

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Jerzy Szczurewski (spr.)
Sędziowie	SSA Jacek Dunikowski SSA Piotr Sławomir Niedzielak
Protokolant	Agnieszka Rezanow-Stöcker

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku – Grzegorza Giedrysa

po rozpoznaniu w dniu 23 czerwca 2015 r.

sprawy **M. C.** oskarżonego z art. 42 ust. 3 w zb. z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24.04.1997r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu w chwili czynu w zb. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k., art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Białymstoku

z dnia 25 sierpnia 2014 r. sygn. akt III K 201/13

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób że:

a) uchyla orzeczenie o karze łącznej (**pkt 6** wyroku),

b) z opisu czynu przypisanego **w pkt. 1** eliminuje sformułowania „uczyniwszy sobie z popełniania przestępstw tego rodzaju stałe źródło dochodu” i „brał udział w krajowym i międzynarodowym obrocie znaczną ilością środków odurzających”, a w miejsce stwierdzenia „dokonując przywozu” wpisuje „dokonał przywozu”, czyn przypisany kwalifikuje z art. 42 ust. 3 w zb. z art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 r., Nr 24, poz. 198) w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i te przepisy przyjmuje za podstawę skazania, zaś na podstawie art. 43 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 r., Nr 24, poz. 198) w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i 100 (sto) stawek dziennych grzywny ustalając stawkę dzienną na kwotę 100 (stu) złotych,

c) z kwalifikacji i podstawy prawnej skazania czynu przypisanego **w pkt. 3** eliminuje przepisy art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 11 § 2 k.k. zaś z podstawy wymiaru kary art. 11 § 3 k.k.,

d) na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dnia 05.11.2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2009 r., Nr 206, poz. 1589) w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego karę łączną 7 (siedmiu) lat pozbawienia wolności oraz 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, ustalając stawkę dzienną na kwotę 100 (stu) złotych.

II. W pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zwalnia oskarżonego od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

## UZASADNIENIE

M. C. został oskarżony o to, że:

I. W okresie od stycznia do końca lipca 2003r. w B. i innych miejscowościach, w krótkich odstępach czasu realizując wspólnie i w porozumieniu z C. K. i innymi osobami powzięty z góry cel osiągnięcia z handlu narkotykami korzyści majątkowych, uczyniwszy sobie z popełnienia przestępstw tego rodzaju stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy, dokonał przywozu z Holandii do B. znacznej ilości środków odurzających w łącznej ilości nie mniejszej, niż 20 kg marihuany, w ten sposób, że po uzgodnieniu dostawców, sposobu przemytu i finansowania zakupów zlecał A. P., M. J., G. R., i R. S. nabywanie w Holandii i przywóz pociągami do B. każdorazowo od 3 do 5 kg marihuany, które odbierał i przekazywał innym osobom do rozprowadzenia, przy czym w celu posłużenia się przy przekraczaniu granicy jako autentycznymi przekazał swoim kurierom R. S. i G. R. dwa przerobione paszporty

tj. o czyn z art. 42 ust. 3 w zb. z art. 43 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 270 § 1 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk

II. W okresie od lutego 2004 r. do stycznia 2006 r. w B., W. i innych miejscowościach w krótkich odstępach czasu, w realizacji z góry powziętego zamiaru, uczyniwszy sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wbrew przepisom ustawy brał udział w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci 71 kilogramów marihuany, 4,2 kilograma haszyszu, 750 gram kokainy i substancji psychotropowych w postaci 1000 tabletek extazy, 1000 listków LSD i kilograma amfetaminy, a w szczególności :

1. w okresie od lutego do lipca 2004r. w B. i w W., wspólnie i w porozumieniu z C. K., M. J., M. K. (1), M. B. i innymi w co najmniej 10 transakcjach w W. nabył łącznie nie mniej niż 26 kg marihuany, 1000 sztuk tabletek extazy, 1000 znaczków LSD, 1 kg amfetaminy i 300 gram kokainy, z których 25 kg marihuany i 300 gram kokainy przekazał do rozprowadzenia innym osobom

2. nieustalonego dnia we wrześniu lub październiku 2004r. w B., przyjmując od C. K. w celu dalszego rozprowadzenia 7 kg suszu ziela konopi włóknistych usiłował wziąć udział w obrocie znaczną ilością marihuany, nie uświadamiając sobie, że dokonanie przestępstwa jest niemożliwe z uwagi na to, że susz nie zawierał substancji psychoaktywnych

3. w okresie od października 2004 roku do lipca 2005r. w B. i W., wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami za pośrednictwem C. K. wielokrotnie nabył w W. łącznie nie mniej niż 6,5 kg marihuany, z których 6,3 kg marihuany przekazał innym osobom do rozprowadzenia, a ponadto w podanych wyżej okolicznościach, wielokrotnie przyjął od C. K. w celu dalszego rozprowadzenia przywiezione z Holandii łącznie nie mniej niż 23 kg marihuany i 300 gram kokainy, w zamian za co wręczył C. K., celem dalszego rozprowadzenia 2,6 kg haszyszu oraz w dwóch transakcjach sprzedał mu łącznie 1,5 kg marihuany

