

Sygn. akt II AKa 440/16

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 czerwca 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Hanna Wnękowska

Sędziowie: SA – Grzegorz Salamon

SA – Adam Wrzosek (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Łukasz Jachowicz

oraz Prokuratora Hanny Gorajskiej-Majewskiej

po rozpoznaniu w dniu 28 czerwca 2017 r.

sprawy:

1. *R. C. (1), syna B. i D. z domu G., urodz. (...) w P.,*

2. *G. T., syna M. i J. z domu O., urodz. (...) w W.,*

oskarżonych z art. 55 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych oraz prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 26 marca 2015 r. sygn. akt XII K 89/12

I. utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części wobec oskarżonych R. C. (1) i G. T.;

II. zasądza od oskarżonych R. C. (1) i G. T. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze w częściach na nich przypadających, w tym tytułem opłaty kwotę 2 400 (dwa tysiące czterysta) zł od każdego z nich.

UZASADNIENIE

W sprawie Sądu Okręgowego w Warszawie sygn. akt XII K 89/12:

R. C. (1) oskarżono o to, że:

I. w okresie od 25 czerwca 2009 r. do 1 lipca 2009 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z G. T., D. G. i P. W., przez nieustalone przejście graniczne R. P. dokonał wewnątrzspółnotowej dostawy substancji psychotropowej w postaci 2 kilogramów amfetaminy, polegającej na przewiezieniu w/w substancji ukrytej w gaśnicy samochodowej z kraju na teren Zjednoczonego Królestwa W. B. i Północnej I.,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

II. w bliżej nieustalonym okresie w grudniu 2009 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z G. T. i D. G. dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 7 kg przywożąc go przez nieustalone przejście graniczne z terytorium Królestwa H. do R. P. samochodem osobowym marki V. (...),

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

III. w okresie od 21 sierpnia 2010 r. do 22 sierpnia 2010 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z G. T. i D. G. przez promowe przejście graniczne R. P. w G., dokonał wewnątrzspółnotowej dostawy substancji psychotropowej w postaci 10 kilogramów amfetaminy, polegającej na przewiezieniu w/w substancji w samochodzie osobowym marki V. (...) z kraju na teren Królestwa N.,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

IV. w dniu 22 września 2010 r. w G. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z G. T., D. G. i P. W., usiłował dokonać wewnątrzspółnotowej dostawy znacznej ilości środka psychotropowego w postaci nie mniej niż 9,134, 83 gramów amfetaminy, co stanowiło 45.674 pojedynczych porcji konsumenckich, poprzez wywiezienie jej z terytorium R. P. w samochodzie marki V. (...) o nr rej. (...) na teren Królestwa N., do czego nie doszło z uwagi na ujawnienie i zatrzymanie narkotyków oraz współsprawcy przez funkcjonariuszy Morskiego Oddziału Straży Granicznej w G.,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

V. w okresie od czerwca 2009 r. do października 2010 r. w W., G. i innych miejscowościach, wspólnie i w porozumieniu z P. W., D. G. i G. T. brał udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na wewnątrzspółnotowych dostawach oraz wewnątrzspółnotowym nabyciu narkotyków,

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

G. T. oskarżono o to, że:

VI. w okresie od 25 czerwca 2009 r. do 1 lipca 2009 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z R. C. (1), D. G. i P. W., przez nieustalone przejście graniczne R. P. dokonał wewnątrzspółnotowej dostawy substancji psychotropowej w postaci 2 kilogramów amfetaminy, polegającej na przewiezieniu w/w substancji ukrytej w gaśnicy samochodowej z kraju na teren Zjednoczonego Królestwa W. B. i Północnej I.,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

VII. w bliżej nieustalonym okresie w grudniu 2009 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z R. C. (1) i D. G. dokonał przywozu z terytorium Królestwa H. do R. P. środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 7 kilogramów, przewożąc w/w narkotyk samochodem osobowym marki V. (...),

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

VIII. w okresie od 21 sierpnia 2010 r. do 22 sierpnia 2010 r. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z R. C. (1) i D. G. przez promowe przejście graniczne R. P. w G., dokonał wewnątrzspółnotowej dostawy substancji psychotropowej w

postaci 10 kilogramów amfetaminy, polegającej na przewiezieniu w/w substancji ukrytej w samochodzie osobowym marki V. (...) z kraju na teren Królestwa N.,

tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

VIII. w dniu 22 września 2010 r. w G. działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków, wspólnie i w porozumieniu z R. C. (1), D. G. i P. W., usiłował dokonać wewnątrzspółnotowej dostawy znacznej ilości środka psychotropowego w postaci nie mniej niż 10,149, 92 gramów amfetaminy, co stanowiło 50.749 pojedynczych porcji konsumenckich, poprzez wywiezienie jej z terytorium R. P. w samochodzie marki V. (...) o nr rej. (...) na teren Królestwa N., do czego nie doszło z uwagi na ujawnienie i zatrzymanie narkotyków oraz współsprawcy przez funkcjonariuszy Morskiego Oddziału Straży Granicznej w G.,

tj. o czyn z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 k.k.,

IX. w okresie od czerwca 2009 r. do października 2010 r. w W., G. i innych miejscowościach, wspólnie i w porozumieniu z R. C. (1), P. W. i D. G. brał udział w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na wewnątrzspółnotowych dostawach oraz wewnątrzspółnotowym nabyciu narkotyków,

tj. o czyn z art. 258 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 26 marca 2015 r.:

1. ***oskarżonego R. C. (1)*** uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu w punktach I, II i III czynów z tą zmianą, że wyeliminował z ich opisu słowa „działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków” a w zakresie czynu zarzuconego w punkcie III określenie „wewnątrzspółnotowej dostawy” zastąpił określeniem „wywozu”, ustalając, że czyny te stanowią zbrodnie określone w art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, za każdy z wymienionych czynów skazał go i na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył kary: za czyn I - 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł a za czyny II i III – po 3 lata i 3 miesiące pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł,

2. oskarżonego R. C. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. IV z tą zmianą, że ustalił datę czynu na 24 września 2010 r., wyeliminował z jego opisu słowa „działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków”, zastępując określenie „wewnątrzspółnotowej dostawy” określeniem „wywozu”, zastępując „9.134,83 gramów amfetaminy” przez „10.149,92 gramów amfetaminy”, zastępując „45.674 pojedynczych porcji konsumenckich” przez „50.749 porcji konsumenckich”, wyeliminował działanie wspólnie i w porozumieniu z D. G. i uznając, że czyn ten stanowi zbrodnię określoną w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, skazał oskarżonego i na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył karę 3 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł;

3. oskarżonego R. C. (1) uniewinnił od popełnienia czynu zarzuconego mu w punkcie V;

4. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. wobec oskarżonego R. C. (1) orzekł karę łączną 4 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 zł stawka,

5. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego R. C. (1) łącznej kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 15 lutego 2011 r. do 8 lutego 2013 r.;

6. ***oskarżonego G. T.*** uznał za winnego popełnienia zarzuconych mu w punktach VI, VII i VIII czynów z tą zmianą, że wyeliminował z ich opisu słowa „działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków” a w zakresie czynu zarzuconego w punkcie VIII określenie

„wewnątrzwspólnotowej dostawy” zastąpił określeniem „wywozu”, ustalając, że czyny te stanowią zbrodnie określone w art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, za każdy z wymienionych czynów skazał go i na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył kary: za czyn VI - 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł a za czyny VII i VIII – po 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł,

7. oskarżonego G. T. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. IX z tą zmianą, że ustalił datę czynu na 24 września 2010 r., wyeliminował z jego opisu słowa „działając w ramach zorganizowanej grupy mającej na celu popełnianie przestępstw związanych z przemytem narkotyków”, zastąpił określenie „wewnątrzwspólnotowej dostawy” określeniem „wywozu”, wyeliminował działanie wspólnie i w porozumieniu z D. G. i ustalając, że czyn ten stanowi zbrodnię określoną w art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, skazał oskarżonego a na podstawie art. 14 § 1 k.k. w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył karę 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych po 50 zł;

8. oskarżonego G. T. uniewinnił od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie X;

9. na podstawie art. 85 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. wobec oskarżonego G. T. orzekł karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 50 zł stawka,

10. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej wobec oskarżonego G. T. łącznej kary pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 5 września 2011 r. do 8 lutego 2013 r.;

Apelacje od powyższego wyroku złożyli obrońcy obu oskarżonych oraz prokurator.

Obrońca oskarżonego R. C. (1) zaskarżył wyrok co do punktów 1, 2 i 4 na korzyść oskarżonego. Zaskarżonemu orzeczeniu zarzucił obrazę prawa procesowego mającą wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj.:

a) naruszenie przepisu art. 2 k.p.k. w zw. z art. 9 § 1 k.p.k. w zw. z art. 167 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie realizacji zasady dążenia do wykrycia prawdy materialnej i wyjaśnienia okoliczności, dotyczących zarzucanych oskarżonemu czynów, które to okoliczności nasuwały poważne wątpliwości a ich wyjaśnienie mogłoby doprowadzić do odmiennej oceny stanu faktycznego sprawy w zakresie popełnienia przez oskarżonego inkryminowanych czynów i odstąpienie od przeprowadzenia z urzędu dowodów z:

- informacji przewoźnika promowego operującego na kanale L., czy zgodnie ze stanowiskiem przedstawionym przez oskarżonego G., R. C. (1) wspólnie z nim i pojazdem marki V. (...) korzystał z przeprawy promowej w dniach 25-28 czerwca 2009 r.;

- informacji ze Straży Granicznej, czy oskarżony R. C. (1) w dniu 1 lipca 2009 r. przekroczył granicę R. P. podróżując samolotem z terytorium W. B. (N. S.), albowiem w takiej sytuacji osoba podróżująca podlega kontroli paszportowej a z informacji z W. wynika jedynie, że rezerwacja na takie dane osobowe (bez wskazania nr PESEL lub nr dowodu tożsamości) została dokonana i opłacona, co nie jest jednak jednoznaczne z lotem samolotem;

