

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 26 kwietnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Cezariusz Baćkowski (spr.)
Sędziowie:	SSA Stanisław Rączkowski SSA Jerzy Skorupka
Protokolant:	Iwona Łaptus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc - Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniach 27 marca, 19 kwietnia i 26 kwietnia 2013 r.

sprawy **G. W. (1)**

oskarżonego z art. 258 § 3 kk i art. 286 § 1 kk w zw. z art. 294 § 1 kk i art. 306 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy

z dnia 25 września 2012 r. sygn. III K 225/11

**I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonego G. W. (1);**

**II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 4020 zł kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.**

## UZASADNIENIE

**G. W. (1)** został oskarżony, o to, że :

I. w okresie pomiędzy październikiem a 31 grudnia 2004 r. w C., K., J. i W. woj. (...) oraz innych miejscowościach na terenie kraju, wspólnie i w porozumieniu z A. K. (1) założył i kierował zorganizowaną grupą przestępczą, w skład której ponadto wchodził A. K. (2), P. Z., P. S., R. H., Z. i S. H., K. B. i inne osoby, której celem było dokonywanie przestępstw przeciwko obrotowi gospodarczemu, dokumentom oraz mieniu w związku z nielegalnym obrotem paliwami ciekłymi,

**tj. o czyn z art. 258 § 3 k.k.**

II. w okresie pomiędzy październikiem a 31 grudnia 2004 r., w C., K., J. i W. woj. (...) oraz innych miejscowościach na terenie kraju, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej wspólnie i w porozumieniu z A. K. (3), dokonywał

oszust polegających na odbarwianiu oleju opałowego w ilości nie mniejszej niż 3.614.000 litrów o wartości nie mniejszej niż 5.818.540 zł poprzez usunięcie znaku identyfikacyjnego w/w towaru w postaci znacznika oraz barwnika i wprowadzenia go do obrotu jako oleju napędowego wprowadzając w błąd finalnych nabywców tego paliwa, co do jego jakości, pochodzenia i przeznaczenia oraz doprowadzając ich jednocześnie do niekorzystnego rozporządzenia własnym mienie;

***tj. o czyn z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 306 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.***

***P. B.*** został oskarżony o to, że :

III. w okresie pomiędzy październikiem a 31 grudnia 2004 r. w L., J., B. woj. (...) oraz innych miejscowościach na terenie kraju działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w ramach prowadzonej firmy PHU (...), której działalność polegała na hurtowym i detalicznym handlu paliwami, dokonywał obrotu paliwami ciekłymi nie spełniającymi wymagań określonych w ustawie, w ten sposób, że nabywał i pomagał w zbyciu paliwa w postaci oleju napędowego uzyskanego za pomocą czynu zabronionego poprzez usunięcie znaku identyfikacyjnego w/w towaru w postaci znacznika oraz barwnika w wyniku działalności zorganizowanej grupy przestępczej założonej i kierowanej przez A. K. (1) i G. W. (1) w ilości nie mniejszej niż 443.142 litrów o wartości nie mniejszej niż 709.027.20 zł, które stanowiły mienie znacznej wartości w wyniku czego wprowadzał w błąd finalnych nabywców tego paliwa, co do jego jakości, pochodzenia i przeznaczenia oraz doprowadzał ich jednocześnie do niekorzystnego rozporządzenia własnym mieniem,

***tj. o czyn z art. 23 ust. 1 w zw. z art. 3 ustawy z dnia 23.01.2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych w zw. z art. 286 §1 k.k. i art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.***

Sąd Okręgowy w Świdnicy wyrokiem z dnia 25 września 2012 r., sygn. akt: III K 225/11 uznał oskarżonego G. W. (1) za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku, tj. czynu z art. 258 § 3 k.k. i za to na podstawie art. 258 § 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Uznał oskarżonego G. W. (1) za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku tj. czynu z art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 306 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności, zaś na podstawie art. 33 § 2 k.k. grzywnę w wymiarze 360 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki grzywny na kwotę 50 zł.

