

Sygn. akt II AKa 208/13

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 8 listopada 2013 roku

Sąd Apelacyjny w Krakowie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Jacek Polański (spr.)
Sędziowie:	SSA Krzysztof Marcinkowski SSA Marek Długosz
Protokolant:	st. sekr. sądowy Barbara Bolek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Henryka Stawickiego

po rozpoznaniu w dniu 8 listopada 2013 roku sprawy

J. B.

oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Nowym Sączu z dnia 10 lipca 2013 roku sygn. akt II K 49/12

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że w opisie czynu przypisanego oskarżonemu:

- a) słowa: „w wywozie z Polski do Danii”, zastępuje słowami: „w wewnątrzspółnotowej dostawie z Polski do Danii”;
- b) słowa: „środków odurzających” zastępuje słowami: „substancji psychotropowych”;
- c) słowa: „wyprodukowania aminy” zastępuje słowami: „wyprodukowania amfetaminy”;
- d) słowa: „przerobienia aminy na amfetaminę” zastępuje słowami: „przerobienia amfetaminy na siarczan amfetaminy”;

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. zwalnia oskarżonego od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Sygn. akt II AKa 208/13

## UZASADNIENIE

J. B. oskarżony został o to, że w okresie od 2005 roku do 2006 roku w G., C. i w innych miejscowościach na terenie RP, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o

przeciwdziałaniu narkomanii w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dokonał wewnątrzwspólnotowej dostawy z terenu RP do Danii, znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci płynnej amfetaminy w ilości co najmniej 20 litrów,

tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 12 k.k.

Wyrokiem z dnia 10 lipca 2013 roku sygn. akt II K 49/12 Sąd Okręgowy w Nowym Sączu uznał oskarżonego J. B. za winnego tego, że w okresie od maja 2005 roku do maja 2006 roku, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wziął udział w wywozie z Polski do Danii, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz wbrew przepisom obowiązującym na terenie Danii, znacznych ilości środków odurzających w postaci czterech i pół litra płynnej amfetaminy w ten sposób, że wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami i jedną nieustaloną osobą, po uprzednim dokonaniu uzgodnień, co do podziału ról, doprowadził do wyprodukowania aminy wykładając nieustaloną kwotę na zakup półproduktów, ustalił z ustalonymi osobami sposób przewiezienia środka na teren Danii w plastikowych butelkach umieszczonych w baku samochodu, wziął udział w pouczeniu nieustalonego odbiorcy o sposobie przerobienia aminy na amfetaminę na terenie Danii oraz dokonał z odbiorcą ustaleń finansowych, tj. uznał oskarżonego J. B. za winnego popełnienia przestępstwa z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy powołanego przepisu wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wymiarze 100 stawek dziennych przy określeniu wysokości jednej stawki na kwotę 20 złotych, tj. grzywnę w kwocie 2 000 złotych.

Na mocy art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd Okręgowy orzekł względem oskarżonego J. B. nawiązkę w kwocie 5 000 złotych na rzecz Poradni Profilaktyki i Terapii Uzależnień „Monar” w Nowym Sączu.

Na zasadzie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił Sąd Okręgowy oskarżonego J. B. od ponoszenia kosztów sądowych na rzecz Skarbu Państwa.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości na korzyść oskarżonego i zarzucając:

1. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść rozstrzygnięcia, polegający na uznaniu, iż oskarżony J. B. działaniem swym w całości wyczerpał znamiona zarzucanej mu zbrodni z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy analiza materiału dowodowego, a w szczególności zeznań świadków, prowadzi do wniosku, iż w zakresie powyższym istnieje szereg nie dających się usunąć wątpliwości, które winny być poczytane na korzyść oskarżonego;
2. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżanemu J. B. w stosunku do stopnia zawinienia oraz związanej z tym szkodliwości społecznej oraz wynikającą stąd dolegliwość tejże kary.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego J. B. od popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz o zwolnienie skarżącego z obowiązku ponoszenia kosztów od postępowania apelacyjnego.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy jest niezasadna.

Nie ma racji skarżący twierdząc, że zachodzi sprzeczność pomiędzy wyjaśnieniami i zeznaniami S. A. oraz wyjaśnieniami i zeznaniami H. M. w zakresie udziału oskarżonego J. B. w przemyśle „aminy” (w istocie – co wyjaśnione zostanie w dalszej części uzasadnienia - amfetaminy) do Danii. Dokonanie tego przemytu nie może budzić żadnych wątpliwości, bo wynika nie tylko z wyjaśnień i zeznań H. M., ale zbieżnych z nimi w tym zakresie wyjaśnień i zeznań