- informacji od operatora E. pod kanałem L., kiedy pojazd marki P. (...) nr rejestracyjny (...) opuścił terytorium W. B., albowiem brak jest potwierdzenia w tym zakresie okoliczności co do powrotu ww. pojazdem współoskarżonych;

- informacji od S. L., kiedy została dokonana rezerwacja przeprawy promowej do S. dla M. M., kto ją opłacił, celem ustalenia czy wyjazd ten był wcześniej planowany i nie miał w związku z tym nic wspólnego z przemytem narkotykami, czy też był organizowany ad hoc w celu kamuflażu przemytu narkotyków - jak podobną sytuację ocenił Sąd w odniesieniu do oskarżonego W.;

- eksperymentu procesowego polegającego na umieszczeniu w butli ppoż. w sposób mechaniczny 2 kg amfetaminy a następnie jej zamknięcie w sposób uniemożliwiający jej otwarcie w inny niż przez jej przepiłowanie sposób jest w ogóle możliwe - wobec braku wiedzy fachowej w tym zakresie po stronie Sądu;
- eksperymentu procesowego (wizji lokalnej) na terenie N. i H. z udziałem oskarżonego D. G. celem potwierdzenia lub zaprzeczenia wykazywanych przez niego okoliczności, w szczególności ustalenia, gdzie miało dojść do spotkania z A. (marihuana; H.) i z P. mówiącym z południowym akcentem (N.) oraz tożsamości tych osób albowiem okoliczności, o których mówił oskarżony nie zostały w żaden sposób potwierdzone;
- opinii biegłego z zakresu daktyloskopii na okoliczność pozostawienia w samochodzie marki V. (...) śladów linii papilarnych na częściach samochodu. Z treści wyjaśnień D. G. wynika wprawdzie, że narkotyki miały być pakowane przez oskarżonych w rękawiczkach ale nie oznacza to, że w, tych rękawiczkach poruszali się oni również przedmiotowym pojazdem albo w jego wnętrzu się znajdowali;
- opinii biegłego z zakresu badań biologicznych w celu ustalenia, czy w pojeździe marki V. (...) znajdują się jakieś ślady biologiczne i czy zostały one pozostawione przez któregokolwiek oskarżonych;
- opinii biegłego z zakresu pisma ręcznego celem ustalenia autora trasy wytyczonej oskarżonemu G., którą miał się poruszać na terytorium S. i N.;
- powtórnej opinii biegłych psychiatrów celem ustalenia stanu psychicznego oskarżonego G. w inkryminowanym czasie, jak również w trakcie składania wyjaśnień wobec jego deklaracji na rozprawie w dniu 27 lutego 2013 r., że przez okres 3 miesięcy (de facto do momentu zatrzymania) zażywał on amfetaminę w ilości 0,5 g do 2 g dziennie, 3 razy w tygodniu a nawet w tygodniowych ciągach co może świadczyć o jego uzależnieniu od tego narkotyku a w konsekwencji zdolności pokierowania swoim postępowaniem i rozpoznawaniem znaczenia swoich czynów oraz treści składanych oświadczeń;
- analizy logowania się zidentyfikowanych telefonów w stacjach bazowych (...) celem zweryfikowania okoliczności podawanych przez oskarżonego G. co do osób i miejsca popełniania przestępstw, o których wyjaśniał;
- opinii biegłego z zakresu chemii celem ustalenia, czy śladowe ilości substancji psychotropowych zabezpieczonych w domu R. C. (1) są tożsame z narkotykami zabezpieczonymi w pojeździe V. (...) wobec niepotwierdzonych żadnym dowodem ustaleń Sądu, że ww. oskarżony zajmował się konfekcjonowaniem narkotyków;
- informacji z Aresztu Śledczego w G., czy oskarżony D. G. zgłaszał nieregularne zachowania pod jego adresem, obawy o swoje życie i zdrowie wobec jakichkolwiek gróźb ze strony współosadzonych, czy też przekazywał nieformalną korespondencję z takimi gróźbami, celem weryfikacji postawy oskarżonego, w toku postępowania polegającej na zmianie wyjaśnień;
- ponownych oględzin pojazdu marki V. (...) celem potwierdzenia lub zakwestionowania zeznań świadka M. G., który wbrew stanowisku Sądu nie mówił, iż widział oskarżonego G. pakującego narkotyki w ww. pojeździe, ale wiedział, że poza ujawnionymi skrytkami w pojeździe tym znajdowała się skrytka nad nadkolem pod tylną kanapą - co nie zostało zweryfikowane;
- przeprowadzenia dowodu z opinii biegłego z zakresu chemii celem zbadania garażu należącego do oskarżonego G., na okoliczność pozostawienia w nim śladów narkotyków, mającego zweryfikować zeznania świadka M. G. co do miejsca konfekcjonowania i faktu pakowania narkotyków przez tego oskarżonego;
- przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka właściciela rachunku bankowego, z którym skojarzona jest karta kredytowa, za pośrednictwem której opłacono rezerwację na nazwisko R. C. (1) celem ustalenia, dla jakiego R. C. (1) został zarezerwowany i wykupiony bilet lotniczy oraz na czyją prośbę lub polecenie;

b) art. 4 k.p.k. poprzez uwzględnienie w wyroku wyłącznie okoliczności przemawiających na niekorzyść oskarżonego pomimo deklaracji uwzględnienia na korzyść oskarżonego jego niekaralności i dobrej opinii w miejscu zamieszkania, co jednak nie znalazło odzwierciedlenia w treści wyroku;

c) art. 5 ust. 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie wątpliwości jakie pojawiły się wobec zmiany zeznań przez niektórych świadków, współoskarżonego G. oraz wynikających ze sprzeczności niektórych dowodów, wbrew dyspozycji ww. przepisu tzn. na niekorzyść oskarżonego;

d) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów, polegającą w szczególności na popadnięciu przez Sąd Okręgowy w Warszawie w dowolność ocen w zakresie przyznania wiarygodności zeznaniom i wyjaśnieniom osób przesłuchiowanych w toku postępowania, w szczególności oskarżonym, świadkom M. G., K. P., E. S., policjantowi o imieniu M. z K. w P., które w swojej wymowie potwierdzają, że zdarzenia z udziałem G. G. (3) (o których mówi) mogły mieć miejsce, ale z drugiej strony nie wskazują (nie potwierdzają) w nich udziału oskarżonego R. C. (1),

e) art. 424 § 1 i 2 k.p.k., art. 410 k.p.k. i art. 92 k.p.k. poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku w sposób uniemożliwiający instancyjną kontrolę zaskarżonego orzeczenia, poprzez powołanie się pozornie na ustalenia dotyczące poszczególnych przestępstw, które w istocie sprowadzają się do ustaleń globalnych polegających na kilkukrotnym przepisywaniu tych samych wypowiedzi oskarżonego D. G., które de facto stanowią jedyny dowód w sprawie, na którym Sąd oparł rozstrzygnięcie, bez wskazania w oparciu o jakie konkretnie dowody dokonano potwierdzenia stanu faktycznego przedstawionego przez tego oskarżonego, pobieżne omówienie powodów dla których dano wiarę tym wyjaśnieniom odmawiając jej innym dowodom na zasadzie, że nie potwierdzają one stanu faktycznego ustalonego w oparciu o wyjaśnienia D. G..

Nadto obrońca oskarżonego R. C. (1) podniósł zarzut obrazy:

f) art. 20, art. 21 § 1, art. 53 oraz art. 55 k.k. poprzez naruszenie zasady indywidualizacji kary ze względu na okoliczności osobiste oskarżonych, albowiem za zachowanie tej zasady nie może być uznane wyrokowanie co do oskarżonego R. C. (1) niekaranego, cieszącego się dobrą opinią w miejscu zamieszkania, w wymiarze (zaledwie) 3 miesięcy kary pozbawienia wolności niższym (zarówno przy karach jednostkowych, jak i karze łącznej) od kary orzeczonej wobec innych oskarżonych wielokrotnie karanych, cieszącego się złą opinią, mających zgodnie z ustaleniami policji kontakty ze środowiskiem przestępczym, którzy zdaniem Sądu odegrali w potencjalnie popełnionych przestępstwach „nieco wyższą pozycję w ramach zarzucanych czynów” oraz dyrektyw wymiaru kary, w szczególności poprzez niewystarczające uwzględnienie (w kontekście kar częściowych i łącznych orzeczonych wobec współoskarżonych) osobistych okoliczności takich jak zachowanie oskarżonego przed potencjalnym popełnieniem przestępstwa (niekarany) jak również po (niekarany) a zatem przez przyzmat tego, że przestępcze zachowanie - o ile faktycznie się go dopuścił - miało charakter incydentalny i nie może świadczyć o jego demoralizacji.

