

*Sygn. akt II AKa 282/12*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 22 października 2012r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Anna Prokopiuk (spr.)*

*Sędziowie: SA – Rafał Kaniok*

*SO (del.) – Małgorzata Janicz*

*Protokolant: – st. sekr. sąd. Katarzyna Rucińska*

*przy udziale Prokuratora Gabrieli Marczyńskiej-Tomali*

*po rozpoznaniu w dniu 22 października 2012 r.*

*sprawy*

1) *oskarżonego S. L. – z art. 42 ust. 1 i 3 oraz art. 43 ust. 1 i 3 Ustawy z 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.*

2) *oskarżonego J. T. – z art. 43 ust. 1 i 3 Ustawy z 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w zw. z art. 12 kk*

3) *oskarżonego Z. F. – z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych*

*od wyroku Sądu Okręgowego w. W.*

*z dnia 5 marca 2012 r., sygn. akt XVIII K 320/10*

**I. zmienia zaskarżony wyrok:**

1) *odnośnie oskarżonego S. L. (pkt. X wyroku) w ten sposób, że uzupełnia opis przypisanego mu czynu przez przyjęcie, iż w nieustalonych bliżej dniach i miesiącach w okresie od 2001 r. do 2002 r. dwukrotnie brał udział w wywozie z Polski do S. po co najmniej 8 kg amfetaminy, nadto przez przyjęcie za podstawę prawną skazania za ten czyn art. 55 ust. 1 i 3 oraz stosując art. 4 § 1 k.k. – art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed dnia 9 grudnia 2011 r. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. a za podstawę wymiaru kary – art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k.;*

2) *odnośnie oskarżonego J. T. (pkt. XIV wyroku) w ten sposób, iż uzupełnia opis przypisanego mu czynu przez przyjęcie, że brał udział w obrocie znacznej ilości środków odurzających w nieustalonych bliżej dniach i miesiącach w okresie od 1996 r. do 1997 r. nadto przez przyjęcie za podstawę prawną skazania za przypisany mu czyn, przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. - art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed dnia 9 grudnia 2011 r. w zw. z art. 12 k.k., a za podstawę wymiaru kary – art. 56 ust. 3 tejże Ustawy;*

- II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok odnośnie oskarżonych S. L. i J. T. w pozostałej części;**
- III. uchyla zaskarżony wyrok odnośnie oskarżonego Z. F. (pkt. XV, XVI wyroku) i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Rejonowemu d. W. Ż. – III Wydział Karny do ponownego rozpoznania;**
- IV. zwalnia oskarżonych S. L. i J. T. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa;**
- V. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. J. (2) – Kancelaria Adwokacka w W. 738 zł, w tym 23% VAT, tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu świadczonej przed Sądem Apelacyjnym.**

## UZASADNIENIE

Postępowanie w przedmiotowej sprawie dotyczyło oskarżonych: E. G., R. G., S. L., A. G. (1), S. N., A. G. (2), J. T., Z. F. i zostało prawomocnie zakończone wobec wskazanych oskarżonych za wyjątkiem: S. L., J. T. i Z. F..

Oskarżonemu S. L. zarzucono, że w okresie od 2001 roku do 2002 roku w M. (S., W. i innych miejscowościach, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, zgodnie z ustalonym podziałem ról wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w obrocie znacznych ilości środków odurzających, w ten sposób, że dwukrotnie wywiózł z Polski do S. i zbył nieustalonym osobom co najmniej 16 000 gram amfetaminy w celu dalszej odsprzedaży, tj. czyn z art. 42 ust. 1 i 3 oraz 43 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 z późn. zm.) w zw. z art. 65 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 1 maja 2004 roku i art. 11 § 2 k.k. oraz art. 12 k.k.

Oskarżonemu J. T. zarzucono, że w okresie od 1996 do 1997 roku w W. oraz na W., w krótkich odstępach czasu, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii brał udział w przemyśle z W. do Polski znacznej ilości środków odurzających w postaci co najmniej 50.000 gram heroiny oraz uczestniczył w obrocie znacznej ilości środków odurzających w postaci 3000 gram kokainy oraz znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci 6000 gram amfetaminy, w ten sposób, że:

- od końca 1996 roku do połowy 1997 roku w W., wspólnie i w porozumieniu z R. K. nabył kokainę od S. M. w łącznej ilości nie mniejszej niż 3000 gram, kupując ją trzykrotnie w ilościach nie mniejszych niż po 1000 gram, celem dalszej odsprzedaży,

- w 1997 roku wspólnie i w porozumieniu z R. K. nabył od innej osoby amfetaminę w łącznej ilości nie mniejszej niż 6000 gram, a następnie sprzedał ją innym osobom, celem dalszej odsprzedaży,

- w 1997 roku na W. i w W., wspólnie i w porozumieniu z R. K., A. G. (2) i inną osobą brał udział w przywozie z W. do Polski znacznej ilości heroiny w postaci co najmniej 50.000 gram, a następnie wspólnie i w porozumieniu z R. K. wprowadził do obrotu co najmniej 6000 gram heroiny, sprzedając ją nieustalonym osobom w celu dalszej dystrybucji, tj. czyn z art. 42 ust. 1 i 3 oraz 43 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 z późn. zm.) w zw. z art. 11 § 2 k.k.

