroli operacyjnej rozmową. Zwrócić wreszcie należy uwagę (choć w świetle powyższych wywodów nie ma to już większego znaczenia), że pojęcie „uczestniczenia w obrocie” ma szeroki zakres i nie może być sprowadzane tylko do samej sprzedaży narkotyków osobie innej, aniżeli finalny odbiorca (konsument). Uczestniczeniem w obrocie (a nie jedynie przygotowaniem do niego) jest także przyjmowanie od innych osób zamówień na określone porcje narkotyków, przechowywanie ich w tym celu, czy też przekazywanie osobom współdziałającym informacji lub poleceń zmierzających do tego, by zamawiający otrzymał zamawianą porcję narkotyków.

W konsekwencji należało uznać, że zarzuty błędów w ustaleniach faktycznych nie zasługiwały na uwzględnienie.

Zarzuty ewentualne co do wymiaru kary

Wskutek uznania omówionych wyżej zarzutów za bezzasadne w przeważającej części, zmaterializowała się konieczność rozpoznania zarzutów określonych jako ewentualne a odnoszących się do rozstrzygnięć o karze.

Zarzuty te w znacznej części są chybione, przy czym skutek dostrzeżenia przez Sąd Odwoławczy kilku mankamentów w treści zaskarżonego wyroku, konieczne stało się dokonanie kilku korekt dotyczących rozstrzygnięć co do kary (w większości mających jedynie charakter formalny).

Orzeczone kary, zarówno jednostkowe, jak i łączne, nie cechują się rażącą niewspółmiernością. Są adekwatne do stopnia winy oskarżonych i stopnia społecznej szkodliwości przypisanych czynów, co zostało trafnie i przekonująco uzasadnione przez Sąd I instancji. Przy wymiarze kary należało mieć na uwadze skalę działalności oskarżonych, wyrażającą się zarówno ilością transakcji, w jakich uczestniczyli, jak i łączną ilością narkotyków, których to dotyczyło. Zupełnie chybione są wywody obrońcy oskarżonych, jakoby przy wymiarze kary należało kierować się tym, jakie wnioski o wymiar kary zgłosił prokurator i by zestawiać je z tym, w jakim zakresie nastąpiła zmiana opisu czynów i ile zarzuconych danemu oskarżonemu zachowań zostało z opisu czynu wyeliminowane. Sąd nie jest bowiem związany żądaniami prokuratora co do wymiaru kary i nie ma żadnych przesłanek, by przyjmując za podstawę te żądania kształtował karę proporcjonalnie do tego, co w wyroku zostało sprawcy przypisane. Przy wymiarze kar uwzględniono także okoliczności odnoszące się do osoby każdego ze sprawców i nadano tym okolicznościom należyte znaczenie. Skoro okoliczności mające wpływ na wymiar kar jednostkowych zostały ocenione trafnie a orzeczone kary nie cechują się rażącą niewspółmiernością, brak było podstaw do zmiany orzeczenia w tym zakresie.

Wskutek zmian zaskarżonego wyroku, a to uchylenia punktu 2 i umorzenia postępowania w tym zakresie wobec oskarżonego M. D. oraz zmiany punktu 15 poprzez uniewinnienie M. K. od zarzutu z art. 178a § 1 k.k., konieczne stało się natomiast uchylene rozstrzygnięć o karach łącznych i ponowne orzeczenie takich kar wraz ze stosownymi zaliczeniami.

W przypadku M. D. nie było podstaw do jakiegokolwiek ingerencji w wymiar kary łącznej. Zmniejszyła się co prawda suma orzeczonych wobec tego oskarżonego kar jednostkowych, ale w żadnym stopniu nie zmodyfikowano zakresu przypisanych mu zachowań realizujących znamiona przestępstw. Uchylenie punktu 2 wyroku wynikało jedynie z ujęcia przypisanych w tym punkcie zachowań w opisie czynu ciągłego przypisanego w punkcie 1. Finalnie oskarżonemu przypisano wszystkie te zachowania, których dotyczył wyrok Sądu Okręgowego. Nie było więc podstaw, by w jakimkolwiek stopniu obniżać wymiar kar łącznych.