W konkluzji apelacji skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca oskarżonego G. T. zaskarżył wyrok w części, tj. w zakresie punktów 6, 7, 9 i 22 wyroku, zarzucając:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nieobiektywną oraz sprzeczną z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę wyjaśnień oskarżonego D. G. złożonych na rozprawie przed Sądem I instancji w dniu 16 maja 2012 r. w zakresie odwołania obciążających wyjaśnień oskarżonego co do rzekomego sprawstwa oskarżonego G. T. przejawiającą się tym, że:

a) Sąd I instancji niesłusznie przyjął, że odwołanie wyjaśnień dokonane przez oskarżonego D. G. dotyczyło jedynie kart 991-993 jego wyjaśnień, podczas gdy prawidłowa ocena treści wyjaśnień złożonych na rozprawie w dniu 16 maja 2012 r. prowadzić winna do wniosku, że oskarżony D. G. odwołał swoje pomawiające wyjaśnienia wobec oskarżonego

G. T. w całości, tj. w zakresie wszystkich czynów objętych aktem oskarżenia przeciwko oskarżonemu G. T., gdyż - co nie zostało wykluczone - wyjaśnienia D. G. mogły być skutkiem sugestii padających od funkcjonariuszy Policji;

b) Sąd I instancji niesłusznie uznał wyjaśnienia oskarżonego D. G. za niewiarygodne w części dotyczącej odwołania wyjaśnień co do treści objętych aktem oskarżenia w zakresie zarzutów wysuwanych przeciwko oskarżonemu G. T., przy jednoczesnym pełnym uznaniu przez Sąd I instancji za wiarygodne wyjaśnień oskarżonego D. G., w których obciążył on pozostałych oskarżonych, co stanowi przejaw dowolnej oceny materiału dowodowego,

co skutkowało:

błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mającym wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że oskarżony G. T. dopuścił się zarzucanych mu przestępstw, pomimo odwołania przez oskarżonego D. G. obciążających wyjaśnień wobec oskarżonego G. T., co skutkowało uznaniem winy oskarżonego G. T. przy braku jakiegokolwiek innego dowodu na niekorzyść oskarżonego,

ewentualnie skarżący zarzucił:

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nieobiektywną oraz sprzeczną z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę wyjaśnień oskarżonego D. G., co doprowadziło do nietrafnego przyjęcia, że wyjaśnienia tego oskarżonego są spójne i mogą stanowić podstawę ustaleń faktycznych uczynionych przez Sąd I instancji, o czym świadczy to, że:

a) oskarżony D. G. podczas postępowania dwukrotnie odwoływał swoje wyjaśnienia w zakresie dotyczącym roli oskarżonego G. T. w popełnianiu opisywanych przez siebie przestępstw, co zostało dostrzeżone przez Sąd I instancji, lecz nie wpłynęło w sposób prawidłowy na treść przyjętych ustaleń faktycznych, co powinno negatywnie rzutować na ocenę treści wyjaśnień oskarżonego D. G. jako wyjaśnień niewiarygodnych;

b) oskarżony D. G. jest osobą wielokrotnie karaną, obeznaną z mechanizmami procesu karnego, co w połączeniu z zatrzymaniem jego pojazdu V. (...) przez funkcjonariuszy Straży Granicznej powinno skutkować uznaniem przez Sąd I instancji, że oskarżonemu D. G. przyświecał motyw w postaci dążenia do obciążania odpowiedzialnością karną innych osób, co miało wpływ na zakres odpowiedzialności poniesionej przez niego w skutek takiej postawy procesowej, a motywacja finansowa - pozbawienie oskarżonego ważnego składnika majątkowego jakim był dla niego V. (...) - skłaniało go do formułowania obciążających wyjaśnień wobec innych oskarżonych;

c) wyjaśnienia oskarżonego D. G. w zakresie oskarżonego G. T. nie zostały w toku postępowania potwierdzone innymi dowodami;

d) oskarżony G. T. w toku postępowania przygotowawczego i jurysdykcyjnego konsekwentnie negował swój udział w zarzucanych mu czynach;

co doprowadziło do nieprawidłowych ustaleń faktycznych, gdyż prawidłowa ocena wyjaśnień D. G. powinna prowadzić do wniosku, że były one niewiarygodne, co za tym idzie Sąd I instancji nie mógł się na nich oprzeć wydając wyrok skazujący co do oskarżonego G. T..

3. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nieobiektywną oraz sprzeczną z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego ocenę wyjaśnień oskarżonego D. G. przez pryzmat zeznań świadka E. S., co doprowadziło Sąd orzekający do nietrafnego przyjęcia, że wyjaśnienia tego oskarżonego są spójne i mogą stanowić podstawę ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, o czym świadczy to, że pomimo uznania przez Sąd I instancji zeznań świadka E. S. za wiarygodne, to Sąd meriti oceniając wyjaśnienia oskarżonego D. G. nie dostrzegł niespójności pomiędzy zeznaniami tego świadka a wyjaśnieniami oskarżonego;

4. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. w. z art. 169 § 2 k.p.k. (a contrario) poprzez nieuwzględnienie przez Sąd I instancji wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego G. T. z dnia 25 września 2014 r. o przeprowadzenie dowodu z materiałów zgromadzonych w aktach sprawy prowadzonych w związku z postanowieniem prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku z dnia 2 września 2011 r. o wyłączeniu sprawy do odrębnego rozpoznania (k. 1318) wskutek uznania przez Sąd I instancji, że przeprowadzenie takiego dowodu jest nieprzydatne do stwierdzenia wskazanych w nim okoliczności, podczas gdy przeprowadzenie dowodu w formie wnioskowanej przez obrońcę oskarżonego pozwoliłoby na zweryfikowanie prawdziwości wyjaśnień oskarżonego G.;

5. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 170 § 1 pkt. 3 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego o przeprowadzenie dowodu z uzupełniającej opinii biegłej E. C., która w dniu 6 czerwca 2013 r. sporządziła opinię sądowo - psychologiczną z przesłuchania oskarżonego D. G., podczas gdy opinia biegłej jest opinią niepełną i w konsekwencji nie może stanowić podstawy oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego G.;

6. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 201 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd I instancji z urzędu dowodu z opinii uzupełniającej biegłej E. C., podczas gdy z treści zeznań świadka E. S. wynika, że oskarżony D. G. w okresie objętym aktem oskarżenia był chronicznie uzależniony od ciężkich narkotyków;

zarzuty dot. ustaleń Sądu I instancji w zakresie punktu VI aktu oskarżenia:

7. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 170 § 1 pkt. 4 k.p.k. w zw. z w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy oskarżonego G. T. o przesłuchanie w charakterze świadka M. R. ze względu na brak możliwości przeprowadzenia tego dowodu, przy jednoczesnym rozstrzygnięciu wątpliwości na niekorzyść oskarżonego G. T.;

8. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. art. 167 k.p.k. w zw. z art. 169 § 2 k.p.k. w zw. z art. 193 § 1 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie przez Sąd I instancji z urzędu dowodu z opinii biegłego sądowego z zakresu pożarnictwa na okoliczność możliwości normalnego działania gaśnicy samochodowej, tj. wydobywania się proszku gaśnicy przy jej użyciu i wskazywania na ciśnieniomierzu prawidłowego ciśnienia wewnątrz gaśnicy, gdy wewnątrz gaśnicy umieszczona jest amfetamina, w sytuacji gdy ustalenie ww. okoliczności niezbędne jest do oceny prawdziwości wersji przedstawionej przez oskarżonego D. G. co do sposobu transportowania narkotyku, a oceny tej dokonać można posługując się wiadomościami specjalnymi;

zarzuty dot. ustaleń Sądu I instancji co do punktu VII aktu oskarżenia:

9. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. która wyrażała się nieobiektywną oraz sprzeczną z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego analizą materiału dowodowego, która doprowadziła Sąd orzekający do nietrafnego przyjęcia, że wyjaśnienia oskarżonego D. G. są logiczne w zakresie przestępstwa zarzucanego oskarżonemu G. T. w punkcie VII aktu oskarżenia, podczas gdy zachowanie przypisane oskarżonemu na podstawie wyjaśnień oskarżonego G. jest nieprawdopodobne;

10. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. co wyrażało się nieobiektywną oraz sprzeczną z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego analizą materiału dowodowego, która doprowadziła Sąd orzekający do nietrafnego przyjęcia, że wyjaśnienia oskarżonego D. G. są logiczne w zakresie przestępstwa zarzucanego oskarżonemu G. T. w punkcie VII aktu oskarżenia, podczas gdy treść wyjaśnień oskarżonego G. świadczy, że do momentu okazania mu tuby basowej określał on ten przedmiot jako instrument, na którym się gra;

zarzuty dot. ustaleń Sądu I instancji co do punktu VIII aktu oskarżenia:

11. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. co wyrażało się w sprzecznym z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego wnioskowaniem Sądu I instancji, który oceniając wyjaśnienia oskarżonego D. G. w zakresie zarzutu z pkt VIII aktu oskarżenia nie dostrzegł, że świadek K. P., której zeznania zostały uznane przez Sąd I instancji za wiarygodne, podczas przesłuchania nie wskazała wizerunku oskarżonego G. T. jako osoby wręczającej jej pieniądze, które później miały być przesłane na rachunek bankowy prowadzony na rzecz M. M., co za tym idzie brak jest jakiegokolwiek dowodu potwierdzającego tę część wyjaśnień oskarżonego D. G., z której wynika, to że oskarżony G. T. przekazał pośrednio lub bezpośrednio pieniądze świadek K. P. w celu dalszego ich przekazania oskarżonemu D. G. znajdującemu się ówczesnie na terytorium Królestwa N.;

12. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., co wyrażało się w niedostrzeżeniu przez Sąd I instancji wyraźnych różnic w treści wyjaśnień składanych przez oskarżonego D. G. w zakresie wynagrodzenia, które miał otrzymać oskarżony za wyjazd, podczas gdy z zasad doświadczenia życiowego wynika, że szczegóły dotyczące własnego wynagrodzenia zapadają najgłębiej w pamięć, dodatkowo deklarowana kwota 3.500 złotych stanowiąca ekwiwalent 500 g bądź 400 g amfetaminy jest kwotą zdecydowanie zaniżoną i wykraczającą poza wysokość wynagrodzenia, które otrzymać miał oskarżony D. G.;

zarzuty dot. ustaleń Sądu I instancji co do punktu IX aktu oskarżenia:

13. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. co wyrażało się nieobiektywnym oraz sprzecznym z zasadami logiki, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego przeanalizowaniem materiału dowodowego, skutkującym wadliwym przyjęciem, że pomiędzy oskarżonymi istniały, w określonych przez Sąd I instancji sytuacjach, kontakty telefoniczne, podczas gdy dojsie do takiego wniosku możliwe było jedynie na podstawie wyjaśnień oskarżonego D. G., gdyż z zasad doświadczenia życiowego wynika, że przyporządkowanie abonenta do jego numeru telefonu nie jest możliwe (w sposób niewątpliwy), gdy ich użytkownicy korzystają z kart SIM typu pre - paid;

14. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia, tj. art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. przez nieuwzględnienie przez Sąd I instancji przy dokonywaniu oceny wiarygodności wyjaśnień oskarżonego D. G. treści pisma przewodniego skierowanego do Prezesa Sądu Okręgowego wysłanego z Ministerstwa Spraw Wewnętrznych w dniu 5 lutego 2015 r., podczas gdy z wyjaśnień oskarżonego D. G. wynikało, że przekazywał on informacje dotyczące oskarżonego T. funkcjonariuszom Policji, wskutek czego podjęto czynności operacyjno - rozpoznawcze, w konsekwencji należało uznać, że nieuwjawienie informacji dotyczących G. T. w tych aktach powinno skutkować uznaniem wyjaśnień oskarżonego D. G. jako niewiarygodnych.