Na podstawie art. 85 k.k. i 86 § 1 k.k. połączył kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego G. W. (1) w pkt I, II wyroku i wymierzył mu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu G. W. (1) okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 19 stycznia 2006 r. do dnia 12 kwietnia 2006 r.

Uznał oskarżonego P. B. za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku tj. czynu z art. 23 ust. 1 w zw. z ust. 3 ustawy z dnia 23.01.2004 r. o systemie monitorowania i kontrolowania jakości paliw ciekłych i biopaliw ciekłych w zw. z art. 286 § 1 k.k. i art. 291 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 §1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec P. B. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 lat.

Na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek osiągniętej przez P. B. korzyści majątkowej w kwocie 15.000 zł.

Na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania sądowego i tak od G. W. (1) kwotę 423,75, P. B. kwotę 373,75 zł, zaś na podstawie art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych nie wymierzył im opłaty sądowej.

Apelację od tego wyroku wniósł oskarżony **G. W. (1)** za pośrednictwem obrońców, którzy zaskarżyli wyrok w całości.

**Adwokat T. B.** zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania mogącą mieć wpływ na treść wydanego orzeczenia, a to:

a) art. 7 k.p.k. na skutek przekroczenia swobodnej oceny dowodów przechodzącą w dowolną i dokonaną wbrew doświadczeniu życiowemu, sprowadzającą się do bezkrytycznego i bezrefleksyjnego uznania prawdziwości relacji A. K. (1) bez analizy wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz błędnej oceny dowodów z zeznań A. K. (2), R. H., S. H., Z. H., W. J. (1), M. K. (1) oraz odmowy przyznania waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego G. W. (1), a tym samym przypisania temu oskarżonemu sprawstwa w zakresie zarzucanych mu czynów;

b) art. 393a k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 i 2 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. i art. 6 k.p.k. poprzez nie odtworzenie w trakcie postępowania sądowego zapisów z nagrań istotnych dla sprawy przesłuchań złożonych w toku postępowania przygotowawczego w charakterze podejrzanych przez A. K. (1), S. H. i M. K. (2) i tym samym nie zaliczenie ich w poczet materiału dowodowego, w skutek czego nie wyjaśniono wszystkich istotnych okoliczności sprawy oraz nie dokonano wszechstronnej oceny zeznań złożonych przez tychże świadków opartej o całość składanych przez nich relacji, w konsekwencji czego naruszono prawo oskarżonego do obrony;

c) art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. poprzez ogólnikowe i uproszczone odwołanie się w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku do osobowych źródeł dowodowych, mających świadczyć o popełnieniu przez G. W. (1) zarzucanych mu czynów bez dokonania ich wnikliwej i rzetelnej analizy oraz brak odniesienia się do istotnych okoliczności sprawy, a także nie dokonanie analizy tychże dowodów w powiązaniu z innymi dowodami przeprowadzonymi w sprawie oraz jedynie zdawkowe i lapidarne wskazanie dlaczego nie dano wiary dowodom przeciwnym, co w konsekwencji uniemożliwia kontrolę instancyjną w tym zakresie,

a w konsekwencji uchybień opisanych w pkt 1a i 1b apelacji.

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mogący mieć wpływ na jego treść, wyrażający się w przyjęciu, iż ujawniony w toku rozprawy materiał dowodowy, w sposób nie budzący wątpliwości wskazuje na to, iż oskarżony dopuścił się popełnienia zarzucanych mu czynów, w tym przede wszystkim założył i kierował zorganizowaną grupą przestępczą oraz brał udział w odbarwianiu a następnie handlu olejem opałowym, w sytuacji kiedy w rzeczywistości materiał dowodowy zebrany w sprawie wyklucza możliwość poczynienia tego rodzaju ustaleń w sposób nie budzący wątpliwości,

a także z daleko idącej ostrożności procesowej,

3. rażącą surowość orzeczonych wobec oskarżonego G. W. (1) kar jednostkowych i kary łącznej bezwzględnie pozbawienia wolności, jakie kary te winny spełniać w zakresie prewencji szczególnej i ogólnej, właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa i zachowanie po jego popełnieniu, zakresu i okresu działania w przestępczym procederze, a w konsekwencji uniemożliwienie rozważania wymierzenia mu kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, w sytuacji gdy istnieje możliwość postawienia wobec niego pozytywnej prognozy kryminologicznej.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie przedmiotowego wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego G. W. (1) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Świdnicy.

