

Sygn. akt II AKa 252/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 4 listopada 2015r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Paweł Rysiński (spr.)

Sędziowie: SA – Krzysztof Karpiński

SO (del.) – Hubert Gąsior

Protokolant: – st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber

przy udziale Prokuratora Elżbiety Kozakiewicz - Jackowskiej

po rozpoznaniu w dniu 23 października 2015 r. w Warszawie

sprawy

*1) R. G. (1) urodz. (...) w W.,
s. J.*

*(...)A. W. urodz. (...) w W.
s. A.,*

3)M. W. (1) urodz. (...) w P. s. A.

*4)P. Ś. (1) urodz. (...) w W.
s. J.*

(...) P. Z. urodz. (...) w W., s. M.

oskarżonych z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i innych oraz

*6) R. J. Z. urodz. (...) w W.,
s. J. i*

*7) D. S. K. urodz. (...) w W.
s. W.*

w przedmiocie przepadku korzyści majątkowych

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 10 marca 2015 r. sygn. akt XVIII K 134/13

zmienia wyrok w zaskarżonej części dotyczącej F. W. (1) w ten sposób, że F. W. (1) uniewinnia od popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 9 aktu oskarżenia, kosztami postępowania w tej części sprawy obciążając Skarb Państwa;

utrzymuje w mocy wyrok w zaskarżonej części wobec oskarżonych R. G. (1), M. W. (1), P. Ś. (1), M. Z. (1), R. Z. (1) i D. K.;

zwalnia oskarżonych do kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa;

zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. M., K. N., T. P., Z. T. i P. D. po 738 zł (w tym VAT) z tytułu zwrotu kosztów obrony z urzędu oskarżonych F. W., M. W., P. Ś., R. Z. i D. K. przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 10 marca 2015 r. (po ponownym rozpoznaniu sprawy) Sąd ten skazał:

- 1) **R. G. (1)** – za przestępstwo z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę, za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 tej ustawy w zw. z art. 12 k.k. i art. 65 § 1 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę; orzekł wobec oskarżonego karę łączną 3 lat pozbawienia wolności i karę łączną grzywny oraz na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadek korzyści majątkowej w kwocie 276.353 zł;
- 2) **M. W. (1)** – za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. na karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę; na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej w kwocie 500 zł;
- 3) **P. Ś. (1)** – za przestępstwo z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 5 lat pozbawienia wolności i grzywnę; za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 tej ustawy na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę; za przestępstwo z art. 62 ust. 1 i 2 tej ustawy na karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, orzekł kary łączne 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny;
- 4) **M. Z. (1)** – za przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę; za przestępstwo z art. 61 tej ustawy na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę; orzekł kary łączne 3 lat pozbawienia wolności i grzywny; na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek korzyści majątkowej w kwocie 4.092 zł (vide: wyrok Sądu Okręgowego t. XXI X akt k. 5551-5565).

Powyższe orzeczenia zaskarżyli apelacjami obrońcy oskarżonych.

I. **Apelacja adw. M. K.** obrońcy oskarżonego R. G. zarzuciła wyrokowi w części dotyczącej kary obrazę prawa materialnego, a to art. 60 § 3 k.k. przez niezastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary wobec oskarżonego mimo, że ujawnił on informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu zarzucanych przestępstw oraz istotne okoliczności ich popełnienia. W konkluzji skarżący wniósł o zmianę wyroku w postępowaniu odwoławczym i o zastosowanie na podstawie art. 60 § 3 k.k. nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Drugi z obrońców tego oskarżonego – adw. M. G. zarzuciła wyrokowi w części dotyczącej zasądzonego na podstawie art. 45 § 1 k.k. przepadku korzyści majątkowej obrazę przepisów art. 443 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1 k.p.k., a to orzeczenie przepadku w kwocie wyższej niż to uczyniono w wyroku pierwotnym, a uchylonym po rozpoznaniu apelacji wniesionej na korzyść, czyli wydanie w tej kwestii orzeczenia surowszego niż uchylone.

W konkluzji skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Zarzuty obu wniesionych na korzyść oskarżonego R. G. (1) apelacji okazały się oczywiście bezzasadne, dlatego też nie mogły prowadzić do korekty wyroku, bądź do jego uchylenia.