4. w okresie od października 2005 i. do stycznia 2006r. w B. i w W., wspólnie i w porozumieniu z C. K., M. K. (1) i innymi osobami brał udział w obrocie znacznymi ilościami narkotyków finansując ich zakupy, przewożąc je z W. do B. oraz odbierając narkotyki i przekazując je do dalszego rozprowadzenia, w ilości nie mniejszej niż 15,5 kg marihuany i 150 gr kokainy, z czego 0,5 kg marihuany w dwóch transakcjach przekazał, celem dalszego rozprowadzenia C. K.

5. nieustalonego dnia w okresie od października do grudnia 2005r. w B., wbrew przepisom ustawy, wziął udział w obrocie znaczną ilością środków odurzających w ilości 1,6 kg haszyszu, przekazując go w ramach rozliczeń za dostarczoną marihuanę C. K.

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005r., nr 179, poz. 1485) w brzmieniu w chwili czynu w zb. z art.13 § 2 kk w zw. z art.56 ust. 3 Ustawy z dn.29.07.2005r.o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art 65 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk

III. Nieustalonego dnia w okresie między październikiem 2005r. a styczniem 2006r. w B. nabył i przyjął od C. K. przyrządy służące do uprawy środków odurzających w postaci konopi indyjskich, a mianowicie lampy sodowe, pochłaniacze, zegary czasowe i odżywki

tj. o czyn z art. 54 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

Sąd Okręgowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 21 sierpnia 2014 roku, sygn. akt III K 201/13:

1. Oskarżonego **M. C.** w ramach czynu zarzucanego mu w pkt. I aktu oskarżenia uznał za winnego tego, że w okresie od stycznia do końca lipca 2003r. w B. i innych miejscowościach, w krótkich odstępach czasu realizując wspólnie i w porozumieniu z C. K. i innymi osobami powzięty z góry cel osiągnięcia z handlu narkotykami korzyści majątkowych, uczyniwszy sobie z popełnienia przestępstw tego rodzaju stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy, brał udział w krajowym i międzynarodowym obrocie znaczną ilością środków odurzających, dokonując przywozu z Holandii do B. znacznej ilości środków odurzających w łącznej ilości nie mniejszej, niż 20 kg marihuany, w ten sposób, że po uzgodnieniu dostawców, sposobu przemytu i finansowania zakupów zlecał A. P., M. J., G. R., i R. S. nabywanie w Holandii i przywóz pociągiem do B. każdorazowo od 3 do 5 kg marihuany, które odbierał i przekazywał innym osobom do rozprowadzenia, przy czym w celu posłużenia się przy przekraczaniu granicy jako autentycznymi przekazał swoim kurierom R. S. i G. R. dwa przerobione paszporty, tj. popełnienia czynu z art. 55 ust. 3 w zb. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zb. z art. 270 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przepisy te przyjął za podstawę skazania, zaś na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k., w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dn. 05.11.2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z .2009 r., Nr 206, poz.1589) w zw. z art. 4 § 1 k.k.w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności oraz 100 (stu) stawek dziennych grzywny ustalając stawkę dzienną na kwotę 100 (stu) złotych.

2. Na mocy art. 45 § 1 k.k. w związku z przypisanym w pkt. 1 czynem, orzekł wobec oskarżonego, tytułem środka karnego, przepadek równowartości korzyści osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 50.000 zł (pięćdziesięciu tysięcy złotych).

3. Oskarżonego **M. C.** uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. II a/o, kwalifikuje ten czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zb. z art. 13 § 2 k.k. w zw. art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i przepisy te przyjął za podstawę skazania, zaś na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z

2005 r., Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k., w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dn. 05.11.2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z .2009 r., Nr 206, poz.1589) w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 7 (siedmiu) lat pozbawienia wolności oraz 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając stawkę dzienną na kwotę 100 (stu) złotych.

4. Na mocy art. 45 § 1 k.k. w związku z przypisanym w pkt. 3 czynem, orzekł wobec oskarżonego, tytułem środka karnego, przepadek równowartości korzyści osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 384.800 zł (trzysta osiemdziesiąt cztery tysiące osiemset złotych).

5. Oskarżonego **M. C.** uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt. III a/o i za to na podstawie art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go karę 5 (pięciu) miesięcy pozbawienia wolności.

6. Na mocy art. 85 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k. w brzmieniu sprzed wejścia w życie ustawy z dn. 05.11.2009 r. o zmianie ustawy - Kodeks karny, ustawy - Kodeks postępowania karnego, ustawy - Kodeks karny wykonawczy, ustawy - Kodeks karny skarbowy oraz niektórych innych ustaw [Dz. U. z dnia 07.12.2009 r.] w zw. z art. 4 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę łączną 8 (ośmiu) lat pozbawienia wolności oraz 250 (dwustu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, ustalając stawkę dzienną na kwotę 100 (stu) złotych.