W konkluzji apelacji obrońca oskarżonego G. T. wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez uniewinnienie oskarżonego G. T. od zarzucanych mu czynów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Warszawie.

Prokurator w odniesieniu do oskarżonych R. C. (1) i G. T. zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonych, zarzucając:

1. rażąco niewspółmierność kar łącznych pozbawienia wolności orzeczonych wobec:

- oskarżonego R. C. (1) w pkt 4 wyroku poprzez wymierzenie kary łącznej w wymiarze 4 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności;
- oskarżonego G. T. w pkt 9 wyroku poprzez wymierzenie kary łącznej w wymiarze 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

wobec wysokiej szkodliwości społecznej czynów i stopnia zawinienia, a przede wszystkim ilości realizowanych przestępstw stanowiących zbrodnie co sprawia, że wymierzone oskarżonym kary w rozmiarach zbliżonych do dolnej granicy ustawowego zagrożenia nie będą spełniać celów w zakresie prewencji ogólnej i szczególnej.

W konkluzji apelacji prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie:

- R. C. (1) kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności,
- G. T. kary łącznej 6 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny w Warszawie wyrokiem z dnia 4 grudnia 2015 r. sygn. akt II AKa 269/15 utrzymał w mocy zaskarżone orzeczenie Sądu I instancji.

Od wyroku Sądu odwoławczego kasacje złożyli obrońcy R. C. (1) i G. T., po rozpoznaniu których Sąd Najwyższy wyrokiem z dnia 11 października 2016 r. sygn. akt II KK 145/16 uchylił zaskarżony wyrok w stosunku do obu skazanych i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Apelacyjnemu w Warszawie do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Apelacyjny po ponownym rozpoznaniu sprawy w postępowaniu odwoławczym zważył co następuje:

Apelacje nie zasługują na uwzględnienie.

W art. 7 k.p.k. zawarta jest zasada swobodnej oceny dowodów, która określa, że organy postępowania kształtują swe przekonanie na podstawie wszystkich przeprowadzonych dowodów, ocenionych swobodnie z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. Powyższa zasada jest powiązana z innymi zasadami procesowymi. Przekonanie Sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.),
- jest wyczerpująco i logicznie - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - umotywowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.).

Ustalenia faktyczne wyroku nie wykraczają poza ramy swobodnej oceny dowodów, gdy poczynione zostały na podstawie wszechstronnej analizy przeprowadzonych dowodów, których ocena nie wykazuje błędów natury faktycznej czy logicznej, zgodna jest ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz prowadzi do sędziowskiego przekonania, odzwierciedleniem którego powinno być uzasadnienie orzeczenia (Komentarz do Kodeksu postępowania karnego pod red. prof. dr hab. Zbigniewa Gostyńskiego Dom Wydawniczy ABC, 1998, tezy 3 i 6 do art. 7, str. 169 i 171, tom I i cyt. tam judykaty).

W związku z podnoszonymi w apelacjach obrońców zarzutami obrazy art. 7, art. 410 k.p.k., a w apelacji obrońcy R. C. (1) także zarzutami obrazy art. 4 i art. 5 § 2 k.p.k. zauważyć należy co następuje.

Art. 4 k.p.k. statuuje ogólną regułę postępowania nakazującą sądowi orzekającemu dochować wymogu obiektywizmu i nie może stanowić samodzielnej podstawy zaskarżenia. Dla skutecznego podniesienia zarzutu obrazy art. 4 k.p.k. nie wystarczy ogólne stwierdzenie o nieobiektywności sądu, opierające się wyłącznie na subiektywnym odczuciu strony postępowania karnego, w szczególności wynikającym z odmiennej niż sąd oceny materiału dowodowego. O braku obiektywizmu sądu można natomiast mówić wówczas, gdy poprzez naruszenie określonych norm nakazujących lub

zakazujących działa on na niekorzyść określonej strony postępowania lub w sposób wyraźny faworyzuje jedną ze stron, co należy wykazać w środku odwoławczym.

Ustanowiony w art. 7 k.p.k. obowiązek dokonywania oceny wiarygodności materiału dowodowego w oparciu o wszechstronną zgodną z zasadami logicznego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego analizę dotyczy nie tylko sądu orzekającego. Także skarżący, który zmierza do podważenia zasadności rozstrzygnięcia poprzez zanegowanie oceny dowodów stanowiących jego podstawę, nie może ograniczyć się do prostego jej zanegowania i arbitralnego stwierdzenia, że walorem wiarygodności winny być obdarzone wyłącznie dowody korzystne dla oskarżonego, w tym jego wyjaśnienia. Ta metoda kwestionowania trafności skarżonego orzeczenia nie może być uznana za skuteczną. Środek odwoławczy traci swój wyłącznie polemiczny charakter jeżeli nie ogranicza się jedynie do negacji stanowiska sądu, zwłaszcza w zakresie oceny materiału dowodowego. Obowiązkiem skarżącego jest wykazanie jakich konkretnych uchybień dopuścił się sąd meriti w kontekście zasad wiedzy - w szczególności logicznego rozumowania - oraz doświadczenia życiowego oceniając zebrany materiał dowodowy. Za oczywiście niewystarczające należy tu także uznać samo przeciwstawienie dowodom, na których oparł się sąd orzekający, występujących w sprawie dowodów przeciwnych, jeśli przy tym nie zostanie wykazane, że to właśnie owe dowody przeciwnie, ocenione w świetle zasad logiki i doświadczenia życiowego, winny uzyskać walor wiarygodności, zaś dowody stanowiące podstawę ustaleń sądu, w świetle tych samych zasad, są tego waloru pozbawione.

Co do zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k. przypomnieć należy, że wątpliwości występujące w sprawie należy uwzględniać na korzyść oskarżonego dopiero wówczas, gdy nie można ich rozstrzygnąć przy pomocy narzędzi jakimi dysponuje sąd, a więc zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, ewentualnie przez kontynuowanie postępowania dowodowego. Sam fakt ich istnienia, wynikający z rozbieżności w materiale dowodowym, nie może niejako automatycznie skutkować interpretacją ich na korzyść oskarżonego, co w praktyce musiałoby sprowadzać się do dania wiary dowodom korzystnym dla niego i odrzuceniu dowodów go obciążających.

Istotą przepisu art. 410 k.p.k. jest to, że sąd ferując wyrok nie może opierać się na tym, co nie zostało ujawnione na rozprawie jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać na podstawie części materiału dowodowego, a musi on być wynikiem analizy całokształtu ujawnionych okoliczności, a więc i tych, które je podważają. Przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną procesową, a mianowicie art. 7 k.p.k. wtedy, gdy m.in. stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających tak na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2011 r., sygn. II KK 183/11, LEX nr 1108458). Wymóg orzekania na podstawie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie oznacza bynajmniej, że na sądzie orzekającym ciąży bezwzględny obowiązek przywoływania i wypowiedzania się odnośnie wszystkich bez wyjątku dowodów (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 19 stycznia 2012 r., sygn. V KK 428/11, LEX 1103643).

Wyjaśnienia złożone w niniejszej sprawie przez D. G. są typowym dowodem z pomówienia. Zgodnie z ustalonym i utrwalonym orzecznictwem ocena wiarygodności pomówienia wymaga szczególnej ostrożności gdyż pomówienie nie stanowi dowodu pełnowartościowego, chyba że jest ono jasne i konsekwentne, a ponadto znajduje potwierdzenie w innych dowodach bezpośrednich lub pośrednich. Istotne jest też, czy wyjaśnienia lub zeznania pomawiającego są logiczne i nie wykazują chwiejności albo czy nie są wręcz nieprawdopodobne (wyżej cyt. Komentarz do Kodeksu postępowania karnego pod red. prof. dr hab. Zbigniewa Gostyńskiego, teza 9 do art. 7, str. 172 - 173, tom I).

Wiarygodność dowodu z wyjaśnień współoskarżonego – podobnie jak i każdego innego źródła dowodowego winna być oceniona zarówno w kontekście całokształtu relacjonowanych przez niego okoliczności, jak i na tle innych dowodów (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 7 sierpnia 1978 r. Rw 281/78, OSNKW 1978/11/133). Należy też pamiętać, że istotnym, lecz nie decydującym czynnikiem kształtującym przekonanie sądu o wartości osobowego źródła dowodowego są spostrzeżenia i wrażenia odniesione w toku bezpośredniego przesłuchania na rozprawie (wyżej cyt. Komentarz do Kodeksu postępowania karnego pod red. prof. dr hab. Zbigniewa Gostyńskiego, teza 4 do art. 7, str. 170, tom I).

Przy dowodzie z pomówienia nie jest jednakże konieczne, aby relacje pomawiającego były potwierdzone innymi dowodami co do każdego opisywanego przez niego zdarzenia. Potwierdzenie innymi dowodami co najmniej części przestępstw opisanych przez pomawiającego daje podstawy do pozytywnego zweryfikowania pozostałych jego relacji dotyczących innych przestępstw popełnionych przez tych samych sprawców, a także przez inne osoby.

Nie można też wyjaśnień D. G. obciążających R. C. (1) i G. T. kwestionować przez fakt, że ubiegał się on o zastosowanie wobec niego dobrodziejstwa, o którym mowa w art. 60 § 3 k.k. Twierdzenie, że celowo pomawiał on pozostałych współoskarżonych gdyż dążył do polepszenia sytuacji własnej jest nieuprawnione, nie tylko dlatego, że każdy dowód - w tym z tzw. pomówienia - podlega ocenom swobodnym, ale przede wszystkim dlatego że gdy się kwestionuje oceny poczynione przez sąd I instancji wypada w sposób konkretny uzasadnić przekroczenie granic wytyczonych art. 7 k.p.k., a także - i z czego strony nie mogą być zwolnione - czynić to nie w oderwaniu od innych dowodów, ale we wzajemnym ich powiązaniu.