W tym stanie rzeczy wskazać wystarczy, co następuje:

Zgodnie z utrwaloną wykładnią art. 60 § 3 k.k. nadzwyczajne złagodzenie kary stosuje się wobec tego sprawcy przestępstwa współdziałającego w jego popełnieniu z innymi osobami, który ujawni prawdziwe informacje dotyczące tych osób oraz prawdziwe, a istotne okoliczności popełnienia przestępstwa. Sprawca taki musi być przy tym konsekwentny, nie może dawkowość informacji – zobowiązany jest ujawnić wszystkie znane mu okoliczności popełnionego przestępstwa. Takie rozumienie obowiązku ciążącego na tzw. „małym świadku koronnym” sprawia, że rozstrzygnięcia których dokonuje Sąd rozpoznający sprawę, a których podstawę winny stanowić – w myśl art. 2 § 2 k.p.k. – prawdziwe ustalenia faktyczne, muszą być oparte o wyjaśnienia oskarżonego, uznane za zgodne z prawdą. Tylko wówczas oskarżony spełnia przesłanki z art. 60

§ 3 k.k. skutkujące zastosowaniem dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. W sprawie niniejszej Sąd nie był w stanie dokonać ustaleń na podstawie wyjaśnień oskarżonego R. G. w sposób wyżej wskazany. Oskarżony ten nie tylko, że zaprzeczał własnemu udziałowi w wytworzeniu amfetaminy (zarzut z pkt 5 aktu oskarżenia), ale i udziałowi współoskarżonego A. D. (zarzut z pkt 5 aktu oskarżenia).

Obu tym oskarżonym Sąd Okręgowy przypisał popełnienie zarzucanych przestępstw z art. 55 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Wyjaśnienia oskarżonego R. G. okazały się zatem sprzeczne z ustaleniami Sądu, czy innymi słowy – nie posłużyły (w tym zakresie) do dokonania ustaleń stanowiących podstawę rozstrzygnięcia. W tym układzie proceduralnym oczywistym jest, że Sąd nie miał podstaw wobec braku ku temu przesłanek z art. 60 § 3 k.k., do zastosowania wobec oskarżonego, nadzwyczajnego złagodzenia kary w oparciu o tę podstawę prawną. Za czyn z art. 55 ust. 3 cytowanej ustawy wymierzył natomiast, uwzględniając jego postawę w toku procesu, karę 3 lat pozbawienia wolności, a więc w wymiarze minimalnym, bo równym dolnej granicy ustawowego zagrożenia (vide: k. 187-194 uzasadnienia wyroku).

Skarżący nie dokonał w apelacji rozróżnienia przestępstw przypisanych oskarżonemu w wyroku, zarzucając wyrokowi obrazę art. 60

§ 3 k.k. w odniesieniu do orzeczonej kary, a nie konkretnego przestępstwa. Dlatego wskazać trzeba nadto, iż zastosowanie dobrodziejstwa z art. 60 § 3 k.k. w odniesieniu do przestępstwa przypisanego oskarżonemu R. G. w pkt VI wyroku (pkt 6 i 7 aktu oskarżenia) nie byłoby wbrew pogładowi skarżącego dopuszczalne już tylko dlatego, że czyn mu przypisany nie został przez oskarżonego popełniony „wspólnie z innymi”, a zatem nie jest on sprawcą współdziałającym z innymi osobami w popełnieniu przestępstwa, do którego – po spełnieniu dalszych przesłanek – stosuje się reguły złagodzenia kary z art. 60 § 3 k.k.

Z tych wszystkich powodów zarzut obrazy prawa materialnego w odmówionej postaci należało uznać za oczywiście chybiony, a wniosek apelacji za bezzasadny.

Zarzut obrazy przepisów art. 443 k.p.k. w zw. z art. 442 § 1 k.p.k. w odniesieniu do wysokości orzeczonego przepadku korzyści majątkowej jest oczywiście bezzasadny i opiera się, jak się wydaje, na nieporozumieniu.