7. Zwolnił oskarżonego od kosztów sądowych.

Powyższy wyrok na mocy art. 425 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 444 k.p.k. zaskarżył w całości obrońca oskarżonego.

Na zasadzie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 1, 2 4 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania, tj. art. 5§2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., mającą wpływ na treść orzeczenia, a polegającą na dowolnej ocenie zeznań C. K. i M. K. (2) w zakresie udziału oskarżonego w obrocie środkami odurzającymi, z pominięciem dowodów przeczącym ich depozycjom, tj. wyjaśnieniom oskarżonego i innych świadków, przy braku innych bezpośrednich lub pośrednich dowodów pozwalających usunąć wynikające stąd wątpliwości, a mimo to rozstrzygnięcie tych wątpliwości na niekorzyść oskarżonego;

Nadto z ostrożności procesowej wyrokowi temu zarzucił:

2) obrazę przepisów prawa materialnego, a mianowicie:

- art. 55 ust. 3 ustawy z 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii poprzez jego błędne zastosowanie, podczas gdy przypisane oskarżonemu działanie, mające polegać na przywozie z Holandii do B. od stycznia do lipca 2003r. środków odurzających, nie zawiera ustawowych znamion tego czynu, gdyż przywóz w rozumieniu art. 4 ust. 21 ww. ustawy stanowi każde wprowadzenie środków na obszar celny Wspólnoty Europejskiej, czego oskarżony nie mógł uczynić wobec przystąpienia Polski do Wspólnoty Europejskiej dopiero z dniem 1 maja 2004r.;

- art. 91§1 k.k., poprzez jego niezastosowanie, podczas gdy czyny, które przypisano oskarżonemu stanowią ciąg przestępstw w rozumieniu tego przepisu;

- art. 45§1 k.k., przez bezpodstawne orzeczenie wobec oskarżonego przepadku równowartości korzyści osiągniętej z popełnienia przestępstwa, mimo braku w opisie czynów wartości środków odurzających wprowadzonych do obrotu,

3) rażącą niewspółmierność kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu, wynikającej z niedostatecznego uwzględnienia okoliczności łagodzących wynikających z drugoplanowej roli oskarżonego w przypisanym mu obrocie środkami odurzającymi, jego dobrowolnego stawienia się do sądu i prokuratora celem ukończenia postępowania karnego, jego dotychczasowej niekaralności oraz innych właściwości i warunków osobistych oskarżonego.

Powołując się na powyższe, wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzuconych mu czynów, ewentualnie jego uchylenie i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego zasługiwała na częściowe uwzględnienie w minimalnym zakresie, ale nie była bezpośrednim powodem dokonanej zmiany orzeczenia.

Sąd Apelacyjny nie podzielił zawartego w **punkcie 1** apelacji zarzutu obrazy przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., jak i wywodów przytoczonych na ich poparcie. Nie dopatrzył się obrazy wskazanych przepisów procedury karnej, które to uchybienia mogłyby rzutować na treść wydanego wyroku zwłaszcza w zakresie uznania winy oskarżonego.

W pełni należy podzielić argumentację Sądu I instancji co do analizy i oceny zebranego i ujawnionego materiału dowodowego.

Trudno dopatrzeć się podnoszonej przez obrońcę obrazy art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. Nie dowodzi jej w szczególności fakt, że ustalenia poczyniono głównie w oparciu o zeznania C. K. i M. K. (2), odrzucając wyjaśnienia oskarżonego nieprzyznającego się do popełnienia zarzuconych mu czynów. To, że ustalenia faktyczne czynione były przez sąd w oparciu o dowody niekorzystne z punktu widzenia odpowiedzialności oskarżonego nie oznacza, że sąd dopuścił się obrazy przepisów postępowania. Oczywistym jest, że ustalenia faktyczne winny być konstruowane na podstawie dowodów, którym przyznano przymiot wiarygodności. Skoro dowodom niekorzystnym z punktu widzenia odpowiedzialności oskarżonego sąd przyznał tę cechę, to nie sposób skutecznie czynić zarzutu, że doszło do złamania zasady obiektywizmu. Pamiętać należy, że ocena dowodów pozostawiona jest sądowi orzekającemu. Pozostaje ona zaś pod ochroną art. 7 k.p.k. gdy jest poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy – art. 410 k.p.k., stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego, jest wyczerpująco i logicznie z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego umotywowana w uzasadnieniu wyroku – art. 424 § 1 k.p.k.

Przebieg rozprawy przed sądem orzekającym i treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku przekonują, że Sąd ten swoje ustalenia oparł wyłącznie na dowodach, które przeprowadzone zostały na rozprawie głównej i dowody te ocenił w sposób wszechstronny, uwzględniając wszystkie okoliczności zdarzeń. Dał temu wyraz w pisemnych motywach wyroku, które wskazują jakie fakty uznał za udowodnione, a jakie za nieudowodnione i na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlatego odmówił wiary dowodom przeciwnym, ocena ta jako prawidłowa zasługuje na aprobatę.