W. B. i Ł. J.. Tymczasem S. A. nic o tym przemyśle nie wiedział. Logiczną tego konsekwencją jest, że nie mógł on też wiedzieć o uczestnictwie i roli oskarżonego w tym przemyśle. S. A. nie był na spotkaniach dotyczących tego przemytu, ani też nie wykonywał żadnej czynności, która by się z nim w jakikolwiek wiązała. Informacje na temat takiego przemytu mógłby uzyskać od osób, które o nim wiedziały, a to przede wszystkim tych, które brały udział w jego zorganizowaniu i wykonaniu. Sąd Okręgowy wskazał jednak, że z wyjaśnień S. A. wynika, że pomiędzy nim a H. M. nie było pełnego zaufania, bo S. A. podejrzewał, że H. M. nierzetelnie rozliczał się z nim z wyprodukowanych narkotyków, zaniżając ilość wytworzonej amfetaminy, a zawyżając koszty jej produkcji. Przekonujący jest wniosek Sądu Okręgowego, że uwiarygodnia to - wraz z faktem, że pomysłodawcami i wykonawcami przemytu amfetaminy do Danii byli oskarżony i W. B., a H. M. miał tylko wyprodukować amfetaminę i brać udział w ewentualnym zysku - możliwość pominięcia S. A. w tym przemyśle.

Wszyscy zaangażowani w przemyt amfetaminy do Danii byli zainteresowani tym, by było jak najmniej osób do podziału zysku z tego przestępstwa, a więc ograniczeniem ich kręgu tylko do tych, bez których przemyt ten nie mógłby dojść do skutku. W tej kategorii S. A. się nie mieścił.

Zatajenie przed S. A. informacji na temat przemytu amfetaminy do Danii koreluje też z tym, że i Ł. J., nie posiadał wiedzy o udziale w nim oskarżonego, mimo że to Ł. J. pojechał z W. B. do Danii, gdy przemykana była amfetamina. Wskazuje to, iż osoby zaangażowane w produkcję i rozprowadzanie amfetaminy starały się utrzymać w jak największej tajemnicy szczegóły swojej przestępczej działalności, co jest zrozumiałe, mając na uwadze wzgląd na ochronę ich samych na wypadek wykrycia przestępstwa, czy też chęć osiągnięcia przez nich większego zysku, przy braku wzajemnej lojalności. Potwierdzają to wyjaśnienia H. M., że i on sam nie dopytywał się o pewne rzeczy, a w szczególności nie interesował się szczegółami dostarczania na miejsce produkcji odczynników, „bo jest to źle odbierane” (k. 94). Podobnie, nie pytał się też on o pewne kwestie, tj. dotyczące spotkań S. A. (k. 103), a i S. A. ukrywał swój udział w procedurze przed A. B. (k. 104). Wreszcie też H. M. stwierdził, że także inne transakcje odbywały się „poza S.” (chodzi o niektóre transakcje z „O. z C.” związane z przerabianiem BMK - k. 200), czy też, że nie wiedział, czy S. A. miał coś wspólnego z produkcją u W. B. (k. 193). Zresztą i S. A. nie przekazywał wszystkich informacji H. M., bo np. stwierdził, że zapewne nie znał on nazwiska S. M. z R., który dostarczał im efedrynę, ale też stwierdził, że i on nie znał „imiennie” Albańczyków, którzy odbierali od H. M. tę efedrynę (k. 324). Przyznał też S. A., że nie mówił H. M., że w dwóch przypadkach dostawy efedryny połączył w Czechach z odbiorem heroiny dla S. M. (k. 331), a nadto podał: „Zresztą wydaje mi się, że niezależnie od produkcji w B. i N. M. prowadził jeszcze inne interesy narkotykowe, także z R.” (k. 351). S. A. nie wierzył też H. M., że po aresztowaniu oskarżonego zniszczył wszystkie urządzenia do produkcji narkotyków (k. 351). Wg S. A. na pewno nie odebrał on całej wyprodukowanej amfetaminy oraz tabletek ekstazy, ponieważ z wycień dotyczących zakupów ilości komponentów i BMK wynikało, że H. M. musiał produkować i sprzedawać jeszcze narkotyki we własnym zakresie i że bez jego wiedzy H. M. sam kupował BMK. Nie sądził też S. A., aby otrzymywał połowę zysków, ponieważ o rozliczeniach decydował wyłącznie H. M., który miał już wszystko przygotowane, w związku z czym zdarzały się sprzeczki między nimi (k. 353). Zeznał ponadto S. A., że nie wie, czy H. M. współpracował z W. B., bo ten ostatni się do tego nie przyznał, a H. M. też nigdy o tym nie mówił (k. 1089v). Z kolei J. Ł. wyjaśnił: „A. przestrzegał mnie przed M., mówił, że jest to osoba niepewna, może oszukać i okraść. Ja wtedy nazywałem M. B., bo tak się przedstawił. To samo powiedział do mnie (...) o A., że jest to oszust, krętacz” (k. 583v - 453).

W takiej sytuacji – wbrew stanowisku obrońcy – nie może dziwić, że S. A. nic nie wiedział o przemyśle amfetaminy do Danii, a więc tym bardziej o tym, że jakiś związek z nim miał oskarżony. Z tego powodu wyjaśnienia S. A., iż oskarżony nie brał udziału w produkcji narkotyków po opuszczeniu zakładu karnego nie mogą pozostawać w sprzeczności z wyjaśnieniami H. M.. Bezprzedmiotowy jest więc i ten zarzut obrońcy, który oparty został na stwierdzeniu, że nie było możliwości dokonania konfrontacji pomiędzy S. A. i H. M..