Oskarżonemu Z. F. zarzucono, że w październiku 2004 r. w W., w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wbrew przepisom art. 33-35 i 37 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, brał udział w obrocie środkami odurzającymi w ten sposób, że odebrał od A. Ż. znaczną ilość kokainy w ilości co najmniej 20 gram w celu dalszej dystrybucji tj. czyn z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.).

Wyrokiem z dnia 5 marca 2012 r. sygn. akt XVIII K 320/10 Sąd Okręgowy w. W. oskarżonego S. L. w ramach czynu zarzuconego mu w pkt. 5 (zarzut nr VIII z aktu oskarżenia) uznał za winnego tego, że w okresie od 2001 roku do 2002 roku w M. (S., W. i innych miejscowościach, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego

zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zgodnie z ustalonym podziałem ról, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w obrocie znacznych ilości substancji psychotropowej, w ten sposób, że dwukrotnie brał udział w wywozie z Polski do S. co najmniej 16 kg amfetaminy, którą następnie zbył nieustalonym osobom w celu dalszej odsprzedaży tj. czynu z art. 42 ust. 1 i 3 oraz 43 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 z późn. zm.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 42 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 z późn. zm.) w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny po 200 (dwieście) złotych stawka.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec S. L. zaliczył okres zatrzymania od dnia 9 czerwca 2010 r. do dnia 10 czerwca 2010 r.

Oskarżonego J. T. w ramach zarzuczonego mu czynu w pkt. 9 (zarzut nr XII z aktu oskarżenia) uznał za winnego tego, że w okresie od 1996 do 1997 roku w W. w krótkich odstępach czasu, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami brał udział w obrocie znacznej ilości środków odurzających w postaci 3 kg kokainy, co najmniej 6 kg heroiny oraz znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci 6 kg amfetaminy tj. o czyn z art. 43 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 24, poz. 198 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 43 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny po 200 (dwieście) złotych stawka.

Oskarżonego Z. F. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu z pkt 10 (zarzut nr XIII z a/o) tj. czynu z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 9 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności i 20 (dwudziestu) stawek dziennych grzywny po 100 (sto) złotych stawka.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2, 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu Z. F. na okres 4 (czterech) lat próby.

Wyrok nadto zawiera rozstrzygnięcie co do kosztów sądowych oraz kosztów obrony z urzędu pełnionej przez obrońcę oskarżonego S. L..

Apelacje od powyższego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych: S. L., J. T. i Z. F..

**Obrońca oskarżonego S. L.** zaskarżył wyrok w całości odnośnie tego oskarżonego i na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. wyrokowi zarzucił obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na jego treść, a mianowicie:

a) art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. przez orzeczenie na podstawie okoliczności, które nie zostały ujawnione na rozprawie głównej, a w szczególności poczynienie ustalenia, że S. L. osobiście odbierał narkotyki i sprzedawał je w S., podczas gdy nie wynika to z zebranego w sprawie materiału dowodowego, co w konsekwencji doprowadziło do nieuwzględnienia w podstawie wyroku całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej;

b) art. 424 § 1 k.p.k. w zw. z art. 4 oraz 7 k.p.k. polegającą na niewskazaniu w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku istotnych okoliczności, a w szczególności przyczyn dla których Sąd dał wiarę zeznaniom świadka R. K., zakresu w jakim Sąd tym zeznaniom dał wiarę, a w jakim wiary odmówił, a także wyjaśnieniu dlaczego okoliczność uprzedniej karalności oskarżonego L. przesądza o jego winie w niniejszej sprawie;

c) art. 4 oraz 7 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 oraz § 3 k.p.k. poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodu, jakim były zeznania świadka R. K., pomimo ich sprzeczności z zeznaniami innych świadków w niniejszej sprawie oraz ich wzajemnej sprzeczności na poszczególnych etapach postępowania;

d) art. 97 w zw. z art. 4, 7, 9 oraz 410 k.p.k. – polegającą na odstąpieniu od ustalenia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a konkretnie: 1) dat przerzutów narkotyków do S., 2) okoliczności rzeczywistego fizycznego kontaktu oskarżonego z narkotykami, 3) okoliczności rzeczywistego osobistego odbioru narkotyków w S. przez oskarżanego, 4) okoliczności rzeczywistego osobistego odbioru pieniędzy za narkotyki przez oskarżonego, czy wreszcie 5) przekazywania przez oskarżonego tych pieniędzy.