Bez wątpienia szczegółowego omówienia wymagają zeznania i wyjaśnienia C. K. i M. K. (2). To one były głównymi źródłami dowodowymi, w oparciu o które dokonano ustaleń faktów skutkujących przyjęciem odpowiedzialności karnej M. C.. To dzięki relacji zwłaszcza C. K. – i dokonanych przez organy ścigania na jej podstawie czynnościom sprawdzająco-weryfikującym – możliwa była konkretyzacja bezprawnych zachowań, znanych mu m.in. z racji bezpośredniego uczestniczenia w czynnościach sprawczych, a tym samym określenie rozmiaru i przedmiotu działalności przestępczej oskarżonego.

Podstawowym zarzutem i sformułowanej na jego podstawie tezie o niewiarygodności świadków była intencja uniknięcia kary w wypadku M. K. (2) i uzyskania jak najłagodniejszych kar pozbawienia wolności bez konieczności ich odbywania w wypadku C. K. (sprawa Sądu Okręgowego w Białymstoku o sygn. akt III K 192/10), w zamian za, wg ich oponenta bezpodstawne, obciążanie oskarżonego, które to czynniki dyskwalifikują je jako wartościowe źródło dowodowe.

Żadną miarą tego stanowiska skarżącego podzielić nie można. Właśnie ze względu na sytuację procesową C. K. i to, że był w trakcie początkowych wyjaśnień podejrzanym, a następnie już skazanym za czyny powiązane z zarzutami M.

C. do oceny ich wiarygodności Sąd Okręgowy, co nad wyraz było widoczne i czytelne, podchodził bardzo ostrożnie i wnikliwie.

W chwili zatrzymania C. K. był niewątpliwie osobą o znacznym stopniu demoralizacji, od kilku lat zajmującą się działalnością przestępczą. Po zakończeniu prawomocnym wyrokiem skazującym postępowania karnego, od kilku lat zachowuje się właściwie w okresie probacji. Ma to o tyle znaczenie w sprawie, że potwierdzają się jego deklaracje skończenia z działalnością przestępczą i nie były podyktowane doraźną, wskazaną wyżej, potrzebą procesową. Wskazuje to pośrednio na to, że i pochodzące z tego okresu wyjaśnienia obciążające innych były zgodne z prawdą.

C. K. współpracę z organami ścigania rozpoczął praktycznie zaraz po zatrzymaniu. Został pouczony o treści art. 60 § 3 i § 4 k.k. Oczywiście jest, że główną pobudką determinującą jego działania była po prostu chęć uniknięcia wieloletniego osadzenia w warunkach więziennych. Nie dziwi to Sądu gdyż motywy, którymi kierują się tego rodzaju osoby, nie mają tak naprawdę większego znaczenia, jeśli ich słowa, ocenione pod kątem dyrektyw z art. 7 k.p.k., są prawdziwe. Zasadniczo jednak to chęć uzyskania korzyści procesowych skłania podejrzanych do ujawnienia okoliczności działalności przestępczej. Bo to właśnie dzięki takim osobom możliwe jest „rozpracowanie” „poważnych” przestępstw narkotykowych, popełnianych w środowiskach „zhermetyzowanych”, przez osoby mające dostęp do znacznej ilości narkotyków, jak i do zagranicznych dostawców, wzajemnie sobie ufające i co do zasady nie denuncjujące się nawzajem w przypadku niepowodzenia przestępczego zamierzenia.

C. K. wiedział, że warunkiem skorzystania z nadzwyczajnego złagodzenia kary są szczere wyjaśnienia, omawiające wszystkie znane mu aspekty działalności przestępczej. Zdawał sobie sprawę, że czynności sprawcze realizował z kilkoma osobami w różnych układach personalnych. Nie wiedział, jak one zachowają się, gdy zostaną im przedstawione zarzuty. Gdyby coś zataił, a potem okazało się, że nie powiedział prawdy i jego wyjaśnienia zostałyby zweryfikowane negatywnie, odpadła by przesłanka z art. 60 § 3 k.k. Opowiadał więc o całym procederze „kompleksowo”.

Akcentował, że dat już dokładnie nie pamięta, ale już z początkowych wyjaśnień wyłaniał się model i sposób współpracy z oskarżonym M. C. sprowadzony do postawionych mu w niniejszej sprawie zarzutów. Przytaczane okoliczności dotyczące ilości i źródeł pozyskania środków odurzających, sposobu i miejsca dostawy, składu osobowego konsekwentnie podtrzymywał w toku kolejnych przesłuchań, częściowo je konkretyzując i doprecyzowując.