Sąd Okręgowy wykazał, że wyjaśnienia D. G., stanowiące podstawę ustaleń faktycznych, znajdują wsparcie w zebranych w sprawie materiale dowodowym. Wyjaśnienia te zostały potwierdzone w następujący sposób:

1) dostawa 2 kg amfetaminy na teren W. B.:

-operator E. poinformował, że automatyczny system odczytywania tablic rejestracyjnych zarejestrował pojazd o nr (...), gdy wjeżdżał on na teren W. B. w dniu 26 czerwca 2009 r. (k. 1576-1577). Samochód ten, na podstawie umowy leasingu użytkowany był przez firmę żony współoskarżonego P. A. K. -W. i został zwrócony leasingodawcy w grudniu 2009 r. (k. 1509),

-powrót R. C. (1) samolotem linii W. A. koreluje z informacją wyżej wymienionego przewoźnika o rezerwacji lotu dla tego oskarżonego na dzień 1 lipca 2010 r. na trasie L. – W. (k. 606, 608);

2) nabycie na terenie H. w grudniu 2009 r. 7 kg marihuany:

-podczas przeszukania garażu R. C. (1) znaleziono głośnik – tubę o którym urządzeniu mówił D. G. objaśniając sposób w jaki marihuana miała być transportowana;

3) wywóz 10 kg amfetaminy do N. w sierpniu 2010 r.:

-przewoźnik S. L. potwierdził rezerwację przeprawy promowej dla M. M. i 3 osób towarzyszących oraz podróż wyżej wymienionych na trasie G. - K. i z powrotem pojazdem o nr rej. (...) należącym do siostry oskarżonego D. G.,

-miał miejsce przelew pieniędzy na rachunek M. M., a zeznania K. P. są kompatybilne w tym zakresie z relacją D. G.;

4) usiłowanie wywozu z terytorium P. do N. amfetaminy w dniu 24 września 2010 r.:

-nastąpiło zatrzymanie P. W. a w samochodzie, którym się poruszał znaleziono amfetaminę.

Jak podniósł Sąd Apelacyjny przy poprzednim rozpoznaniu sprawy wyniki czynności procesowych mających na celu weryfikację relacji oskarżonego jednoznacznie wskazują, że dysponował on wiedzą w zakresie szczegółowej organizacji przemytu amfetaminy i marihuany obejmującą także uczestników tego procederu. Uwzględniając zaś charakter działalności przestępczej oskarżonych, nie ulega wątpliwości, że tego typu przedsięwzięcia wymagają czynności organizacyjnych i udziału w nich co najmniej kilku osób a okoliczność ta, w świetle wskazań wiedzy, logiki i doświadczenia życiowego, nie wymaga dowodu. Nie ma też racjonalnych powodów, dla których oskarżony D. G. miałby chronić rzeczywistych uczestników tego procederu, bezpodstawnie obciążając współoskarżonych. Żaden z nich nie wskazał zresztą, by istniał motyw, dla którego oskarżony miałby ich pomawiać. Jest to o tyle istotne, że z oskarżonymi R. C. (1) i G. T. oskarżony znał się od lat, z R. C. (1) w okresie poprzedzającym zarzuty współpracował przy handlu, m. in. częściami samochodowymi. Uwzględniając treść obciążających współoskarżonych wyjaśnień D. G. nie sposób także pominąć, że obejmują one działalność przestępczą związaną - potocznie ujmując - z przemytem narkotyków a mówiąc

o początkach ich współpracy w tym zakresie, oskarżony ten logicznie wyjaśnił, że oskarżeni R. C. (1) i G. T. wystąpili do niego z taką propozycją wówczas, gdy wrócił z A. a oni poszukiwali kontaktów za granicą. W konsekwencji, także przyczyny, dla których współoskarżeni zaproponowali współpracę właśnie D. G., uznać należy za w pełni logiczne a zatem świadczące o wiarygodności jego wypowiedzi (str. 33 – 38 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z 4 grudnia 2015 r. sygn. akt II AKa 265/15).

Sąd Okręgowy wyjaśnienia złożone przez D. G. poddał wnikliwej analizie, w tym także odniósł się do jego pism z dnia 6 września 2011 r. (k. 1595 – 1598, str. 13 – 32 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). D. G. konsekwentnie wskazywał w postępowaniu przygotowawczym, że w opisywanych przez niego przestępstwach, o których mowa w zarzutach postawionych oskarżonym, poza R. C. (1) brał udział także G. T.. Podczas przesłuchania w dniu 4 listopada 2010 r. opisał udział obu oskarżonych w przywozie marihuany z H. oraz w wywozie amfetaminy do W. B. i dwukrotnie do N. (k. 313 – 319). W innych relacjach dotyczących poszczególnych zdarzeń wyjaśniał, że przed drugim transportem amfetaminy do N. obaj oskarżeni proponowali mu aby to on dokonał jej wywozu, a następnie pożyczyci od niego samochód V. (...) (k. 217 – 224, 991 – 993). Opisał, że zyski uzyskane z przemytu amfetaminy do W. B. miały być podzielone pomiędzy niego, R. C. (1) i G. T. (k. 466 – 468). Opisał udział obu oskarżonych w przywozie marihuany z H. (k. 430 – 432, 466 – 468, 991 – 993). Wskazał, że pomysłodawcami przemytu do W. B. byli obaj oskarżeni i kontaktowali się z nim przy organizowaniu wyjazdu, w tym G. T. dzwonił do niego, że będą ładowali towar (k. 991 – 993). Opisał jak przed pierwszym transportem do N., po załadowaniu amfetaminy do samochodu V. (...), przyjechał G. T., któremu R. C. (1) pokazywał miejsca ukrycia narkotyku (k. 991 – 993). Wyjaśnił, że po zawiezieniu amfetaminy do N. w sierpniu 2010 r. kontaktował się z G. T. w celu przesłania mu pieniędzy i opisał rozliczenia z R. C. (1) i G. T. dotyczące tego wyjazdu (k. 430 – 432). W dniu 12 października 2010 r. wyjaśnił na temat rozliczeń finansowych z obu oskarżonymi (k. 1557). D. G. podczas przesłuchania w dniu 20 października 2010 r. wyjaśnił, że nie jest prawdą to co napisał w pismach z dnia 6 września 2010 r. podnosząc, że działał wówczas pod wpływem emocji, bał się o siebie i rodzinę. Uznał, że lepiej dostać wysoki wyrok za spokój dla siebie i rodziny i to go skłoniło do napisania powyższych pism (k. 1602).

Na rozprawie D. G. odmówił składania wyjaśnień, z tym, że w trakcie ujawniania mu wyjaśnień z postępowania przygotowawczego ustosunkowywał się do odczytywanych mu depozycji. W wypowiedziach tych zaczął się wycofywać z wyjaśnień obciążających G. T.. Charakterystycznym jest jednakże, że potwierdzał treść odczytywanych mu wyjaśnień z postępowania przygotowawczego, często dodając, iż są one zgodne z prawdą. Jedynie po odczytaniu wyjaśnień z 11 maja 2011 r. stwierdził: „Chciałbym sprostować, że przy żadnej z tych sytuacji nie było G. T.. W pozostałym zakresie jest to zgodne z prawdą” (k. 991 – 993). Jednocześnie nie potrafił wyjaśnić dlaczego w postępowaniu przygotowawczym obciążał tegoż oskarżonego i sugerował: „... być może był to wpływ funkcjonariuszy”, którzy twierdzili, że w jego relacjach „nie ma nic na G.”, z tym że: „Nie było przedmiotem rozmowy, czy mam wymyślać, czy powiedzieć coś zgodnego z prawdą”. Po okazaniu mu na rozprawie pism z 6 września 2010 r., w których wycofał się ze swoich wyjaśnień stwierdził: „Te listy nie zawierają prawdy”. Stwierdził też: „Nie jestem pewien udziału T. w przemyśle amfetaminy w gaśnicy na teren W. B.. Nie znam roli T. w przemytach amfetaminy w samochodzie do N.. Odnośnie drugiego przemytu na teren N. w fazie usiłowania, też nie znam roli T.”. Następnie dodał: „Nie potrafię powiedzieć, dlaczego na rozprawie wycofałem się z udziału T. w przemytach, z wyjątkiem przemytu marihuany z H.”, po czym w odniesieniu do przemytu marihuany z H. stwierdził: „... znam jego rolę, bo byliśmy we trzech, a trzecią osobą był R. C. (1)”. W świetle całości wyjaśnień D. G. z rozprawy nie ma racji obrońca oskarżonego G. T., że błędne są ustalenia Sądu I instancji, iż D. G. nie potwierdził udziału G. T. w przemyśle marihuany z H.. W odniesieniu do wywozu amfetaminy do W. B., D. G. na rozprawie również nie wycofał się ze swoich wyjaśnień, że G. T. i R. C. (1) dopytywali go się czy ma w A. odbiorcę na narkotyki, a po dokonaniu przemytu informowali świadka o rozliczeniach za przewiezioną amfetaminę, w tym, iż od odbiorców amfetaminy otrzymali tylko część pieniędzy (k. 313 – 319) oraz o sposobie rozliczenia zysków pomiędzy R. C. (1) i G. T. (k. 466 – 468).

D. G. potwierdził też obciążające oskarżonego G. T. cyt. wyżej wyjaśnienia dotyczące obu transportów amfetaminy do N. (vide: k. 217 – 221, k. 313 – 319, k. 430 – 432, k. 1557). Postawa jaką przyjął D. G. podczas składania wyjaśnień w postępowaniu sądowym w pełni komponuje się z potwierdzaniem prawdziwości odczytywanych mu depozycji

z postępowania przygotowawczego, z wyjątkiem protokołu z k. 991 – 993. D. G. starał się bowiem na rozprawie zbagatelizować swoje wcześniejsze depozycje, tak aby jego relacje co do udziału oskarżonego G. T. w relacjonowanych przez niego zdarzeniach nie były jednoznaczne.

Mając na uwadze powyższe rozważania należy stwierdzić, że Sąd Okręgowy dokonał trafnej oceny wyjaśnień złożonych przez D. G. w postępowaniu sądowym, która pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k.