Wskazując na powyższe zarzuty na podstawie art. 427 § 1 i art. 437 § 2 k.p.k. obrońca wniósł o:

- 1) zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego S. L. od zrzucanego mu czynu, ewentualnie
- 2) uchylenie zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

**Obrońca oskarżonego J. T.** zaskarżył wyrok w całości odnośnie tego oskarżonego i na podstawie art. 438 pkt. 3 k.p.k. zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za jego podstawę, a mający wpływ na treść wyroku przez ustalenie przy braku dowodów, że oskarżony J. T. w okresie od 1996 roku do 1997 roku w W. w krótkich odstępach czasu, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami brał udział w obrocie znacznej ilości środków odurzających w postaci 3 kg kokainy, co najmniej 6 kg heroiny oraz znacznej ilości substancji psychotropowej w postaci 6 kg amfetaminy tj. o czyn z art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z 24 kwietnia 1997 r.

Zarzucił nadto uchybienie wynikające z treści art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. co miało wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia przez nierozważenie wszystkich okoliczności sprawy, a szczególnie tych, które przemawiały na korzyść oskarżonego, oparcie ustaleń na okolicznościach, które nie zostały potwierdzone lub zweryfikowane innym materiałem dowodowym weryfikującym prawdomówność, wiedzę oraz pamięć świadka R. K..

Podnosząc powyższe zarzuty wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.,

ewentualnie

II. zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od stawianych zarzutów.

**Obrońca oskarżonego Z. F.** zaskarżył wyrok w całości odnośnie tego oskarżonego i na podstawie art. 438 pkt. 2 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

- obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku, tj. art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. polegającą na błędnej ocenie materiału dowodowego, w szczególności zeznań świadka Ź., polegającą na niekorzystnej dla oskarżonego analizie całokształtu okoliczności i wyprowadzeniu nieprawidłowego wniosku, iż oskarżony Z. F. odbierając narkotyki od A. Ź. działał ze świadomością udziału w obrocie substancją zabronioną w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, podczas gdy okoliczność ta nie wynika z żadnego dowodu, stanowiącego podstawę ustaleń faktycznych Sądu meriti, co w konsekwencji prowadziło do uznania przez Sąd I instancji, iż oskarżony Z. F. swoim działaniem wypełnił znamiona przestępstwa określonego w art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

- poprzez przyjęcie przez Sąd Okręgowy, iż treść zeznań świadka Ź. znajduje wsparcie w depozycjach świadka K. pomimo, iż ten ostatni nie wskazywał na jakikolwiek udział oskarżonego F. w zakresie czynu zrzucanego mu aktem oskarżenia - zeznając przy tym na terminie rozprawy w dniu 18 stycznia 2012 roku, iż nie zna oskarżonego i nazwiska, a nadto nie kojarzy z przestępstwem mu inkryminowanym;

- obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie § 3 k.p.k. w zw. z art. 9 k.p.k. poprzez zaniechanie przez Sąd meriti dążenia do wyjaśnienia przyczyn pamiętania przez A. Ż. spotkania i oskarżonego F. - trwającego zaledwie kilka sekund- podczas którego miało dojść do przekazania 20 gram kokainy przy uwzględnieniu rozmiarów prowadzonej przez świadka działalności przestępczej, oraz upływu czasu od daty spotkania, a datą składania wyjaśnień w zakresie w/w okoliczności podczas przesłuchania w dniu 15 stycznia 2009 roku;

- obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 424 § 1 ust. 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., polegającej na zaniechaniu przez Sąd I instancji wyjaśnienia w uzasadnieniu podstawy prawnej wyroku w zakresie strony podmiotowej przestępstwa przypisywanego oskarżonemu F., co uniemożliwia w efekcie ustalenie jakie okoliczności i dowody w ocenie Sądu meriti wskazują na świadomość oskarżonego odnośnie jego udziału w obrocie środkami odurzającymi w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Obrońca wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez uniewinnienie oskarżonego Z. F. od zarzucanego mu czynu.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

**Apelacje obrońców oskarżonych S. L. i J. T., jako niezasadne, nie zasługują na uwzględnienie. Natomiast apelacja obrońcy oskarżonego Z. F. jest zasadna.**

Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego S. L..