W każdych kolejnych swoich wyjaśnieniach dotyczących przemytów z udziałem oskarżonego i nie tylko C. K. generalnie obciążał w równym stopniu siebie, jak i współdziałających. Nie umniejszał własnej roli w danym, omawianym przestępstwie. Obciążając innych, jednocześnie rozszerzał zakres własnej odpowiedzialności karnej, z czemu musiał zdawać sobie sprawę. Choć realizację niektórych przestępstw mógł opisać pomijając udział własny to jednak tego nie czynił. W ocenie Sądu odwoławczego z jednej strony takie postępowanie mogło wynikać z chęci szczerego podania wszystkich szczegółów, a z drugiej niewiedza odnośnie tego, jak zachowają się współdziałający. Ten drugi element niejako wymuszał na nim mówienie prawdy. Wiedział bowiem, że jeżeli nie powie o jakimś przestępczym działaniu, to za jakiś czas może ujawnić je inny współdziałający, a wtedy on poniesie za nie „zwykłą” odpowiedzialność karłą. Ta świadomość bez wątpienia miała wpływ na zakres jego współpracy z organami ścigania i jednocześnie obala twierdzenia skarżącego co do dyskwalifikacji ich wiarygodności.

Dokonana przez Sąd Okręgowy analiza poszczególnych wyjaśnień C. K., ich treści w połączeniu z innymi dowodami w sprawie (pozwalającymi na ich pozytywną weryfikację), pozwala na uznanie ich za wartościowy materiał dowodowy, w tym w zakresie skutkującym odpowiedzialnością karłą M. C.. Mając na uwadze upływ czasu, różnorodność zdarzeń, w których brał on udział, ich czasokres i różnorodną konfigurację osobową, jego wyjaśnienia dowodzą na tyle dobrego ich zakodowania w pamięci, że umożliwiły później wierne ich odtworzenie co do istoty i zakresu odpowiedzialności karnej każdej z osób, o której mówił w tym i oskarżonego. Oczywiście rzeczą pozostaje, że przy opisie tylu zdarzeń pojawią się różnice, rozbieżności, a nawet sprzeczności. Nienaturalnym, a wręcz wzbudzający podejrzenia byłby ich brak.

Jednakże w kontekście czasu składania wyjaśnień przez C. K., jak i ich treści ocenionej całościowo, wskazane rozbieżności i sprzeczności są wręcz marginalne i co istotniejsze w kontekście zasad z art. 7 k.p.k. wytłumaczalne i nie rzutują na jego prawdomówność i tym samym pozwalają na wykreowanie rzeczywistej wersji wydarzeń.

Zdaniem Sądu Apelacyjnego prawidłowość dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny wyjaśnień i zeznań C. K. i uznania ich za pełnowartościowy dowód winy oskarżonego M. C. nie budzi najmniejszych wątpliwości. Przy stanowczości, konsekwencji, nie przerzucały winy na inne osoby i nie umniejszały stopnia zawinienia je składającego. I tym bardziej nie można ich dyskredytować, jak próbuje to czynić skarżący, tylko dlatego, że pomawiający miał interes w ich złożeniu, chcąc zminimalizować karę za własne czyny.

Zaprezentowaną wyżej ocenę co do wartości dowodowej należy odnieść także do zeznań M. K. (2). To, że przedstawiane przez nią okoliczności szeroko rozumianego przestępczego procederu powzięła od C. K. nie pozbawia jej zeznań waloru wiarygodności. Także i ona nie miała powodu bezpodstawnie obciążać M. C.. Kierując się chęcią zerwania z przestępczym procederem, w którym tkwiła i końcowo została zań prawomocnie skazana, dobrowolnie zgłosiła się do organów ścigania i podjęła z nimi współpracę. Co niezwykle istotne wyjaśnienia w sprawie zostały przez nią złożone wcześniej niż złożył je C. K..

W konsekwencji nie można też podzielić zarzutu naruszenia przez Sąd I instancji przepisu postępowania karnego mającego wpływ na treść orzeczenia w postaci art. 5 § 2 k.p.k. Stwierdzić należy, że stan określany przez ustawodawcę jako „nie dające się usunąć wątpliwości”, powstaje dopiero w następstwie oceny dowodów. Wówczas, bowiem można stwierdzić, czy wątpliwości w ogóle wystąpiły, czy były rozsądne, a nie wydumane, czy i jakie miały znaczenie dla kwestii odpowiedzialności prawnej oskarżonego, czy udało się je przewyciężyć w sposób dopuszczalny przez prawo procesowe. Jeżeli zatem jedynie z twierdzeń skarżącego wynika brak innych bezpośrednich i pośrednich dowodów (skarżący zapomina o zeznaniach M. K. (2), M. K. (3) czy też materiału dowodowego w postaci wydruków kontroli granicznej k. 73-94), to nie jest to jeszcze równoznaczne z zaistnieniem nie dających się usunąć wątpliwości w rozumieniu tego przepisu. W takim wypadku Sąd jest zobowiązany do dokonania ustaleń właśnie na podstawie swobodnej oceny dowodów. I to uczynił, a rozpoznając tę sprawę nie dotarł do odnoszących się do stanu faktycznego wątpliwości takiego rodzaju, których nie zdołałby rozwiązać w drodze właściwej oceny dowodów. W niniejszej sprawie Sąd Okręgowy po dokonaniu poprawnej oceny dowodów uznał, że brak jest tego typu wątpliwości, zatem podnoszenie przez apelującego naruszenia art. 5 § 2 k.p.k. wyłącznie w oparciu o oceny i subiektywne przekonania wyrażane w polemice z ustaleniami faktycznymi Sądu nie mogą być przez Sąd Odwoławczy uznane za zasadne.