Skarżąca zdaje się bowiem nie dostrzegać, że Sąd Okręgowy połączył do wspólnego rozpoznania ze sprawą niniejszą uprzednio uchyloną sprawę o sygn. XVIII K 69/12. W sprawie tej orzeczono uprzednio przepadek korzyści majątkowej w kwocie 221.353 zł, w drugiej z nich w kwotach 10.000 zł i 45.000 zł. Ich suma to 276.353 zł, a więc kwota równa sumie zasądzonej od oskarżonego w obu odrębnych postępowaniach. W tym stanie rzeczy nie doszło, wbrew pogładowi obrońcy do obrazy przepisów postępowania, wskazanych w apelacji, dlatego nie mógł być uwzględniony wniosek o uchylenie zaskarżonego orzeczenia.

II. **Obrońca oskarżonego M. W. (1)** zarzucił orzeczeniu obrazę przepisów postępowania, a to art. 7, 410 i 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów w szczególności przez – przyznanie przymiotu wiarygodności zeznaniom św. P. K. i faktowi jego samodenuncjacji, niewyjaśnieniu sprzeczności w jego wyjaśnieniach, niewyjaśnieniu wątpliwości co do rodzaju i wagi środka będącego przedmiotem przestępstwa; a nadto niewyjaśnienie w motywach wyroku dlaczego Sąd dał wiarę zeznaniom świadka i oparł na nich ustalenia faktyczne.

W konkluzji skarżący wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie złagodzenie orzeczonej kary pozbawienia wolności i warunkowe zawieszenie jej wykonania oraz odstąpienie od orzekania kary grzywny, bądź jej złagodzenie, w oparciu o podniesiony nadto, już we wnioskowej części apelacji, zarzut rażącej niewspółmierności kary.

W tej części sprawy Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Istotnie oskarżony M. W. nie przyznał się do popełnienia zarzucanego mu przestępstwa. Potwierdził znajomość ze św. K.; zaprzeczył okolicznościom podawanym przez świadka stwierdzając, iż ten pomawia go „bo on się z niego śmiał, że chce być wielkim gangsterem”. Sąd nie dał wiary oskarżonemu. Za wiarygodne uznał natomiast zeznania świadka K. i na nich oparł ustalenia i pogląd o popełnieniu przez M. W. zarzucanego mu przestępstwa. Swoje stanowisko obszernie i przekonująco uzasadnił. Wykazał, że wersja zdarzeń podana przez świadka jest konsekwentna i szczegółowa, a podawane przez niego okoliczności zdarzeń układają się w logiczną całość.

Co więcej zaś, jak trafnie uznał Sąd pierwszej instancji, za wiarygodnością świadka przemawia to, że nie poprzestaje on na gołosłownym obciążeniu oskarżonego M. W. udziałem we wspólnie popełnionym przestępstwie, ale wskazuje liczne szczegółowe okoliczności: miejsce zbycia amfetaminy, czas w jakim doszło do transakcji, ich przebieg, osoby nabywców, cenę zbycia amfetaminy, wysokość korzyści osiągniętej przez uczestników przestępstwa, ale również markę, model, kolor samochodów jakimi poruszali się uczestnicy transakcji i trasę jaką się przemieszczali opisał też wygląd nabywców środków narkotycznych (vide: k. 106-108 pisemnych motywów wyroku).

Dysponując takim opisem zdarzeń – w tej części sprawy – ale przecież i pozostałym materiałem dowodowym zgromadzonym w sprawie, w oparciu o uznane za wiarygodne depozycje św. K. – zasadnie oparł Sąd ustalenia o odpowiedzialności oskarżonego W. za czyny mu zarzucane na dowodzie z zeznań św. K.. Dowód ten Sąd ocenił swobodnie, a nie dowolnie, dowolna byłaby w zaistniałym układzie procesowym przeciwna ocena wartości zeznań świadka – odmawiającą mu wiary. Swoją opinię na winę oskarżonego Sąd wywiódł zgodnie z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, dlatego pozostaje on pod ochroną art. 7 k.p.k. oraz obszernie i przekonująco go umotywował.

Dla zasadności powyższej oceny bez znaczenia pozostaje fakt, co podnosi skarżący, że w innej sprawie innego Sądu zeznania św. K. odnoszące się do innych zdarzeń zostały uznane za niewiarygodne.