Nie można podzielić stanowiska skarżącego jakoby Sąd Okręgowy dopuścił się obrazy wskazanych w apelacji przepisów postępowania i aby ustalenia faktyczne stanowiące podstawę rozstrzygnięcia były obarczone błędem (co nie wynika wprawdzie ze stawianego zarzutu ograniczonego do wskazania art. 438 pkt. 2 k.p.k., ale wyraźnie jawi się w treści pisemnych motywów apelacji), co mogło mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Obrońca – jak wynika z zarzutu i motywów apelacji – podnosi, iż Sąd I instancji dopuścił się szeregu uchybień procesowych w zakresie oceny zebranego w sprawie materiału dowodowego, odnosząc zarzut głównie do wyjaśnień oskarżonego S. L. nie przyznającego się do popełnienia zarzucanego mu czynu i zeznań obciążającego go świadka R. K.. Swoją uwagę skarżący koncentruje na wyjaśnieniach oskarżonego S. L., który nie przyznał się do dokonania zarzucanego mu czynu, a ta okoliczność nie uszła uwadze Sądu Okręgowego.

Należy podkreślić, że to, iż oskarżony nie przyznał się do dokonania przypisanego mu czynu nie oznacza jeszcze, że czynu tego nie dokonał, że w sprawie występują istotne wątpliwości i, że Sąd odmawiając wiarygodności tym wyjaśnieniom naruszył zasadę wyrażoną w art. 7 k.p.k.

Nie można bowiem pominąć, że zgodnie z art. 410 k.p.k. – na który to przepis powołuje się też apelujący – Sąd orzekający ma obowiązek uwzględnienia wszystkich przeprowadzonych w sprawie dowodów, zarówno korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego, a wydany wyrok musi stanowić wynik analizy całokształtu okoliczności.

Sąd Okręgowy z powyższego obowiązku wywiązał się w sposób należyty. Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku podstawę dokonanych ustaleń stanowi całokształt dowodów ujawnionych w sprawie, które Sąd ten poddał analizie i ocenie, a swoje stanowisko logicznie, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentował, wskazując z jakich powodów nie dał wiary wyjaśnieniom oskarżonego, a jakie dowody i dlaczego uznał za wiarygodne. Odnosi się to więc nie tylko do wyjaśnień oskarżonego, ale również do zeznań świadka R. K. stanowiących zasadniczy dowód obciążający oskarżonych w sprawie, w tym S. L..

Analizując wartość dowodową tych zeznań Sąd nie pominął okoliczności, że ma on charakter dowodu z pomówienia tzw. złożonego. Świadek R. K. wskazał bowiem na udział oskarżonych w przestępstwach, przyznając jednocześnie, iż również w nich uczestniczył. Rodzaj tego dowodu wpłynął na szczególnie wnikliwą jego analizę dokonaną przez Sąd

meriti, czego wyrazem jest treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku. Sąd I instancji nie dał przecież wiary zeznaniom tego świadka co do przemytu z W. do Polski znacznej ilości heroiny przez m.in. A. G. (2) i oskarżonego J. T..

Tego rodzaju wątpliwości co do zeznań świadka Sąd nie miał w zakresie przedstawionej działalności przestępczej oskarżonego S. L., bowiem były one konsekwentne i wyczerpujące.

Kwestionując wiarygodność zeznań świadka R. K., skarżący pominął, że:

- już w początkowej fazie postępowania przygotowawczego w niniejszej sprawie, składając obszernie wyjaśnienia co do swej działalności przestępczej (k. 99-104) świadek koronny R. K., opisując przemyt narkotykowy z Polski do Szwecji wskazał na oskarżonego S. L. jako osobę biorącą w nim udział. W zdarzeniu – oprócz oskarżonego – brały udział i inne osoby, które wykonywały czynności niezbędne dla realizacji tego czynu. Transport narkotyku do Szwecji załatwiał M. N., który wynajmował samochód i kierowcę. Przygotowaniem i zapakowaniem amfetaminy zajmował się A. G. (2). Oskarżony zaś, który miał odbiorców w Szwecji na przemywany narkotyk (sam taką informację przekazał świadkowi), według podziału ról, odebrał amfetaminę w uzgodnionym miejscu i przekazał ją swym odbiorcom. Dane odnośnie samochodu przewożącego narkotyk i parkingu, na którym miało dojść do jego przekazania, telefonicznie podał S. L. świadek R. K., który dbał o sprawny przebieg zdarzenia. Uzyskane ze sprzedaży amfetaminy w Szwecji pieniądze oskarżony przekazał R. K., który następnie dokonał rozliczeń finansowych między osobami biorącymi udział w procederze. Przemyt amfetaminy z Polski do Szwecji z udziałem oskarżonego S. L. miał miejsce dwukrotnie (trzeci przemyt był z udziałem E. G. – zeznania świadka na k. 1821-1828).