Reasumując te część rozważań stwierdzić należy, iż lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd Okręgowy bardzo wnikliwie analizował kwestię winy i zamiaru oskarżonego M. C.. Analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że ustalenia w tym zakresie są w pełni prawidłowe, a w konsekwencji podniesione w apelacji obrońcy zarzuty obrazy przepisów postępowania jawią się jako całkowicie bezpodstawne. Swoje stanowisko Sąd I instancji w sposób wyczerpujący i zgodny z wymogami art. 424 § 1 k.p.k. przedstawił w uzasadnieniu wydanego wyroku, gdzie dokonał oceny całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie zgodnie z dyspozycją art. 410 k.p.k. ze wskazaniem dowodów, które przyjął za podstawę swych ustaleń. Zawarta tam argumentacja jest logiczna, przekonująca, pozbawiona błędów i nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów określonych w art. 7 k.p.k.

Przechodząc do analizy zarzutów obrazy prawa materialnego zawartych w punkcie 2 apelacji na wstępie poczynić należy kilka uwag natury ogólnej odnoszących się wprost do rozstrzygnięcia **zarzutu 2 tiret 1**.

Problemem, nad którym tu należało się pochylić było stosowanie ustawy, czy obowiązującej w czasie popełnienia przez oskarżonego przestępstw, czy też obowiązującej w chwili orzekania bądź pośredniej.

Polski ustawodawca przyjął zasadę bezpośredniego działania nowej ustawy. Ustawę nową stosuje się także w przypadku stabilizacji penalizacji, tzn. gdy nowa ustawa w taki sam sposób reguluje odpowiedzialność sprawcy za dany czyn zabroniony. Uznaje się, że ustawa nowa bardziej wyraża wolę ustawodawcy. Tylko w przypadku, gdy zmiana jest

niekorzystna dla sprawcy stosuje się ustawę poprzednio obowiązującą. Zgodne jest to z konstytucyjną zasadą państwa prawnego i zaufania obywatela do państwa.

Dlatego też Sąd Okręgowy czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 1 wyroku zakwalifikował w oparciu o przepisy nowej ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485). Tu prawidłowo wskazał jak przebiegały zmiany przepisów. Ustawę starą tzn. ustawę z dnia 24.04.1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zastąpiła ustawa nowa, a mianowicie powołana przez Sąd z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485). Istotnie tak jak wskazał to Sąd I instancji zagrożenia karą za czyny przypisane oskarżonemu w nowej ustawie było tożsame z ustawą z 1997 roku po wskazanej powyżej nowelizacji. Nowa ustawa była również nowelizowana ustawą z dnia 01.04.2011 r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. Nr 117, poz. 678) i nastąpiło zaostrzenie odpowiedzialności karnej. Zmiana ta obowiązuje od dnia 09.12.2011 r.

Szkopuł tkwi w ocenie względniejszej ustawy przez pryzmat możliwości przypisania oskarżonemu w punkcie 1 wyroku art. 65 § 1 k.k. Właśnie naruszenie art. 65 § 1 k.k. i art. 4 § 1 k.k. było bezpośrednim powodem zmiany wyroku w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 1. Skazanie nastąpiło, z naruszeniem art. 4 § 1 k.k., na podstawie art. 65 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym w czasie orzekania, podczas gdy z uwagi na treść art. 65 k.k. obowiązującego w dacie popełnienia tego czynu, który - jako względniejszy należało stosować - nie mógł on w ogóle znaleźć w tej sprawie zastosowania. Rzecz dotyczy bowiem zmiany treści art. 65 k.k. polegająca na zastąpieniu zwrotu "z popełniania przestępstw" zwrotem "z popełnienia przestępstwa". Skazanemu zarzucono i przypisano jedno przestępstwo, zaś przepis ten mógł mieć zastosowanie do takiego sprawcy, który uczynił sobie stałe źródło dochodu z **popełniania przestępstw**.