Podobnie to, że w trakcie jednej z rozpraw świadek opisując sprzedaż narkotyków wspólnie z oskarżonym W. nabywcom z Ł. zeznał: „chyba nie doszło do tej transakcji” – k. 2970 in. t. XV akt (a nie jak sugeruje obrońca – „do transakcji ostateczni nie doszło”) – skoro następnie przesłuchiwany wielokrotnie finalizację tej właśnie transakcji potwierdził.

Stwierdzenie to, co więcej, nie oznacza, że oskarżony nie brał udziału w przestępczym współdziałaniu ze świadkiem – co najwyżej mogło by oznaczać, że jego czyn pozostał w stadium usiłowania.

Równie bezpodstawne są argumenty z pkt 1d apelacji sugerujące brak podstawy dowodowej do ustalenia wagi i jakości narkotyku. Świadek wielokrotnie zeznawał o sprzedaży dwukrotnie jednego kilograma amfetaminy. Zaprzeczył, by kiedykolwiek nabywcy kwestionowali jej jakość, a zwłaszcza by zamiast amfetaminy, w tym właśnie przypadku zdarzeń przypisanych oskarżonemu W., nabywcom sprzedano mąkę. Argumenty tu użyte są dowolne, nielogiczne i wprost absurdalne, dlatego nie mogły prowadzić do uznania za trafnych zarzutów apelacji.

Reasumując Sąd pierwszej instancji nie dopuścił się obrazy przepisów art. 7, 410 i 424 k.p.k., dlatego nie mógł być uwzględniony wniosek apelacji o uniewinnienie oskarżonego.

Za oczywiście bezpodstawne uznać należało zarzuty rażącej niewspółmierności orzeczonych wobec oskarżonego kar. Kara w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności za przestępstwo zagrożone (w chwili jego popełnienia) karą do lat 10, a więc sięgająca 1/3 ustawowego zagrożenia nie może być uznana za niewspółmierną i to w stopniu rażącym, a więc czyniącym jej wymiar niesprawiedliwym w odczuciu społecznym. Podobnie, w żadnym razie, za rażąco

niewspółmierną nie można uznać orzeczonej wobec oskarżonego kary grzywny w kwocie 10.000 zł. Sprawca działający wspólnie z innymi, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w obrocie środkami narkotycznymi musi liczyć się również ze stosowaną karą o charakterze finansowym. Zdaniem Sądu Apelacyjnego tak ukształtowana wobec oskarżonego kara grzywny jest karą stosowną, a nie niewspółmierną i to rażąco. Wniosek o odstąpienie od orzeczenia kary grzywny zgłaszany przez obrońcę jest oczywiście bezzasadny. Przepis art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii statuuje obligatoryjne orzeczenie wobec sprawcy kary grzywny. Sąd może, po myśli art. 58 § 2 k.k., odstąpić od orzeczenia grzywny nawet w takim układzie proceduralnym. W sprawie niniejszej brak ku temu natomiast przesłanek ustawowych. Oskarżony M. W. ma lat 47, z zawodu jest mechanikiem kierowcą, nie jest osobą niesprawną, czy obłożnie chora. Ma zatem możliwość podjęcia i wykonywania pracy zarobkowej, która pozwoli mu na uiszczenie orzeczonej kary grzywny – dlatego i ten zarzut uznać należało za bezzasadny, a zaskarżonym wyrok, w części dotyczącej oskarżonego M. W. (1) – utrzymać w mocy.

III. *Obrońca oskarżonego P. Ś. (1)* zarzucił wyrokowi:

1. obrazę przepisów postępowania, a to art. 4, 7, 410 i 424 § 1 k.p.k. przez błędne przyjęcie, że zeznania św. P. K., A. D. i wyjaśnienia R. G. „dały podstawę do przyjęcia”, że oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów;
2. błąd w ustaleniach faktycznych przez pominięcie okoliczności wskazujących, że oskarżonemu można przypisać co najwyżej pomocnictwo do popełnienia zarzucanych mu czynów;
3. błędne ustalenie faktyczne jakoby oskarżony wytworzył amfetaminę, podczas, gdy „oskarżony jedynie uczył się w zakresie produkcji amfetaminy”;
4. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary 5 lat pozbawienia wolności.