- w kolejnych, składanych wyjaśnieniach i zeznaniach R. K. podtrzymał depozycje dotyczące przestępstw dokonanych wspólnie i w porozumieniu z oskarżonym S. L., w tym w trakcie przeprowadzonej z nim konfrontacji (k. 536-538, 110-114, k. 115-118, k. 151), ale i zeznał korzystnie dla tego oskarżonego, zaprzeczając by współpracował z nim w 2005 r.

Także, zeznając w toku rozprawy – wbrew stanowisku skarżącego – świadek R. K. konsekwentnie wskazywał na oskarżonego jako współsprawcę przedmiotowego przestępstwa. Przywołany w motywach apelacji (str. 3) fragment zeznań świadka ...”że nie widział jak oskarżony wywoził narkotyki do Szwecji, gdyż on ich nie wywoził oraz, że nie widział jak oskarżony L. odbierał je w Szwecji” nie daje podstaw do podważenia oceny zeznań tego świadka dokonanej przez Sąd meriti.

Jak wynika bowiem z zeznań świadka R. K., tak samo twierdził on również we wcześniejszych swych depozycjach. Rolą oskarżonego S. L. nie było przewożenie amfetaminy do Szwecji, bo tym zajmowała się inna wyznaczona osoba, a odebranie przewiezionego narkotyku od tej osoby i dostarczenie go sobie znanym odbiorcom. W kręgu zainteresowania R. K. nie pozostawali odbiorcy, a jedynie możliwość uzyskania konkretnej korzyści ze sprzedaży narkotyku, którą zapewniał oskarżony S. L..

O pomyślnym przebiegu całego zdarzenia, zgodnym z wcześniejszymi ustaleniami co do roli w nim każdego uczestnika, świadczył fakt otrzymania przez R. K. od oskarżonego S. L. pieniędzy za przekazaną mu do sprzedaży amfetaminę. Uczestnicząc w tym przestępstwie, świadek koronny miał możliwość prawidłowego przedstawienia zarówno jego przebiegu, jak i czynności podejmowanych przez współsprawców, w tym i oskarżonego.

Przy ocenie wiarygodności wyjaśnień i zeznań R. K. Sąd meriti nie pominął okoliczności, iż odnośnie oskarżonego S. L. (podobnie do oskarżonego J. T.) nie zostały one potwierdzone osobowymi dowodami.

Logicznie, zgodnie z wymogiem art. 7 k.p.k. Sąd orzekający wywiódł, iż w sytuacji, gdy depozycje świadka w odniesieniu do innych oskarżonych znajdowały, choć częściowe potwierdzenie w ich wyjaśnieniach, czy w zeznaniach świadków, to brak jest podstaw do odmówienia jego zeznaniom wiarygodności w zakresie dotyczącym oskarżonego S. L., szczególnie, że depozycje te są konsekwentne, a materiał dowodowy – w tym i wyjaśnienia oskarżonego – nie wykazał, by świadek miał powody aby tendencyjnie obciążać S. L..

Nie można zgodzić się z obrońcą, że Sąd I instancji ustaleń o sprawstwie oskarżonego S. L. dokonał przez odwołanie się do jego uprzedniej karalności, jak również do informacji Straży Granicznej co do przekraczania przez niego w inkryminowanym czasie granicy na morskim przejściu w Ś..

Uważna lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wykazuje, że przywołane przez apelującego fakty służyły Sądowi jedynie do pozytywnej lub negatywnej weryfikacji wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadka R. K.. Zupełnym natomiast nieporozumieniem jest odwołanie się przez obrońcę do zasad procesu poszlakowego. W niniejszej sprawie Sąd bowiem dysponował dowodem w postaci zeznań świadka R. K.. Dowód ten został przez Sąd Okręgowy oceniony zgodnie z wymogami art. 7 k.p.k. Skarżący, kwestionując wiarygodność świadka R. K. odniósł się do jego motywacji.

Zdaniem obrońcy świadek ten, chcąc uzyskać określone profity w postaci korzystnego rozstrzygnięcia w zakresie jego odpowiedzialności za zarzucane mu przestępstwa, bezpodstawnie obciążył oskarżonego.

Podnieść zatem trzeba, że ustawodawca, decydując się na swoiste premiowanie tzw. skruszonych przestępców świadomie wprowadził stosowne przepisy kodeksu karnego i ustawy o świadku koronnym, obwarowując możliwość skorzystania z łagodniejszego potraktowania lub nawet uniknięcia odpowiedzialności od spełnienia szeregu warunków.

Trzeba też pamiętać, że pomawiani są również zainteresowani uniknięciem odpowiedzialności i stąd bierze się atak na obciążających ich współoskarżonych i świadków. Powyższe spostrzeżenia, brak przekonujących argumentów co do tendencyjnej motywacji złożenia obciążających oskarżonego zeznań przez świadka R. K., opieranie się jedynie na domniemaniu ze strony skarżącego, a przede wszystkim dokonana przez Sąd Okręgowy analiza zeznań świadka, nie pozwalają na podzielenie stanowiska obrońcy, kwestionującego co do zasady wartość dowodową relacji wyżej wymienionego.