Odnosząc się wprost do omawianego zarzutu apelacyjnego trudno nie podzielić notoryjnego faktu przystąpienia Polski do Wspólnoty Europejskiej z dniem 1 maja 2004 roku. Nie oznacza to jednak, jak chce skarżący, że przywóz środków odurzających skonkretyzowany w 1 zarzucie nie wyczerpywał znamion zarzuconego mu czynu. To kwestia li tylko nazewnictwa. I tak Sąd I instancji czyn przypisany oskarżonemu w punkcie 1 zakwalifikował z art. 55 ust 3 w zb. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii precyzując działanie oskarżonego zgodnie ze słowniczkiem zawartym w art. 4 pkt 33 powołanej wyżej ustawy jako wewnątrzspółnotowe nabycie. I nie mógł uczynić inaczej. Jednakże dokonana przez Sąd Apelacyjny zmiana kwalifikacji prawnej tego czynu, przyjęcie za podstawę skazania i wymiaru kary z jednoczesnym literalnym dostosowaniem opisów znamion czynu do przepisów „starej” ustawy uczyniło analizowany zarzut praktycznie bezprzedmiotowym.

Nie można podzielić też zarzutu zawartego **w punkcie 2 tiret 2** apelacji. Sąd Okręgowy w tym zakresie procedował jak najbardziej prawidłowo uznając oskarżonego za winnego dwóch przestępstw (mowa o czynach przypisanych w punktach 1 i 3 wyroku), nie stosując instytucji ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. Dla jej przyjęcia wymaga się bowiem popełnienia przez sprawcę co najmniej dwóch przestępstw przed wydaniem pierwszego nieprawomocnego wyroku. Dodatkowymi jednak przesłankami warunkującymi istnienie ciągu przestępstw są tożsamość kwalifikacji, krótkie odstępy czasu i podobny sposób. Przy czym pominięcie jakiegokolwiek przesłanki wskazanej w art. 91 § 1 k.k. jest niedopuszczalne. W przedmiotowej sprawie jedna spośród wskazanych przesłanek nie zachodzi. Wbrew stanowisku skarżącego nie można uznać by czyny przypisane oskarżonemu w punktach 1 i 3 zostały popełnione w krótkich odstępach czasu skoro poszczególne działania jednostkowe i tak rozciągnięte w czasie dzielił okres ponad 6-ciu miesięcy.

Żadną miarą nie można podzielić też zarzutu zawartego **w punkcie 2 tiret 3** apelacji. Sąd Okręgowy w tym zakresie procedował jak najbardziej prawidłowo. Faktem jest i tu zgodzić się należy ze skarżącym, iż opisy przypisanych oskarżonemu czynów nie zawierają wartości środków odurzających wprowadzonych do obrotu.

Tu wskazać należy, iż dla znamion czynu decydująca jest jednak ilość środka odurzającego nie zaś jego wartość. Poszczególne przypisane oskarżonemu zarzuty zawierają precyzyjnie określone rodzaje i ilości poszczególnych środków odurzających zaś uzasadnienie wyroku zawiera również precyzyjne określenie ich wartości biorąc pod uwagę



kształtujące się w tych okresach ceny. I właśnie w oparciu o rodzaje, ilości i ceny Sąd I instancji prawidłowo ustalił wysokość korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z obrotu środkami odurzającymi i psychotropowymi, będącymi przedmiotem przypisanych mu przestępstw. Swoje stanowisko w tym przedmiocie w sposób wyczerpujący uzasadnił w pisemnych motywach wyroku, powołując się przy tym na ugruntowane już w tym zakresie orzecznictwo Sądu Najwyższego, który w postanowieniu z dnia 26 sierpnia 2010 r. I KZP 12/10, OSNKW 2010/9/78, Prok. i Pr. – wkł. 2010/11/1, Biul. SN 2010/8/13 stwierdził jednoznacznie, że „w skład korzyści majątkowej w rozumieniu art. 45 § 1 k.k., podlegającej przepadkowi, wchodzi również wszelkie wydatki poczynione przez sprawcę na uzyskanie przedmiotu pochodzącego z przestępstwa”. Zaprezentowane tam stanowisko Sąd Apelacyjny w pełni podziela.

Sąd Okręgowy prawidłowo wskazał, iż w sytuacji, w której kilka osób działa wspólnie i w porozumieniu przy obrocie narkotykami, także według podziału ról, korzyści te dzieli się przez liczbę osób współdziałających. W takim przypadku i tak też uczynił Sąd Okręgowy wobec każdego ze współsprawców winien być orzeczone na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadek tej części korzyści majątkowej, która mu przypadła na mocy porozumienia.

Natomiast odnosząc się wprost do analizowanego zarzutu wskazać należy, iż z uwagi na nielegalne (przestępcze) pochodzenie korzyści, nie wchodzi w rachubę jakiegokolwiek jej miarkowanie, w tym odliczanie wydatków także z legalnego źródła. Sprawca winien być w każdym przypadku pozbawiony korzyści majątkowej w całości, nawet gdyby uzyskana korzyść okazała się mniejsza od wydatków (np. doszło do zbycia narkotyków po cenie niższej od ceny ich nabycia).