Obrońca podnosząc zarzut, jakoby istniały nie dające się usunąć wątpliwości, które powinny być poczytane na korzyść oskarżonego, pominął pełnym milczeniem to, że W. B. wyraźnie mówił o udziale oskarżonego w przemyśle amfetaminy do Danii (k. 991), a przy tym wykluczył udział oskarżonego choćby w produkcji narkotyków w swoim garażu (k. 992v). Także w czasie konfrontacji z H. W. S.-B. przyznał, że rola oskarżonego w przemyśle do Danii była taka, jak podał H. M., tj. że wyłożył pieniądze na wytworzenie narkotyków (k. 1015). Te wszystkie wyjaśnienia W. B.

podtrzymał w czasie konfrontacji z Ł. J. (k. 1018) oraz przed sądem – jako oskarżony (k. 1480v-1481), co przecież potwierdza wiarygodność obciążających oskarżonego wyjaśnień i zeznań H. M.. Sąd Okręgowy uzasadnił, dlaczego dał wiarę powyższym wyjaśnieniom W. B., choć w toku niniejszego postępowania nie podtrzymał on ich przed sądem. Sąd Apelacyjny w pełni podziela w tym zakresie stanowisko Sądu Okręgowego.

W każdym bądź razie skarżący nie wykazał, aby przedstawione powyżej argumenty Sądu Okręgowego były nietrafne. Skoro skarżący w ogóle się do nich nawet nie odniósł, a Sąd Apelacyjny uznaje je za w pełni przekonujące, to zarzuty apelacji w zakresie zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych uznać należało za całkowicie bezpodstawne.

Nie ma też racji obrońca zarzucając rażącą niewspółmierność kary. Wręcz przeciwnie, karę wymierzoną oskarżonemu uznać należy za łagodną, bo przecież odpowiada ona dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Brak było podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec oskarżonego, choćby np. z powodu postawy oskarżonego, skoro nie przyznał się on – inaczej niż pozostali współsprawcy – do zarzuczonego mu czynu. Ponadto oskarżony był już wielokrotnie karany, zatem potrzebna jest jego odpowiednio długa izolacja, aby zrozumiał, że popełnianie przestępstw jest nieopłacalne, bo należy mieć wątpliwości, czy zrozumie on, że przestrzeganie prawa jest wartością samą w sobie. Przed ponownym popełnieniem przestępstwa może go powstrzymać tylko uświadomienie mu że, za popełnianie przestępstw grożą surowe kary, konsekwentnie wykonywane.

Z tych powodów apelacja obrońcy nie zasługiwała na uwzględnienie.

Sąd Apelacyjny z urzędu natomiast dokonał zmiany opisu czynu przypisanego oskarżonemu, bo Sąd Okręgowy użył nieprecyzyjnych określeń.

Po pierwsze, terytorium Danii (nie chodziło bowiem o wywiezienie amfetaminy na Wyspy Owcze lub Grenlandię) należy do Unii Europejskiej (art. 3 ust. 1 rozporządzenia Rady (EWG) nr 2913/92 z dnia 12 października 1992 r. ustanawiające Wspólnotowy Kodeks Celny (Dz. U. UE L z dnia 19 października 1992 r. nr 302.1). Zatem przewiezienie z Polski do Danii amfetaminy stanowiło „wewnątrzwspólnotową dostawę”, a nie „wywóz”.

Po drugie, amfetamina jest substancją psychotropową z grupy II-P (załącznik do ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii), a nie środkiem odurzającym.

Po trzecie, z opinii (...)w W. z dnia 25 listopada 2008 r. wynika, że ostatni etap produkcji opisany przez H. M. polegający na reakcji kwasu siarkowego z amfetaminą prowadził do otrzymania siarczanu amfetaminy jako końcowego produktu (k. 211); skoro więc z wyjaśnień H. M. wynika, że w Danii (...)miał jedynie dodać kwas siarkowy do „aminy” (k. 189), to w istocie chodziło w tym przypadku o otrzymanie z amfetaminy (nieodkładnie nazywanej przez H. M. „aminą”) soli amfetaminy (także będącej substancją psychotropową) w postaci siarczanu amfetaminy (a nie jak to błędnie twierdził H. M. „amfetaminy”).

Z tych powodów Sąd Apelacyjny dokonał w wyroku odpowiednich korekt w opisie czynu przypisanego oskarżonemu.

Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 437 § 1 i 2 k.p.k.

Na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, mając na uwadze sytuację materialną oskarżonego oraz dolegliwości finansowe wynikające dla niego z zaskarżonego wyroku, jak również konieczność odbycia wymierzonej mu kary pozbawienia wolności, w istotny sposób ograniczającą jego możliwości zarobkowe.