Obrońca oskarżonego R. C. (1) podniósł, że zeznania M. G., K. P., E. S. i policjanta o imieniu M. z K. w P. nie potwierdzają udziału oskarżonego R. C. (1) w przypisanych mu czynach. Wyżej wymienione osoby nie uczestniczyły w przedmiotowych zdarzeniach, a tym samym nie relacjonują one ich przebiegu i osób w tych zdarzeniach uczestniczących. Sąd I instancji szczegółowo odniósł się do zeznań tych osób, w tym także świadka przesłuchanego podczas niejawnej części rozprawy (vide: niejawna część uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Sąd Okręgowy – o czym mowa wyżej – wykazał, że relacje D. G. opisujące udział oskarżonych R. C. (1) i G. T. w przypisanych im czynach są miarodajne, a ustalenia poczynione w oparciu o te relacje są wynikiem oceny całokształtu materiału dowodowego, co znalazło odbicie w treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku. W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd I instancji, zgodnie z wymogami art. 424 § 1 i § 2 k.p.k., wskazał jakie fakty uznał za udowodnione, na jakich oparł się dowodach i co legło u podstaw takiej oceny. Argumentacja zawarta w uzasadnieniu jest rzeczowa i umożliwia przeprowadzenie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku w aspekcie zarzutów postawionych przez obrońców w złożonych środkach odwoławczych.

W odniesieniu do pozostałych zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego R. C. (1).

Art. 167 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym podczas rozpoznawania sprawy przez Sąd I instancji określał, że dowody w postępowaniu sądowym przeprowadza się na wniosek stron lub z urzędu. Przepis ten dawał sądowi rozpoznającemu sprawę nie tylko uprawnienia lecz także obowiązek przeprowadzenia dowodów niezbędnych do wyjaśnienia istotnych okoliczności sprawy, a więc także ustalenia okoliczności newralgicznych dla rozstrzygnięcia o winie oskarżonego.

W sytuacji, gdy zarzut rażącego naruszenia prawa procesowego z uwagi na zaniechanie przeprowadzenia przez Sąd I instancji z własnej inicjatywy dowodów, stawia w apelacji strona, która wniosków o przeprowadzenie tych dowodów w postępowaniu pierwszoinstancyjnym nie zgłosiła – to zarzut taki powinien być oceniany szczególnie wnikliwie i ostrożnie. Należy też wziąć pod uwagę, że sąd korzystający bądź niekorzystający z inicjatywy dowodowej ma prawo samodzielnie ocenić, czy dany dowód może przybliżyć wyjaśnienie rzeczywistego przebiegu zdarzeń będących przedmiotem rozpoznania (vide: Komentarz do Kodeksu postępowania karnego Jana Grajewskiego, Lecha K. Paprzyckiego, Michała Płachty, Zakamycze 2003, teza 9 do art. 167, tom I str. 406 i cyt. tam judykat SN III KKN 231/97, Prok. i Pr. 1999/9/14). Za zastanawiającą należy uznać inercję strony w trakcie postępowania przed Sądem I instancji w zakresie wnioskowania dowodów, ocenionych następnie w środku odwoławczym, jako oczywiście koniecznych do ustalenia prawdy materialnej.

Uwagi powyższe są niezbędne, albowiem należało rozważyć na ile intencją skarżącego było faktyczne dążenie do wyjaśnienia okoliczności istotnych dla rozstrzygnięcia, a na ile mnożenie argumentacji osłabiającej trafność zaskarżonego orzeczenia w kontekście wszystkich możliwych czynności dowodowych. Bliższa analiza wskazuje, że ten ostatni cel przyświecał obrońcy oskarżonego R. C. (1) przy formułowaniu zarzutów dotyczących obrazu art. 167 k.p.k.

W tym miejscu należy skonstatować, że uzyskanie obecnie informacji od operatora E. i przewoźników promowych jest niemożliwe z uwagi na upływ okresu ich przechowywania. Nadto przewoźnicy promowi nie ewidencjonują wszystkich podróży, a jedynie osoby, na które dokonano rezerwacji. Należy też pamiętać, że rezerwacja podróży promowej w sierpniu 2010 r., kiedy to przewożono do N. 10 kg amfetaminy, została dokonana na siostrzeńca D. G..

Dysponując informacją o rezerwacji lotu w dniu 1 lipca 2010 r. samolotem W. A. na trasie L. – W. dla R. C. (1) Sąd I instancji nie widział potrzeby jej weryfikowania i żądania od Straży Granicznej informacji, czy R. C. (1) w powyższym dniu przekroczył granicę P. podróżując samolotem z terytorium W. B.. Jeżeli zdaniem skarżącego należało zwrócić

się o tego rodzaju informację, to nie było powodu do złożenia w tym zakresie stosownego wniosku dowodowego w postępowaniu przed Sądem I instancji.

Za całkowicie irracjonalny należy uznać zarzut, że Sąd Okręgowy winien przeprowadzić eksperyment procesowy polegający na umieszczeniu w butli gaśniczej 2 kg amfetaminy, a następnie jej zamknięcie w sposób uniemożliwiający otwarcie gaśnicy w inny sposób niż przez jej rozcięcie. Nie dysponując butlą, która służyła do przewozu amfetaminy nie można bowiem stwierdzić w jaki sposób zamontowano na niej zawór po włożeniu do jej wnętrza amfetaminy. Nadto z wyjaśnień D. G. nie wynika, czy sprawcy po przyjeździe do W. B. dysponowali odpowiednim kluczem do odkręcenia zaworu butli. Skoro zdjęcie zaworu nastęrczało trudności, to najprostszym sposobem było rozcięcie butli przy użyciu piłki do metalu.

Skarżący nie wykazał w jaki sposób przeprowadzenie tzw. wizji lokalnej z udziałem D. G. na terenie N. i H. mogłoby stanowić podstawę do weryfikowania prawdziwości jego twierdzeń co do miejsca spotkania z A., od którego na terenie H. nabyto marihuanę oraz z P. na terenie N., któremu D. G. miał przekazać amfetaminę. Nie można też pominąć, że upływ 7 lat od przedmiotowych zdarzeń nie rokuje rzetelnego przeprowadzenia tego rodzaju czynności, nie mówiąc już o dokonaniu na ich podstawie – czego oczekuje skarżący – ustalenia tożsamości powyższych osób.

W żadnej mierze nie można podzielić poglądu skarżącego, że Sąd Okręgowy winien dopuścić dowód z opinii biegłego z zakresu daktyloskopii i badań biologicznych w celu ustalenia, czy w samochodzie V. (...) znajdują się ślady linii papilarnych bądź ślady biologiczne pozostawione przez oskarżonych. W powyższym pojeździe został zatrzymany P. W. i pojazd ten następnie poddano oględzinom, a także znaleziono w nim pakiety z amfetaminą. Na pakietach z amfetaminą nie ujawniono śladów linii papilarnych, co koreluje z wyjaśnieniami D. G., że przy pakowaniu amfetaminy używano rękawic. To, że podczas oględzin samochodu nie zabezpieczono śladów daktyloskopijnych i biologicznych nie stanowi podstawy do ich poszukiwań po upływie 7 lat od zdarzenia.

Z relacji D. G. wynika, że przed wyjazdem do N. w sierpniu 2010 r. otrzymał od R. C. (1) mapę N. i kartkę z nazwami miejscowości przez które miał przejeżdżać. Zapisy na kartce nie były naniesione w obecności D. G.. Tym samym ewentualne wykluczenia w drodze opinii biegłego z zakresu pisma ręcznego, że zapisy nie pochodzą od oskarżonych nie może stanowić podstawy do zakwestionowania rzetelności relacji D. G..

Zdaniem skarżącego Sąd I instancji winien dopuścić ponownie dowód z opinii biegłych lekarzy psychiatrów celem ustalenia stanu psychicznego D. G. w inkryminowanym czasie oraz podczas składania wyjaśnień z uwagi na jego deklarację o zażywaniu narkotyków złożoną na rozprawie w dniu 27 lutego 2013 r. Jak już zauważył Sąd Apelacyjny przy poprzednim rozpoznaniu sprawy w postępowaniu odwoławczym, skarżący pominął, że biegli lekarze psychiatrzy, opiniujący co do stanu zdrowia psychicznego D. G., dysponowali informacjami o zażywaniu przez niego narkotyków i fakt ten decydował o treści wniosków końcowych opinii, w których jest mowa o nieprawidłowej osobowości D. G. oraz uzależnieniu od środków psychoaktywnych (k. 948 – 951, 1619 – 1621). Nie było zatem podstaw do dopuszczenia z urzędu dowodu z nowej lub uzupełniającej opinii biegłych lekarzy psychiatrów, zwłaszcza, że nie ujawniły się okoliczności podważające treść opinii znajdującej się w aktach sprawy. Z protokołów rozprawy nie wynika bowiem aby sposób wypowiedzi D. G. bądź jego zachowanie na rozprawie dawały asumpt do podjęcia czynności w postaci nowej lub uzupełniającej opinii o stanie jego zdrowia psychicznego. Również skarżący nie wykazał jakie konkretne zachowania bądź wypowiedzi D. G. – poza ogólnym stwierdzeniem o zażywaniu przez niego narkotyków - winny skutkować podjęciem wyżej wymienionej decyzji.

W postępowaniu przygotowawczym zebrano materiał dowodowy w postaci zapisów połączeń z numerów telefonów, które zostały zatrzymane od poszczególnych oskarżonych. Jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy, karty SIM były kartami typu pre – paid, co uniemożliwiało ustalenie większej ilości informacji, to tym niemniej pomiędzy D. G. a G. T. oraz R. C. (1) miały miejsce kontakty telefoniczne. Następnie Sąd I instancji szczegółowo odniósł do tych połączeń wykonywanych z zabezpieczonych w sprawie telefonów (str. 47 – 50 uzasadnienia zaskarżonego wyroku), a uwag w tym zakresie obrońca nie zakwestionował w złożonym środku odwoławczym. Jeżeli zaś – zdaniem obrońcy – rozważania tego rodzaju winny być również oparte na analizie logowań zidentyfikowanych telefonów w stacjach

bazowych (...), to miał on możliwość złożenia stosownego wniosku dowodowego w postępowaniu prowadzonym przez Sąd I instancji.