Podlegająca przepadkowi równowartość korzyści majątkowej, którą sprawca osiągnął z popełnienia przestępstwa (stypizowanego w przepisach ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii) w rozumieniu przepisu art. 45 § 1 k.k., to nie osiągnięty przez niego zysk łączący się z pomniejszeniem przysporzenia majątku o koszty jego uzyskania, a ekwiwalent wyrażony pieniężnie, odpowiadający kwocie, rzeczy lub prawu uzyskanych ze zbycia, precyzyjnie określonego w przypisanym mu czynnie, środka odurzającego lub psychotropowego (postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 12.12.2007 r., II AKz 815/07, LEX nr 5782010).

W przypadku środków odurzających lub substancji psychotropowych przez pojęcie korzyści majątkowej należy więc rozumieć całą kwotę uzyskaną z ich sprzedaży, a nie osiągnięty przez sprawcę zysk wynikający z pomniejszenia przysporzenia majątku o koszty jego uzyskania.

W konsekwencji nie sposób zgodzić się ze stanowiskiem skarżącego, że przepadkowi na mocy art. 45 § 1 k.k. podlega jedynie czysty dochód otrzymany ze sprzedaży substancji psychotropowych i środków odurzających, a więc suma uzyskana z ich sprzedaży po potrąceniu poniesionych przez oskarżonego nakładów.

Przyjęcie w zaskarżonym wyroku wartości uzyskanej korzyści majątkowej w oparciu o wartość zbytych substancji psychotropowych i środków odurzających było więc w pełni zasadne.

Mając na uwadze systematykę niniejszego uzasadnienia i analizę na ten moment zarzutów obraży przepisów prawa materialnego celowym pozostaje omówienie w tym miejscu poczynionej z urzędu modyfikacji kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie 3 wyroku. Nie było zasadne przyjmowanie przez Sąd I instancji kumulatywnej kwalifikacji prawnej z art. 13 § 2 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w sytuacji, gdy oskarżeni jednocześnie tym samym czynem zrealizowali znamiona przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed 9 grudnia 2011 r. (Dz. U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485) w formie stadialnej dokonania.

Przechodząc do oceny wymiaru kary (**zarzut 3 apelacji**) należy przypomnieć, że zarzut rażącej niewspółmierności kary może być skutecznie podniesiony tylko wówczas, gdy suma kar i środków karnych orzeczonych w stosunku do oskarżonego nie uwzględnia w należyтым stopniu ustawowych dyrektyw sądowego wymiaru kary. Treść uzasadnienia zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd I instancji orzekając w tym przedmiocie, uwzględnił te przesłanki, bacząc

przy tym by orzeczone kary nie przekroczyły stopnia winy każdego z oskarżonych i spełniły pokładane w nich cele zapobiegawcze i wychowawcze.

Wziął pod uwagę okoliczności łagodzące i obciążające, które również wyeksponował w części motywacyjnej wyroku. Są one wyczerpujące i Sąd Apelacyjny przyjęte tam ustalenia w pełni aprobuje. Jedyne w konsekwencji pominięcia w zarzucie 1 znamienia uczynienia z popełniania przestępstw stałego źródła dochodu złagodził do 3 lat orzeczoną za ten czyn karę pozbawienia wolności. Tak orzeczona kara spełni także wszystkie ustawowe wymogi określone w art. 53 k.k. i nie nosi znamion rażącej niewspółmierności.

Ustalenia Sądu I instancji w co do orzeczonych kar w pozostałym zakresie w ocenie Sądu Apelacyjnego nie budzą żadnych zastrzeżeń.

Przy ponownym ustaleniu wymiaru kary łącznej, Sąd Apelacyjny uznał za zasadne zastosowanie zasady absorpcji (Sąd I instancji zastosował wprawdzie zasadę asperacji lecz niezwykle zbliżoną do zasady absorpcji). Dokonując jej wymiaru wziął pod uwagę czasowy i przedmiotowo-podmiotowy związek między popełnionymi przestępstwami oraz stopień społecznej szkodliwości całości zachowań sprawcy. Między przestępstwami popełnionymi przez oskarżonego istnieje stosunkowo bliski (szerszy niż przy art. 91 § 1 k.k.) związek czasowy i przedmiotowo-podmiotowy. Nie bez znaczenia pozostawał fakt, iż od popełnienia przypisanych oskarżonemu czynów upłynęło od 11 do 8 lat, a oskarżony w tym czasie ukrywał się za granicą. Oczywiście fakt ukrywania się z jednej strony pozostaje bez wątpienia naganny i wymaga napiętnowania z drugiej zaś pozostaje formą swoistego samoukarania się oskarżonego. Z uwagi na powyższe, Sąd Apelacyjny wymierzył oskarżonemu karę łączną 7 lat pozbawienia wolności i 250 stawek dziennych grzywny, z ustaleniem stawki dziennej na kwotę 100 złotych. Kara w tym wymiarze jest wystarczająco dolegliwa, aby spełnić wobec oskarżonego cele prewencyjne i wychowawcze. Powinna też spełnić swoją funkcję w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. mając na uwadze charakter wymierzonej kary pozbawienia wolności i wielkość nałożonych na niego zobowiązań finansowych, które nie pozwolą mu na opłacenie kolejnych należności.

(...)/bm