Nie można też zgodzić się z apelującym, że Sąd I instancji dopuścił się obrazy art. 97 k.p.k. w zw. z art. 4, 7, 9 oraz art. 410 k.p.k. poprzez odstąpienie od ustalenia okoliczności faktycznych istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy, a wskazanych przez obrońcę w pkt. IV apelacji.

Sąd I instancji poczynił takie ustalenia na jakie mu pozwolił dostępny materiał dowodowy, a ustalenia te były na tyle istotne, że zezwalały na wysnucie wniosku co do zawinienia oskarżonego w zakresie przypisanego mu wyrokiem czynu.

Prawidłowa – wbrew twierdzeniu autora apelacji – jest kwalifikacja prawna czynu przypisanego oskarżonemu w zaskarżonym wyroku.

Z ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie na podstawie zeznań świadka R. K. przez Sąd I instancji wynika bowiem, że oskarżony S. L. brał udział – wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami – w wywozie z Polski do Szwecji znacznej ilości amfetaminy, a następnie – po odebraniu jej w Szwecji od przewoźnika wprowadził ją do obrotu, przekazując znanym sobie odbiorcom do dalszej odsprzedaży.

Powyższe spowodowało, że Sąd Apelacyjny nie uwzględnił wniosku obrońcy o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego. Brak jest też podstaw do wnioskowanego jako ewentualnie – uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny jednak dokonał z urzędu zmian w zaskarżonym wyroku poprzez uściślenie w opisie czynu zarówno okresu jego popełnienia, jak i ilości wywożonej w jednym transporcie amfetaminy. Konieczna również okazała się korekta w podstawie prawnej skazania uwzględniająca zasady wynikające z art. 4 § 1 k.k.

Zgodnie z tym przepisem jeśli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, chyba że ustawa obowiązująca poprzednio jest względniejsza dla sprawcy. Przestępstwa mu przypisanego oskarżony dopuścił się w okresie od 2001 roku do 2002 roku kiedy obowiązywała Ustawa z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, jednakże Sąd orzekał w sprawie już po wejściu w życie Ustawy z dnia

29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, a znamiona przypisanego oskarżonemu czynu wyczerpują przepisy art. 55 ust. 1 i 3 oraz art. 56 ust. 1 i 3 tejże ustawy. Porównanie przepisów art. 42 ust. 1 i 2 oraz art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. i ich odpowiedników – art. 55 ust. 1 i 3 oraz art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. wskazuje, iż brak jest podstaw do stosowania ustawy z chwili popełnienia przestępstwa jako ustawy dla oskarżonego względniejszej.

W odniesieniu do czynu z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jednak zauważyć trzeba, że ustawą z dnia 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2011 r. Nr 117, poz. 678) a więc jeszcze przed wydaniem przez Sąd Okręgowy wyroku w sprawie nastąpiła zmiana zaostrzająca wymiar kary za ten czyn. W tej sytuacji, zgodnie z regułą art. 4

§ 1 k.k., należało zastosować ustawę względniejszą dla sprawcy, czyli Ustawę z dnia 29 lipca 2005 r w brzmieniu sprzed dnia 9 grudnia 2011 r. do czynu z art. 56 ust. 1 i 3.

#### Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego J. T..

Sąd I instancji prawidłowo przeprowadził postępowanie, a ujawnione dowody poddał ocenie wnikliwej, bez przekraczania granic określonych przepisem art. 7 k.p.k., czego efektem są prawidłowe ustalenia faktyczne oraz niebudzący wątpliwości wniosków o zawinięciu oskarżonego w zakresie przypisanym mu skarżonym wyrokiem.

Wprawdzie apelujący jako podstawę stawianego orzeczeniu zarzutu wskazał jedynie art. 438 pkt. 3 k.p.k. – czyli błąd w ustaleniach faktycznych, jednakże w pkt. 2 apelacji rozwinął zarzut, wskazując na obrazę prawa procesowego, tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku.