W konkluzji skarżący wniósł o uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o wymierzenie kary za pomocnictwo – po myśli art. 19 § 2 k.k.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż obrońca we wstępnej części apelacji zaskarża wyrok w zakresie pkt XIII-XVII (k. 1-2 apelacji). Tymczasem konkretyzując zarzuty w pkt 1-4 apelacji wskazuje wyłącznie okoliczności powiązane z czynem przypisanym oskarżonemu w pkt XIII wyroku (pkt 12 komparycji wyroku z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii). Również w uzasadnieniu apelacji skarżący wskazuje wyłącznie okoliczności odnoszące się do wytworzenia amfetaminy – pkt XIII wyroku, ale już nie do nabycia kokainy – pkt XIV, czy posiadania w mieszkaniu substancji psychotropowych – pkt XV. Również wniosek o złagodzenie kary 5 lat pozbawienia wolności tyczy skazania za przestępstwo z pkt XIII wyroku, a nie innych.

Tak więc uznać należy, iż skarżący wskazane w apelacji zarzuty stawia orzeczeniu z pkt XIII wyroku. Tylko z ostrożności procesowej przyjąć należy, bo skarżący tego nie artykułuje wprost, że zarzut z pkt 1 apelacji w zakresie dotyczącym wiarygodności św. P. K. odnosi się również do przestępstwa z pkt XIV wyroku, jako że ustaleń w tej części Sąd pierwszej instancji dokonywał w oparciu o zeznania tego wyłącznie świadka.

Po drugie stwierdzić należy, iż nie jest jasno i jednoznacznie w motywach apelacji wyrażony przez skarżącego pogląd na granice zaskarżenia wyroku. Zarzuty obrazę przepisów postępowania z pkt 1 apelacji i wniosek o uniewinnienie oskarżonego sugeruje pogląd obrońcy, jakoby oskarżony nie popełnił zarzucanego mu czynu (czynów). Z kolei zarzuty z pkt 2 i 3 apelacji sugerują, że oskarżony popełnił czyn przypisany mu w pkt XIII wyroku w formie zjawiskowej czynu karalnego jaką jest pomocnictwo z art. 18 § 3 k.k., za czyn przemawia również wniosek o wymierzenie kary z zastosowaniem art. 19 § 2 k.k.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Zarzut z pkt 1 apelacji okazał się oczywiście bezzasadny. Skarżący gołosłownie kwestionuje oparcie ustaleń o winie oskarżonego P. Ś. na wyjaśnieniach współoskarżonego R. G. i zeznaniach św. A. D. i P. K.. Nie wskazuje w ogóle dlaczego Sąd miałby nie dać im wiary, w czym ich depozycje są nieprawdziwe, wewnętrznie, czy wzajemnie sprzeczne (vide: motywy apelacji – k. 5-6). Poprzestaje na ogólnikowym i nierzetelnym twierdzeniu – „wszystkie w/w osoby obciążły oskarżonego wyłącznie w związku z otrzymanymi lub obiecany korzyściami procesowymi w postaci znacznego obniżenia kar w zakresie własnych czynów”. Należałoby oczekiwać, że skarżący wskaże kto i jakie korzyści obiecał, a jakie korzyści w/w „otrzymali” za - jak należy rozumieć - niezgodne z prawdą obciążenie oskarżonego P. Ś.. Skoro nie czyni tego, należy przyjąć, że jest to osobisty, dowolny, nieuzasadniony pogląd skarżącego, który nie przystoi podmiotowi fachowemu jakim jest adwokat.

W tym stanie rzeczy wystarczy wskazać, że skarżący kontestuje w ten sposób obowiązujące prawo, które ustanowiło instytucje świadka koronnego, tzw. małego świadka koronnego z art. 60 § 3 k.k. i dobrodziejstwo z art. 60 § 4 k.k. Jako obowiązujące prawo są one stosowane przez Sądy i tylko wykazanie, że doszło do ich obrazy może wywoływać skutki w postępowaniu odwoławczym.

Skarżący niczym nie wykazał, że w ocenie wyjaśnień oskarżonego R. G. i zeznań św. D. i K. Sąd obraził wskazane w pkt 1 apelacji przepisy prawa procesowego dlatego zarzut ten nie mógł być podzielony.