Zbędnym byłoby przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego z zakresu chemii w celu ustalenia, czy śladowe ilości substancji psychotropowych zabezpieczonych w domu R. C. (1) są tożsame z narkotykami zabezpieczonymi w samochodzie V. (...). Sąd Okręgowy nie ustalił przecież, że amfetamina, której ślady zabezpieczono w domu R. C. (1) oraz amfetamina z samochodu V. (...), pochodziły z tego samego źródła (str. 55 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Należy też zauważyć, że w domu R. C. (1) stwierdzono nie tylko śladowe ilości amfetaminy, ale także kokainy oraz substancji wykorzystywanych jako domieszki (k. 1158 – 1160).

D. G. podczas przesłuchania w dniu 20 października 2010 r. wyjaśnił, że pisma z dnia 6 września 2010 r., w których wycofał się ze swoich dotychczasowych wyjaśnień napisał „pod wpływem emocji, a chodzi o strach, obawy o siebie i rodzinę. Chodzi w sumie o to, że jestem „dojeżdżany” za współpracę z policją i prokuraturą. Ja nie chcę tego drażnić przez kogo i dokładnie jak, bo nie chcę dalej pogarszać swojego losu w areszcie i u innych osadzonych”, a treść tych pism została przez niego wymyślona, aby uzyskać spokój (k. 1602). Z powyższego oświadczenia oskarżonego wynika zatem, że nawet podczas przesłuchania prowadzonego przez prokuratora Daniel Grzegorzółka nie chciał nic bliżej powiedzieć na temat presji jaka była na niego wywierana. W tej sytuacji ewentualny brak jego skarg w powyższej kwestii do administracji jednostki penitencjarnej, w której przebywał, nie może stanowić podstawy do negatywnej weryfikacji wyjaśnień, odwołujących oświadczenie zawarte w pismach z dnia 6 września 2010 r. Tym samym nie można podzielić poglądu skarżącego, że Sąd Okręgowy winien z urzędu zwrócić się do administracji właściwej jednostki penitencjarnej, czy D. G. zgłaszał nieregularne zachowania pod jego adresem, bądź obawę o życie lub zdrowie w związku z groźbami od innych osadzonych.

Samochód V. (...) został podany oględzinom. Jeżeli zdaniem obrońcy zeznania M. G. winny skutkować ponownym przeprowadzeniem oględzin tego pojazdu, to miał on możliwość złożenia w tym zakresie stosownego wniosku dowodowego. Należy zauważyć, że z oględzin wynika, iż amfetamina w wyżej wymienionym samochodzie była ukryta w miejscach innych od wskazywanych przez świadka M. G..

D. G. wyjaśnił, że amfetamina, która była wywieziona do W. B., została umieszczona w gaśnicy, a czynność ta miała miejsce w jego domu bądź domu jego siostry (k. 313 – 319, 991 – 993). Tym samym znalezienie śladów po narkotykach w garażu należącym do oskarżonego nie mogłoby stanowić podstawy do weryfikacji zeznań M. G., co do miejsca, w którym D. G. konfekcjonował narkotyki.

Jeżeli obrońca miał wątpliwości czy rezerwacja biletu lotniczego na dzień 1 lipca 2010 r. na nazwisko R. C. (1) faktycznie dotyczyła osoby oskarżonego i należało przeprowadzić dowód z przesłuchania właściciela rachunku bankowego, powiązanego z kartą kredytową za pomocą której opłacono powyższą rezerwację, a w konsekwencji ustalenia na czyją prośbę bądź polecenie dokonano rezerwacji i wykupiono bilet, to również obrońca miał możliwość złożenia tego rodzaju wniosku podczas rozpoznawania sprawy w postępowaniu pierwszoinstancyjnym. Brak w tym zakresie inicjatywy Sądu Okręgowego nie oznacza, że uchybił on uregulowaniu zawartemu w art. 167 k.p.k.

W odniesieniu do pozostałych zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego G. T..

Świadek E. S. zeznał, że D. G. w 2010 r. nabył od niego 1 kg amfetaminy. Sąd Okręgowy uznał, że zeznania E. S. zasługują na wiarę. Jednocześnie stwierdził, że ich wartość dowodowa w przedmiotowej sprawie jest ograniczona z uwagi na brak wiedzy co do czynów zarzuconych oskarżonemu (str. 45 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Fakt, że D. G. w wyjaśnieniach dotyczących czynów, których dopuścił się z R. C. (1) i G. T. nie wspominał o nabyciu amfetaminy od E. S., nie dyskwalifikuje jego relacji stanowiących podstawę ustaleń faktycznych poczynionych w przedmiotowej sprawie.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku w dniu 2 września 2011 r. część materiałów wyłączył do odrębnego rozpoznania (k. 1318 – 1320). Sąd Okręgowy zasadnie oddalił wnioski o przeprowadzenie dowodu z materiałów, które zostały wyłączone z niniejszej sprawy. Rolą Sądu rozpoznającego sprawę nie jest ustalanie jak w ramach innego

postępowania oceniono dowód z zeznań D. G.. To w jaki sposób zweryfikowano prawdomówność D. G. w innym postępowaniu nie może bowiem decydować o ocenie jego relacji w niniejszej sprawie.

Całkowicie chybiony jest zarzut dopuszczenia się przez Sąd Okręgowy obrazy art. 170 § 1 pkt 4 w zw. z art. 7 w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. z uwagi na oddalenie wniosku o przesłuchanie w charakterze świadka M. R.. Dowód ten – co wykazał Sąd Okręgowy - nie był możliwy do przeprowadzenia gdyż świadek był poszukiwany 12 listami gończymi i (...).

Apelacja zawiera zarzuty dopuszczenia się przez Sąd Okręgowy obrazy art. 167 k.p.k. z powodu zaniechania przeprowadzenia dowodów z urzędu. W odniesieniu do tak sformułowanych zarzutów zachowują aktualność uwagi o których mowa przy omawianiu apelacji obrońcy oskarżonego R. C. (1).

Biegła psycholog E. C. sporządziła opinie sądowo – psychologiczne dotyczące D. G. i M. G.. W konkluzji opinii dotyczącej D. G. użyła w pkt 2 określenia „świadek”, gdy tymczasem D. G. podczas prowadzonego wówczas postępowania miał status oskarżonego. Bez wątplenia jest to ewidentna omyłka. Nie można przy tym twierdzić, że wnioski końcowe opinii dotyczących D. G. i M. G. są tożsame. Nadto całość przedmiotowych opinii jednoznacznie wskazuje, że wnioski te są wynikiem indywidualnej oceny przeprowadzonej oddzielnie do każdej z powyższych osób.

D. G. nie był obecny podczas umieszczania amfetaminy w gaśnicy, która następnie została przewieziona do W. B. (k. 219, 313, 319, 991, 993). W dniu 30 listopada 2010 r. wyjaśnił, że: „Gaśnica była przerobiona w ten sposób, że górna część z zaworem była odkręcana. Na zaworze był ciśnieniomierz, który wskazywał ciśnienie, tak jakby gaśnica była pełna. Ponadto przy kontroli po naciśnięciu zaworu gaśnica psikała proszkiem” (k. 466 – 468). D. G. wyjaśnił też, że po przyjeździe do W. B. mieli problem z odkręceniem zaworu i butlę rozciąli piłką do metalu (k. j.w.). Wyjaśnienia te D. G. potwierdził na rozprawie. Nie był jednakże pewny: „czy przy próbie użycia, zgodnie z zastosowaniem gaśnicy, wydobywała się z niej jakaś substancja” (protokół rozprawy k. 2069 – 2078). Skoro oskarżony nie był obecny przy umieszczaniu amfetaminy w gaśnicy i miał wątpliwość, czy po odkręceniu zaworu z gaśnicy wydobywała się substancja gaśnicza to nie wiadomo, czy ciśnieniomierz wskazywał, że w gaśnicy znajdowało się ciśnienie pozwalające na wytrysk substancji po odkręceniu zaworu, czy też ciśnieniomierz był zepsuty, a jego wskazania były fikcyjne. Nie wiadomo też, czy w gaśnicy znajdowała się substancja gaśnicza. W tej sytuacji przy braku przedmiotowej gaśnicy, nie było podstaw do przeprowadzenia przez Sąd Okręgowy z urzędu dowodu z opinii biegłego z zakresu pożarnictwa na okoliczność działania gaśnicy po umieszczeniu w niej narkotyku.

Kłopoty D. G. z określeniem przeznaczenia tuby basowej, służącej do przemytu marihuany z H. nie mogą dyskwalifikować wartości dowodowej jego depozycji. Okoliczność, że D. G. po powrocie do domu pozostawił tubę z marihuaną przywiezioną z H. pod garażem również nie podważa waloru wiarygodności jego relacji. Tuba została bowiem zabrana tego samego dnia przez R. C. (1), a w przypadku gdyby transport marihuany był monitorowany przez organy ścigania D. G. mógłby tłumaczyć się, że nie wiedział co znajduje się w przedmiotowej tubie, a jego twierdzenia uwiarygadniałyby niefrasobliwość wynikająca z faktu pozostawienia tuby pod garażem.

Świadek K. P. zeznała, że zadzwonił do niej D. G. i poinformował, iż pod jej blok w którym mieszka, podjedzie jego znajomy i przekaże jej 2.000 zł. Po otrzymaniu pieniędzy – zgodnie z prośbą D. G. – świadek wpłaciła je na konto M. M.. Wśród okazanych wizerunków mężczyzn, w tym R. C. (1) i G. T. świadek nie rozpoznała osoby, która wręczyła jej pieniądze. Fakt ten został dostrzeżony przez Sąd Okręgowy (str. 44 uzasadnienia zaskarżonego wyroku) i nie podważa relacji D. G., że w sprawie pieniędzy kontaktował się on z G. T. i właśnie ten oskarżony spowodował, iż na rachunek jego siostrzeńca M. M. wpłynęła wyżej wymieniona kwota. Nie można bowiem wykluczyć, że G. T. osobiście nie przekazał pieniędzy K. P., a w jego imieniu czynność tę wykonał inny mężczyzna. Należy też mieć na uwadze, że K. P. miała krótki kontakt z osobą, która przekazała jej pieniądze, co mogło w sposób istotny wpłynąć na możliwość identyfikacji.