Odmienne wyglądała sytuacja w przypadku kary łącznej pozbawienia wolności wobec M. K.. W przypadku tego oskarżonego doszło do istotnej zmiany zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie od jednego z przypisanych przestępstw. Zmieniła się zatem zarówno suma orzeczonych kar, jak i zakres (choć z uwagi na charakter przypisanych przestępstw i ich społeczną szkodliwość – w niewielkim stopniu) przypisanej mu odpowiedzialności. Choć uniewinnienie osoby podsądnej przez sąd odwoławczy (choćby od „drobnego” przestępstwa) i wymierzenie tej osobie nowej kary łącznej, nie musi prowadzić automatycznie do obniżenia wysokości kary łącznej w stosunku do tej, jaką wymierzono w pierwszej instancji (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 5 czerwca 2012 r., IV KK 22/12, OSNwSK 2012/7/125), to może to być uzasadnione, jeśli służy respektowaniu przyjętej przez sąd I instancji zasady wymiaru kary łącznej (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 grudnia 2010 r., III KK 400/10, OSNwSK 2010/11/122; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 marca 2010 r., V KK 265/09, OSNKW 2010/8/66). Aprobując przyjętą przez Sąd Okręgowy zasadę rozstrzygnięcia o karze łącznej (asperację), należało zatem orzec karę łączną w nieco niższym wymiarze, tj. 4 lat i 10 miesięcy pozbawienia wolności i na jej poczet zaliczyć okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie. Skoro natomiast za przestępstwo z art. 178a § 1 k.k. w pierwszej instancji nie orzeczono grzywny, to nie było podstaw do orzekania kary łącznej grzywny w wymiarze niższym od ustalonego przez Sąd I instancji.

Nadmienić należy, że rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego o zaliczeniu okresów pozbawienia wolności na poczet orzeczonych kar zawierały nieprawidłową podstawę prawną (art. 63 § 2 k.k., tj. przepis odnoszący się wyłącznie do zaliczeń na poczet grzywny określonej kwotowo), co jednak nie wymagało odrębnej korekty, skoro skutek uchylenia kar łącznych i orzeczenia ich na nowo w instancji odwoławczej ponownie rozstrzygano też o tych zaliczeniach.

Zasadnicze zastrzeżenia budzą natomiast rozstrzygnięcia o środkach karnych zawarte w punktach 8 i 18 zaskarżonego wyroku. Wobec oskarżonych M. D. i M. K. orzeczono nawiązki na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii. Środki te

zostały orzeczone bez wskazania, za które z przypisanych przestępstw to nastąpiło. Obydwu oskarżonym przypisano po więcej niż jednym przestępstwie z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Orzeczenie o nawiązkach zapadło z rażącym naruszeniem przepisu art. 413 § 2 k.p.k. Zauważyć bowiem należy, iż środki te orzeczono po wymierzeniu kar łącznych, nie „wiązać” ich z przestępstwami przypisanymi oskarżonym. Jest to praktyka nieprawidłowa. Środki karne, tak jak i kary, należy orzekać za konkretne przestępstwa przypisane oskarżonemu. W orzecznictwie podnosi się trafnie, że z brzmienia § 2 art. 413 k.p.k., traktowanego integralnie, wynika, że rozstrzygnięcia co do kary i środków karnych powinny odnosić się do przypisanego oskarżonemu czynu wypełniającego znamiona określonego przestępstwa. Oznacza to, że ustawodawca nie dopuszcza wymierzenia kary ani środka karnego inaczej, jak tylko za popełnienie odrębnego przestępstwa (wyjątkowo - za popełnienie ciągu przestępstw w warunkach podanych w art. 91 § 1 k.k.). Odmienne postąpienie, przez orzeczenie środka karnego w wyroku skazującym oskarżonego za więcej niż jedno przestępstwo, ale bez wskazania, za które z nich wymierza się ten środek karny, narusza ustawową konstrukcję wyroku skazującego ustanowioną przepisem art. 413 § 2 k.p.k. i zarazem sprzeciwia się pryncypialnej zasadzie odpowiedzialności karnej za czyn zabroniony pod groźbą kary (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2005 r., V KK 133/05, OSNwSK 2005/1/2324, Prok. i Pr.-wkł. 2006/4/8; zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 grudnia 2006 r., III KK 273/06, OSNKW 2007/1/8; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 2 marca 2016 r., II AKa 17/16, LEX nr 2023598). Tak właśnie wbrew nakazowi z art. 413 § 2 k.p.k. postąpił Sąd Okręgowy, wydając rozstrzygnięcia oparte na treści art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Brak apelacji na niekorzyść oskarżonych (a co za tym idzie brak sformułowanych na niekorzyść oskarżonych zarzutów w apelacji prokuratora) uniemożliwił skorygowanie rozstrzygnięć z punktów 8 i 18 i dlatego konieczne stało się ich uchylenie.