Co więcej, jak wynika z zarzutów błędnych ustaleń – pkt 2 i 3 apelacji – obrońca nie kwestionuje przecież tego, że oskarżony Ś. wytworzył, wspólnie z R. G., A. D., P. K. i innymi, amfetaminę, o czym w/w zeznawali, a co Sąd mu przypisał. Skarżący podnosi jedynie, że oskarżonemu przypisano współsprawstwo, a nie – jak w jego przekonaniu należało – pomocnictwo do tego przestępstwa.

W tej kwestii stwierdzić należało, co następuje.

Obrońca zdaje się utożsamiać niesprawczą postać popełnienia przestępstwa – pomocnictwo, z zachowaniem jakie opisywał św. D., mówiąc o tym, że oskarżony Ś. „pomagał” mu wytwarzać amfetaminę czy też, że „przyuczał się” produkować narkotyk. Zdaniem skarżącego to dlatego należy oskarżonemu przypisać pomocnictwo w rozumieniu art. 18 § 3 k.k. Tymczasem, przepis ten za pomocnika uznaje tego, kto dostarcza narzędzi, środka przewodu, udziela rady lub informacji (przy spełnieniu dalszych znamion ustawowych). Żadnego z tych zachowań nie wypełnił oskarżony P. Ś.. Brał on wspólnie ze św. D. bezpośrednio udział w wytworzeniu narkotyku, a więc w popełnieniu czynu zabronionego, a nie w udzieleniu pomocy do jego popełnienia. Z poddziału ról wynikał taki, a nie inny podział czynności wykonawczych między sprawcami przestępstwa. Wiodąca rola św. D., który miał wiedzę i umiejętności pozwalające wytworzyć amfetaminę, nie stoi na przeszkodzie przypisaniu współsprawstwa osobie „pomagającej” w popełnieniu przestępstwa, choćby współsprawca taki wykonywał jedynie – w rozumieniu potocznym – czynności pomocnicze dla sprawcy bezpośrednio prowadzącego syntezę narkotyku, już choćby zwykle czynności fizyczne – przenoszenie składników, mycie naczyń, suszenie, czy pakowanie produktu itd.

Z tych powodów Sąd pierwszej instancji trafnie przypisał oskarżonemu P. Ś. współudział w wytworzeniu amfetaminy, a nie udzielenie pomocy do popełnienia tego przestępstwa. Dlatego zarzuty z pkt 2 i 3 apelacji należało uznać za bezpodstawne.

Sąd Apelacyjny nie podzielił również zarzutu rażącej niewspółmierności kary orzeczonej za czyn z pkt XIII wyroku. Przestępstwo z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii to zbrodnia zagrożona karą od 3 lat do 15 lat pozbawienia wolności. Orzeczoną za współudział w wytworzeniu 8 kg amfetaminy kara 5 lat pozbawienia wolności osiąga 1/3 ustawowego zagrożenia i jest zbliżona do dolnej granicy zagrożenia.

W żadnym razie nie można jej uznać za rażąco niewspółmierną, a więc w odczuciu społecznym, niesprawiedliwą, wymiar kary Sąd pierwszej stancji przekonująco umotywowwał, Sąd odwoławczy podziela zawarte w uzasadnieniu wyroku argumenty,

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu w mocy zaskarżonego w tej części sprawy wyroku.

IV. **Obrońca oskarżonego M. Z. (1)** zarzuciła wyrokowi:

- obrazę przepisów postępowania, a to art. 4, art. 7, art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.:

poprzez błędną ocenę wyjaśnień współoskarżonego R. G. (pkt 1, 2, 4 i 5 apelacji),

- obrazę przepisów postępowania, a to art. 17 § 1 pkt 9 k.p.k., art. 14 k.p.k. i art. 398 § 1 k.p.k. przez naruszenie prawa do obrony i wyjście „poza ramy” aktu oskarżenia;

- obrazę przepisów postępowania, a to art. 7, art. 92, art. 167, art. 366 § 1 i art. 410 k.p.k. poprzez nieprzesłuchanie w charakterze świadka T. Z. (1).