Okoliczność, że osoba, od której oskarżeni na terenie H. nabyli marihuanę, zajmowała się obrotem bardzo dużymi ilościami tego środka odurzającego nie podważa relacji D. G. o możliwości nabycia od tego kontrahenta jedynie 7 kg marihuany. Osoba zajmująca się obrotem narkotykami na wielką skalę, w celu znalezienia kolejnych nabywców może zdecydować się na sprzedaż mniejszej ilości narkotyku. Nawiązanie kontaktu z osobą mającą możliwość dostarczenia dużej ilości marihuany, mogło być też w przyszłości korzystne dla oskarżonych. Dlatego też, pomimo wątpliwości co

do jakości narkotyku nabyli oni 7 kg marihuany, zamiast planowanych wcześniej 10 – 20 kg (vide: wyjaśnienia D. G. K. 313 – 319).

D. G. podczas przesłuchania w dniu 12 października 2010 r. wyjaśnił, że za przywiezienie z H. marihuany otrzymał 7.000 zł, a za transport amfetaminy do N. w sierpniu 2010 r. łącznie 10.000 zł, z tym, że na poczet tej kwoty zaliczono mu 2.000 zł, którą otrzymał za pośrednictwem siostrzeńca oraz 3.000 zł stanowiącą równowartość otrzymanej amfetaminy w ilości 400 g (k. 1557). W dniu 4 listopada 2010 r. D. G. wyjaśnił, że za wyjazd do N. w sierpniu 2010 r. miał otrzymać 10.000 zł oraz zwrot kosztów (k. 313 – 319). Podczas przesłuchania w dniu 30 listopada 2010 r. D. G. szerzej opisał kwestie rozliczeń finansowych i podał, że za przywóz marihuany miał otrzymać 10.000 zł, ale z uwagi na słabą jakość narkotyku, na każdego z nich wypadła kwota 6.000 zł, przy czym część wynagrodzenia otrzymał w towarze, i było to łącznie 200 g tego narkotyku o wartości 3.000 zł. Za sierpniowy wyjazd do N. miał otrzymać 10.000 zł oraz zwrot kosztów, tj. dalsze 6.000 zł. Po powrocie z N. od R. C. (1) i G. T. otrzymał 5.000 zł gdyż na poczet należnych pieniędzy zaliczono kwotę 3.500 zł stanowiącą równowartość przekazanej mu amfetaminy oraz odliczono 1.000 zł przekazane na rachunek M. M.. Nadto D. G. wyjaśnił, że w N. od odbiorcy amfetaminy otrzymał 1.000 koron (k. 430 – 432). Występujące w poszczególnych relacjach różnice co do otrzymanych kwot nie są na tyle istotne aby deprecjonowały wartość dowodową jego depozycji. Jak trafnie zauważył Sąd Apelacyjny przy poprzednim rozpoznaniu sprawy w postępowaniu odwoławczym niezasadne jest ustalanie wartości amfetaminy otrzymanej przez oskarżonego w oparciu o jej ceny detaliczne, czyli takie, jakie nabywca płaci dilerowi. Zasady logiki i wiedza wynikająca z szeregu spraw o podobnym charakterze, wskazuje, że wartości za jakie tego typu środki są przekazywane w obrocie, istotnie odbiegają od cen oferowanych przez dilerów. Nielogicznym jest zatem przyjęte przez skarżącego założenie, że oskarżony otrzymał amfetaminę, której wartość wyliczono w oparciu o cenę detaliczną, bo to nie generowałoby dla niego żadnego zysku (vide: str. 43 – 44 uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego z dnia 4 grudnia 2015 r. sygn. akt 269/15).

Nie ma racji skarżący, że w przypadku korzystania z kart telefonicznych typu pre – paid nie można ustalić kontaktów telefonicznych pomiędzy konkretnymi osobami. W przypadku zatrzymania u określonych osób aparatów telefonicznych – co miało miejsce w niniejszej sprawie – można stwierdzić, czy pomiędzy konkretnymi aparatami telefonicznymi zaopatrzonymi w tego typu karty SIM, miały miejsce połączenia, co też było przedmiotem analizy, o której mowa wyżej przy omawianiu zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego R. C. (1).

Na rozprawie w dniu 20 marca 2015 r. Sąd Okręgowy w Warszawie oddalił wniosek obrońcy oskarżonego G. T. o przeprowadzenie dowodu z materiałów niejawnych wytworzonych w związku z czynnościami podejmowanymi przez funkcjonariuszy Policji w związku ze sprawą 145/OS/10, gdyż decyzją nr (...) Ministra Spraw Wewnętrznych z dnia 5 lutego 2015 r. nie udostępniono wyżej wymienionych materiałów Sądowi, co uniemożliwiło przeprowadzenie tego dowodu (k. 2910). W piśmie przewodnim z dnia 5 lutego 2015 r. skierowanym do Prezes Sądu Okręgowego w W. Dyrektor Biura Ochrony (...) wskazał: „jednocześnie uprzejmie informuję, że w wyniku przeprowadzonej analizy wnioskowanej dokumentacji stwierdzono, iż nie zawiera ona informacji dotyczących oskarżonego G. T.” (k. 2909).

Nie jest trafny zarzut, że Sąd Okręgowy przy ocenie wiarygodności wyjaśnień D. G. nie uwzględnił treści powyższego pisma Dyrektora Biura Ochrony (...). Niedopuszczalne jest bowiem stwierdzenie zawarte w uzasadnieniu apelacji (str. 25), że cyt. wyżej sformułowanie z pisma Dyrektora Biura Ochrony (...) oznacza, że D. G. nie przekazywał informacji na temat G. T. i jego depozycje nie są wiarygodne.

*

Za każdy z czynów wyczerpujących dyspozycję art. 55 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii bądź formę stadialną tego przestępstwa w postaci usiłowania wymierzono:

- oskarżonemu R. C. (2) kary po 3 lata i 3 miesiące pozbawienia wolności oraz po 100 stawek dziennych grzywny po 50 zł stawka,

-oskarżonemu G. T. po 4 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności i po 100 stawek dziennych grzywny po 50 zł stawka.

Jednocześnie orzeczono kary łączne:

-wobec R. C. (1) – 4 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny po 50 zł stawka,

-wobec G. T. – 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny po 50 zł stawka.

Sąd odwoławczy mógłby ingerować w wysokość orzeczonych kar jedynie w przypadku stwierdzenia, że są one rażąco niewspółmierne. Rażąca niewspółmierność kary, o której mowa w art. 438 pkt 4 k.p.k., zachodzić może tylko wówczas, gdyby na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, iż zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należało by wymierzyć w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k., przy czym na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby w potocznym znaczeniu tego słowa - „rażąco” niewspółmierną, tj. niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (Komentarz do Kodeksu postępowania karnego pod red. prof. dr hab. Zbigniewa Gostyńskiego, Dom Wydawniczy ABC, 1998, teza 22 do art. 438, str. 462 - 463, tom II).

W żadnej mierze orzeczone w stosunku do oskarżonych R. C. (1) i G. T. kary jednostkowe i kary łączne nie mogą być uznane za rażąco niewspółmierne w rozumieniu, o którym mowa wyżej. Uprzednia karalność oskarżonego G. T. i negatywna opinia z miejsca zamieszkania znalazły odzwierciedlenie w zróżnicowaniu kar wymierzonym oskarżonym.

Przy orzekaniu kar łącznych pozbawienia wolności Sąd Okręgowy miał na uwadze, że pomiędzy czynami przypisanymi R. C. (1) i G. T. istnieje związek przedmiotowy, gdyż są one przestępstwami z art. 55 ust. 1 i ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, przy czym jedno z nich zakończone zostało na etapie usiłowania, a różnią się one tym, iż jeden z czynów dotyczył przywozu do P. marihuany, a pozostałe wywozu z P. amfetaminy. Sąd Okręgowy podniósł też, że pomiędzy pierwszym i ostatnim czynem nie upłynął nadmierny okres czasu gdyż przestępstwa miały miejsce w okresie od czerwca 2009 r. do września 2010 r. (str. 68 – 69 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Okoliczności te pozwalały na ukształtowanie kar łącznych pozbawienia wolności w oparciu o zasadę asperacji zbliżoną w znacznym stopniu do zasady absorpcji. Należy w tym miejscu podnieść, że przy poprzednim rozpoznaniu sprawy w postępowaniu odwoławczym Sąd Apelacyjny nie uwzględnił apelacji prokuratora co do rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec R. C. (1) i G. T. kar łącznych pozbawienia wolności (wyrok z 4 grudnia 2015 r. sygn. akt II AKa 269/15), a kasacje skutkujące uchynieniem wyroku Sądu Apelacyjnego i przekazaniem sprawy do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym zostały wniesione na korzyść oskarżonych. Przyjmuje się zaś, że art. 443 k.p.k. statuujący zakaz reformationis in peius w postępowaniu ponownym nie ma zastosowania jedynie w przypadku, gdy sąd odwoławczy ponownie rozpoznaje sprawę, na skutek uwzględnienia przez Sąd Najwyższy kasacji wniesionej na korzyść skazanego w warunkach określonych w art. 343 lub art. 387 k.p.k. albo art. 156 k.k.s. i uchynienia wyroku sądu II instancji (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2012 r. sygn. akt II KK 5/12, OSNKW 20/4/44, Prok. i Pr – wkł. 2012/5/17, Biul. Sądu Najwyższego 2012/4/14).

*

Kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze obciążono oskarżonych w myśl art. 626 § 1, art. 633, art. 636 § 1 k.p.k., art. 2 ust. 1 pkt 5, art. 3 ust. 1, art. 6, art. 8, art. 16 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tekst jedn. Dz. U. z 1983 r., Nr 49, poz. 223 z późn. zm.).

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.