Jak już wskazano wyżej, konieczne było ponadto dokonanie kilku innych zmian odnoszących się do rozstrzygnięć o karze, przy czym wynikało to w głównej mierze z przyczyn formalnych.

I tak, w punktach 1 i 11 zaskarżonego wyroku błędnie powołano art. 33 § 2 k.k. w podstawie prawnej wymiaru kary za przestępstwa kwalifikowane m.in. z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Skoro przepis ten przewiduje sankcję kumulatywną (grzywna i kara pozbawienia wolności), to jest samoistną podstawą orzeczenia o grzywnie. Nie ma więc podstaw do orzekania jej na podstawie art. 33 § 2 k.k., nawet w sytuacji działania sprawcy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Dlatego z podstawy prawnej rozstrzygnięcia o grzywnie w punktach 1 i 11 wyeliminowano art. 33 § 2 k.k.

W punkcie 3. zaskarżonego wyroku przypisano M. D. przestępstwo przygotowania do wewnątrzspółnotowego nabycia znacznych ilości narkotyków, tj. występki z art. 57 ust. 2 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Powołanie obu tych przepisów było dopuszczalne w podstawie skazania, natomiast podstawa wymiaru kary powinna być zawierać wyłącznie art. 57 ust. 2 ustawy, skoro to właśnie ten przepis określa granice ustawowego zagrożenia za przypisane przestępstwo (art. 55 ust. 3 ustawy przewiduje skądinąd wyższą dolną granicę ustawowego zagrożenia, aniżeli wymiar kary orzeczonej w pkt 3). Dlatego z podstawy prawnej wymiaru kary w punkcie 3 wyeliminowano przepis art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Podstawa prawna wymiaru kary za ciąg przestępstw przypisanych w punkcie 4. zaskarżonego wyroku nie zawiera art. 91 § 1 k.k., więc konieczne było uzupełnienie jej o ten przepis.

Korekty wymagało ponadto rozstrzygnięcie o przepadku równowartości korzyści majątkowej wobec oskarżonego M. K.. W punkcie 19 zaskarżonego wyroku prawidłowo odniesiono to rozstrzygnięcie do konkretnego czynu przypisanego, przy czym błędnie, zapewne wskutek oczywistej omyłki, wskazano punkt wyroku, którego to dotyczyło (pkt 1 zamiast prawidłowego 11). W realiach sprawy nie ma wątpliwości, że była to jedynie omyłka pisarska, bowiem spośród przypisanych temu oskarżonemu przestępstw tylko przypisany w punkcie 11. występki mógł wiązać się z osiągnięciem korzyści majątkowej.

Co do apelacji obrońcy oskarżonego S. B.

Apelacja wniesiona na korzyść S. B. przez jego obrońcę okazała się bezzasadna. Konsekwencją jej wniesienia było natomiast skorygowanie podstawy prawnej rozstrzygnięcia o karze w punkcie 21. zaskarżonego wyroku oraz zaliczenie okresu zatrzymania na poczet podlegającej wykonaniu grzywny.