Odnosząc się do zarzutu obrazy art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. należy podnieść, iż jest on niezasadny. Brak jest podstaw do przyjęcia, by Sąd I instancji orzekł z obrażą art. 5 § 2 k.p.k. Z kontekstu apelacji wynika, że w istocie skarżący nie podziela oceny dowodu z zeznań świadka R. K., na których oparł się Sąd meriti. To, że Sąd orzekający dał wiarę określonym dowodom, na podstawie którego ustalił daną okoliczność, a skarżący tej oceny nie podziela, nie stwarza jednak stanu określonego w art. 5 § 2 k.p.k. Stan ten powstaje dopiero wówczas, gdy wątpliwości ze sfery faktów nie da się usunąć przy zastosowaniu swobodnej oceny dowodów i po wyczerpaniu możliwości uzupełnienia materiału dowodowego – wtedy należy rozstrzygnąć je w sposób określony w art. 5

§ 2 k.p.k., czego nie można utożsamiać z sytuacją występującą w niniejszej sprawie. „Zasada in dubio pro reo” nie ogranicza utrzymanej w granicach racjonalności swobody oceny dowodów. Jeśli zatem z materiału dowodowego wynikają różne wersje zdarzenia (w przedmiotowej sprawie – oskarżonego i świadka R. K.), to nie jest to jeszcze równoznaczne z zaistnieniem niedających się usunąć wątpliwości w rozumieniu tego przepisu. W takim przypadku sąd jest zobowiązany do dokonania ustaleń właśnie na podstawie swobodnej oceny dowodów. Dopiero, gdy po wykorzystaniu wszelkich możliwości wątpliwości te nie zostają usunięte, należy je tłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego. Jeśli jednak sąd dokona stanowczych ustaleń – a tak jest w niniejszej sprawie – to w ogóle nie może zachodzić obraza art. 5 § 2 k.p.k., gdyż według tych ustaleń brak jest wątpliwości (vide: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8 kwietnia 2003 r. sygn. V KK 268/02).

Jak przekonuje treść pisemnych motywów apelacji skarżący podważa ustalenia faktyczne będące podstawą skarżonego orzeczenia jako dokonane przy zastosowaniu wadliwej oceny dowodów, szczególnie wyjaśnień oskarżonego J. T. nieprzyznającego się do popełnienia zarzuconego mu czynu i obciążających go zeznań świadka koronnego R. K.. Podstawowym dowodem, na którym Sąd Okręgowy oparł ustalenia w sprawie były zeznania R. K.. Wbrew jednak stanowisku apelującego – nie obdarzył ich bezkrytycznie wiarygodnością.

Zarzucając Sądowi brak krytycyzmu co do zeznań tego świadka, skarżący pomija fakt, iż Sąd meriti zmodyfikował zarzut stawiany oskarżonemu w akcie oskarżenia, ograniczając jego zakres właśnie dlatego, że po szczegółowej analizie zeznań świadka R. K. uznał, iż występujące w nich luki, uzupełnienia w toku postępowania co do udziału oskarżonego w przemyśle z W. do Polski znacznych ilości środków odurzających w postaci heroiny, budzą uzasadnione wątpliwości. Takich wątpliwości Sąd I instancji nie miał co do wiarygodności zeznań świadka R. K. odnośnie udziału tego oskarżonego w obrocie znacznej ilości środków odurzających mającym miejsce w W.. Odmienne ocena wiarygodności

zeznań świadka R. K. w powyższej kwestii wywodzi się z faktu, iż świadek brał udział w tej części działalności oskarżonego J. T., zatem jego wiedza oparta jest na własnych obserwacjach. Kwestionując ocenę zeznań świadka R. K. dokonaną przez Sąd Okręgowy apelujący powołuje się na liczne rozbieżności zachodzące w tych zeznaniach. Takie stanowisko nie ma potwierdzenia w depozycjach R. K. składanych w toku postępowania, a dotyczących osoby J. T.. W zeznaniach z dnia 24 kwietnia 2009 r. złożonych przed prokuratorem (k. 99-104) R. K., opisując swoją działalność przestępczą związaną z przemytem amfetaminy do S. w okresie

2001 r. – 2002 r. wskazał na swą ścisłą współpracę z J. T. ps. (...). Podobnie przedstawił swoją i oskarżonego działalność przestępczą w tych latach w trakcie przesłuchania w dniu 9 czerwca 2009 r. (k. 110-114) i 17 czerwca 2009 r. (k. 115-118). Zeznania R. K. dotyczące kontaktów z J. T. i wspólnej działalności przestępczej w okresie 2001-2002 znajdują potwierdzenie w wyjaśnieniach oskarżonego E. G.. Przedmiotowego w sprawie przestępstwa popełnionego wraz z J. T. w okresie od 1996 r. do 1997 r. dotyczą zeznania świadka R. K. złożone w dniu 17 września 2009 r., w których podał on szereg szczegółów dotyczących transakcji narkotykowych przeprowadzonych z udziałem oskarżonego J. T. oraz S. M., od którego kupowali kokainę, w tym – co trafnie zauważył Sąd I instancji – okoliczność, iż kokaina była dostarczana przez tegoż w puszkach, a więc jedność „modus operandi” co do sposobu przewożenia narkotyku z przestępstwem przypisanym S. M. wyrokiem Sądu Okręgowego w. K. z dnia 25 lutego 2008 r. sygn. III K 120/06, co uprawdopodobniało te zeznania.