W konkluzji skarżąca wniosła o uniewinnienie oskarżonego, bądź też uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Istota apelacji sprowadza się do kwestionowania przez skarżącego oparcia ustaleń w zakresie obu czynów przypisanych oskarżonemu M. Z. na wyjaśnieniach współoskarżonego G., który w toku niniejszej sprawy zdecydował się na współpracę z organami ścigania i wymiaru sprawiedliwości i złożył wyjaśnienia opisujące okoliczności popełnionych przez siebie i inne osoby przestępstw, stanowiły one podstawę ustaleń dowodowych tak w prawomocnej części sprawy, jak i w części ponownie rozpoznanej i obecnie zaskarżonej.

Ze złożonych przez oskarżonego G. wyjaśnień wynika, że M. Z. (1), z którym nie utrzymywał w istocie kontaktów, poznał jako kolegę T. Z. (1). To Z. otrzymywaną od G. kokainę sprzedawał oskarżonemu Z..

Również Z. umówił się na zbycie nabytego od G. płynu (...). I to on informował G., że zamówioną kokainę, jak i (...) kupował od niego M. Z.. Te wyjaśnienia oskarżonego G. istotnie stanowiły podstawę dowodową dla przypisania oskarżonemu Z., popełnienie obu zarzucanych mu czynów.

Sąd Okręgowy obszernie i przekonująco wyjaśnił (k. 129-138 uzasadnienia wyroku) dlaczego dał wiarę oskarżonemu G. również w tej części sprawy.

Sąd Apelacyjny podzielił pogląd o wiarygodności wyjaśnień R. G..

R. G. wyjaśniając na temat powyższych zarzutów sam obciąża się popełnieniem przestępstwa. Wyjaśniająca na temat udziału oskarżonego Z. obciąża osobę sobie bliżej nieznaną, wobec której nie ma jakichkolwiek negatywnych uczuć, z którą nie miał konfliktów, zatargów.

W istocie przekazuje informacje uzyskane od niejako pośrednika, jakim był T. Z.. Ten z kolei był kolegą oskarżonego Z., nie miał, zatem żadnych podstaw by nieprawdziwie pomawiać go – wobec R. G. – o udział w niepopelnionych czynach zabronionych.

Taka ocena wyjaśnień oskarżonego R. G. jest logiczna, zgodna z doświadczeniem życiowym i przekonująca. W tym stanie rzeczy dowód z wyjaśnień tego oskarżonego trafnie uznał Sąd pierwszej instancji za podstawę ustaleń faktycznych, nie uchybiając przepisom postępowania wskazanym w pkt 1, 2, 4 i 5 apelacji.

Sąd nie podzielił zarzutu z pkt 3 apelacji – jest on oczywiście bezzasadny. W pkt 19 komparycji wyroku M. Z. zarzucono udział w obrocie środkami odurzającymi nabytymi od R. G. (1). W wyroku Sąd przypisał mu tożsamy czyn, przy czym wobec ustaleń dokonanych w toku postępowania sądowego sprecyzował, że będącą przedmiotem czynu kokainę nabył nie od R. G., a od innej ustalonej osoby; zmiana ta nie wpływa na tożsamość czynu. Zachowany jest czas i miejsce jego popełnienia, wszystkie niezbędne znamiona ustawowe, rodzaj i ilość przedmiotu przestępstwa. Zmiana personaliów bezpośredniego zbywcy narkotyku jest dopuszczalna w zaistniałym stanie faktycznym i w żadnym razie nie może

prowadzić do uznania, że oskarżonemu Sąd przypisał czyn inny, niż zarzucany. Nie dopuścił się zatem Sąd uchybień podniesionych w pkt 3 apelacji.

Również zarzut z pkt 6 tegoż środka zaskarżenia nie mógł być uznany za zasady. O ile istotnie w sprawie niniejszej celowe było przeprowadzenie dowodu z przesłuchania w charakterze świadka T. Z., to dowód taki musi „dać się przeprowadzić”. W toku postępowania w sprawie niniejszej nie zdołano ustalić miejsca pobytu tej osoby, ani żadnych innych danych pozwalających na spowodowanie jej skutecznego stawienia się lub doprowadzenia do Sądu. W tej sytuacji przesłuchanie T. Z. było faktycznie niemożliwe, a zatem Sąd nie uchybił wskazanym w tej części apelacji przepisom postępowania

Z tych wszystkich przyczyn Sąd orzekł o utrzymaniu w mocy wyroku w odniesieniu do oskarżonego P. Z..