Sąd Okręgowy ferując rozstrzygnięcie co do oskarżonego S. B. nie dopuścił się obrazy przepisów postępowania a w szczególności nie przekroczył granic swobodnej oceny dowodów wyrażonej w art. 7 k.p.k. Nie uchybił też zasadzie prawdy materialnej (art. 2 § 2 k.p.k.) ani zasadzie obiektywizmu (art. 4 k.p.k.). Dowody dotyczące sprawstwa i winy S. B. zostały ocenione zgodnie ze wskazaniami wiedzy, doświadczenia życiowego i logicznego rozumowania. Prawidłowo przeprowadzona ocena dowodów uprawniała Sąd Okręgowy do poczynienia kwestionowanych przez obrońcę ustaleń faktycznych. Chybiony jest więc także zarzut błędu w tych ustaleniach. Faktem jest, co eksponuje w swojej apelacji obrońca, że rola oskarżonego B. w sprawie była podrzędna a dotyczący go materiał dowodowy mało obszerny. Nie sposób jednak wywodzić z tego wniosków, że wartość poznawcza uzyskanych w toku kontroli operacyjnej informacji uległa obniżeniu. Rację ma obrońca podnosząc w apelacji, że jednym z kryteriów oceny materiału z podsłuchów była ich duża ilość oraz powtarzalność pewnych sytuacji i używanych podczas nich sformułowań. Incydentalna w istocie rola oskarżonego B. nie oznacza jednak, że rozmowy z jego udziałem winny być oceniane w oderwaniu od całokształtu innych dowodów dotyczących współsprawcy, a to M. D.. Rozmowy pomiędzy tymi osobami miały podobny charakter do tych, jakie M. D. w ramach swojej (nieporównywalnie szerszej) działalności prowadził z innymi osobami współdziałającymi w obrocie narkotykami. Używano wówczas porównywalnych sformułowań i stosowano podobne środki bezpieczeństwa mające, w zamierzeniu rozmówców, chronić ich przed dekonspiracją ich działań. Treść materiałów z kontroli operacyjnej, analizowana przy uwzględnieniu relacji świadków anonimowych, wskazujących, że M. D. informował ich o możliwości nabycia narkotyków w Holandii dawała zatem podstawy do przypisania S. B. odpowiedzialności za czyn mu przypisany.

Z powołanych względów brak było podstaw do uwzględnienia apelacji obrońcy S. B., przy czym koniecznym stała się korekta podstawy prawnej wymiaru kary w punkcie 21. poprzez wyeliminowanie z niej przepisu art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Nastąpiło to z identycznych przyczyn, jak w przypadku rozstrzygnięcia z punktu 3. dotyczącego oskarżonego M. D.. Zbędne jest zatem ponowne przytaczanie zaprezentowanej wyżej argumentacji odnoszącej się do tej kwestii.

Wobec oskarżonego orzeczono karę pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz grzywnę, która podlega wykonaniu. Oskarżony był w niniejszej sprawie pozbawiony wolności od 17 grudnia 2013 r. (protokół zatrzymania, k. 16.124, tom 93) do 18 grudnia 2013 r., kiedy to zastosowano wobec niego wolnościowy środek zapobiegawczy (k. 16.139). Okres ten należało zatem zaliczyć na poczet orzeczonej wobec oskarżonego grzywny uznając ją za wykonaną co do 4 stawek dziennych.

Z powołanych wyżej względów zaskarżony wyrok należało na podstawie art. 437 § 2 k.p.k. zmienić w sposób opisany w punktach II-IV oraz na podstawie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. należało uchylić rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 2 i w tym zakresie postępowanie umorzyć (pkt I wyroku Sądu Apelacyjnego). W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok jako trafny należało utrzymać w mocy.

Taka treść rozstrzygnięcia świadczy o tym, że apelacja co do winy wniesiona na korzyść oskarżonych została uwzględniona tylko w niewielkiej części dotyczącej M. K. a w jeszcze mniejszym zakresie M. D.. Konsekwencją tego było rozstrzygnięcie o kosztach procesu na podstawie art. 636 § 1 i 2 k.p.k. Oskarżonych obciążono kosztami sądowymi postępowania odwoławczego w częściach na nich przypadających (po 1/3 ryczałtu za doręczenia a S. B. także kosztami obrony z urzędu). Wobec oskarżonych orzeczono ponadto opłaty odpowiadające wymiarowi orzeczonych kar (wobec M. D. i M. K. po jednej opłacie za obie instancje z uwagi na orzeczenie na nowo kar łącznych, zaś wobec S. B. opłaty za II instancję). Na rzecz obrońcy z urzędu S. B. zasądzone natomiast zwrot kosztów obrony w postępowaniu odwoławczym w stawce minimalnej podwyższonej o kwotę należnego podatku od towarów i usług.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Michał Marzec SSA Grzegorz Wątroba