Nie można zgodzić się z obrońcą, gdy w motywach apelacji twierdzi, że Sąd Okręgowy tę zbieżność zeznań świadka R. K. co do sposobu pakowania dostarczanego mu i J. T. narkotyku uznał za dowód winy oskarżonego J. T..

Jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku okoliczność ta jedynie posłużyła do weryfikacji zeznania świadka R. K. i postawy świadka S. M. reprezentowanej w toku postępowania. Świadek R. K. swoje zeznania odnośnie oskarżonego J. T. i współpracy ze S. M., który dostarczał kokainę podtrzymał następnie w zeznaniach złożonych 25 marca 2010 r.

Reasumując – wbrew zarzutowi apelacji obrońcy Sąd I instancji poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne co do tego, że J. T. dopuścił się zarzucanego mu czynu, w formie przypisanej mu wyrokiem. Podstawą tych ustaleń był prawidłowo oceniony materiał dowodowy, a przede wszystkim zeznania świadka R. K.. Wyjaśnienia współoskarżonych i zeznania pozostałych świadków nie zawierają tego rodzaju treści, które mogłyby zakwestionować prawdziwość przekazywanej przez niego relacji.

Sąd Apelacyjny podzielił zatem stanowisko Sądu I instancji w kwestii winy oskarżonego J. T. co do popełnienia przypisanego mu czynu i jego oceny prawnej.

Z tych samych przyczyn co w przypadku oskarżonego S. L. Sąd odwoławczy, przy zastosowaniu art. 4 § 1 k.k., przyjął za podstawę prawną skazania oskarżonego J. T. art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

Rozważając treść wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze Sąd Apelacyjny doszedł do wniosku, iż wymierzone oskarżonym S. L. i J. T. kary pozbawienia wolności dostosowane zostały do dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 § 1 i 2 k.k.

Kary wymierzone oskarżonym są współmierne do stopnia społecznej szkodliwości popełnionych czynów, uwzględniają właściwości i warunki osobiste poszczególnych sprawców, dotychczasowy tryb życia i uprzednią karalność.

Odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego Z. F. – należy podzielić zarzuty obrońcy sprowadzające się w istocie do poczynienia przez Sąd I instancji – skutek obrazy wskazanych w apelacji przepisów postępowania, niepełnych a przez to błędnych ustaleń faktycznych co do zamiaru oskarżonego.

Rację ma skarżący, że Sąd ten, ustalając zamiar oskarżonego oparł się jedynie na stronie przedmiotowej, tj. na fakcie - wynikającym z zeznań świadka A. Ż. - przekazania Z. F. przesyłki zawierającej 20 gram kokainy, a pominął ustalenia w zakresie strony podmiotowej istotnej z punktu widzenia sprawstwa oskarżonego co do zarzucanego mu czynu.

Uchybienia te powodują, iż zaskarżony wyrok odnośnie tego oskarżonego ostać się nie może bowiem z całą pewnością można stwierdzić, że mogły mieć wpływ na treść orzeczenia. Czynności niezbędne do wykonania dotyczą istoty sprawy, a Sądowi odwoławczemu postępowania w tym zakresie prowadzić nie wolno (art. 145 § 1 k.p.k.). Czynności te nadto wymagają przeprowadzenia przewodu sądowego w części dotyczącej w/w oskarżonego. Konieczne zatem stało się uchylenie wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji – w tym zakresie właściwy jest Sąd Rejonowy d. W. Ż., bowiem przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jakie zarzucono oskarżonemu, miało być przez niego popełnione na ul. (...) w W. – do ponownego rozpoznania.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd orzekający powinien skorzystać w odpowiednim zakresie z możliwości jakie daje przepis art. 442 § 2 k.p.k., rozważyć, które dowody mają znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy i ewentualnie, w porozumieniu ze stronami, odstąpić od wprowadzenia do podstawy dowodowej wyroku tych dowodów, które takiego znaczenia nie mają. Sąd weźmie też pod uwagę argumentację przedstawioną przez obrońcę w środku odwoławczym.

Dodać też trzeba, że w ponowionym postępowaniu pierwszoinstancyjnym prowadzonym w wyniku uwzględnienia apelacji obrońcy, w razie skazania oskarżonego nie będzie możliwe wydanie orzeczenia surowszego, a to z uwagi na treść art. 443 k.p.k.

***Mając na względzie podane powyżej powody, Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej.***

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze obciążających oskarżonych S. L. i J. T. Sąd orzekł na podstawie art. 624 § 1 k.p.k.