**Adwokat J. S.** zarzucił obrazę przepisów postępowania, mogącą mieć wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

1. art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k., polegającą na błędnej, niezgodnej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazań doświadczenia życiowego ocenie zeznań św. A. K. (1), A. K. (2), M. K. (3), Z. H., S. H., R. H., M. K. (3), W. J. (1), M. K. (1), K. W. i K. B., bez uwzględnienia fragmentów treści zeznań A. K. (2), Z. H., S. H., W. J. (1), M. K. (1), K. W. i K. B. negujących sprawstwo oskarżonego G. W. w zarzucanych mu czynach, przy jednoczesnym zaniechaniu ustosunkowania się do wynikających z zeznań sprzeczności, poprzestając na zbiorczym, ogólnikowym i oszczędnym uzasadnieniu zajętego co do winy stanowiska, uniemożliwiającym jego kontrolę odwoławczą.

2. art. 333 § 2 k.p.k. i art. 391 § 1 k.p.k. polegający na zaniechaniu bezpośredniego przesłuchania przed sądem orzekającym świadków G. T., M. M., J. M. i M. K. (4), podczas gdy okoliczności wynikające z tych zeznań są doniosłe dla kompletnej analizy – w zestawieniu z innymi dowodami – pozwalającej na ostateczne stanowisko w przedmiocie istnienia bądź braku sprawstwa oskarżonego.

3. art. 147 § 2 k.k. w zw. z art. 393a k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. polegającą na zaniechaniu ujawnienia na rozprawie zapisu obrazu i dźwięku przesłuchań św. A. K. (1), Z. H., S. H., M. K. (3), K. B. i wyjaśnień oskarżonego, podczas gdy przesłuchania wyżej wymienionych osób zostały utrwalone na płytach DVD z rejestracją obrazu i dźwięku, zaś sporządzone w trybie art. 147 § 3 k.p.k. protokolarne zapisy nagrań nie zawierają żadnych istotnych treści i mają jedynie sprawozdawczy charakter, co w konsekwencji uniemożliwiło oskarżonemu merytoryczną obronę na rozprawie.

4. obrazy art. 540a k.p.k. w zw. z art. 542 § 3 i art. 542 § 5 k.p.k., polegające na pominięciu w/w przepisów przy ocenie motywów dalszego obciążania oskarżonego G. W. przez św. A. K. (1) i innych, w sytuacji ich skazania przy zastosowaniu art. 60 § 3 i 10 § 4 k.k., co upoważnia w razie niepotwierdzenia uprzednio złożonych informacji co do osoby oskarżonego G. W. w postępowaniu karnym, do złożenia wniosku o wznowienie postępowania karnego, mimo upływu sześciomiesięcznego terminu od daty prawomocnego skazania.

Podnosząc powyższe zarzuty, apelujący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

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

Apelacje obrońców oskarżonego G. W. (1) okazały się niezasadne.

Częściowa tożsamość zarzutów zawartych w środkach odwoławczych uzasadnia łączne ich rozważenie, które wypada rozpocząć od odniesienia się do twierdzeń o naruszeniu przepisów postępowania.

W apelacji adw. T. B. zarzucono obrazę art. 424 §1 pkt 1 k.p.k. poprzez mało wnikliwą analizę osobowych źródeł dowodowych.

Sąd odwoławczy pragnie jeszcze raz podkreślić, co już wcześniej wyrażał, że przedmiotem kontroli zainicjowanej apelacją jest w zasadzie (sytuacja o jakiej mowa w art. 425 § 2 zd.II k.p.k. tu nie zachodzi) wyrok, a nie sporządzone po jego wydaniu uzasadnienie będące osobnym aktem procesowym (por. art. 413 k.p.k., art. 94 k.p.k., art. 422 k.p.k., art.423 k.p.k.). Jako takie nie mogło wpłynąć na wydany wcześniej wyrok, czego wymaga art. 438 pkt 2 k.p.k. To orzeczenie ma charakter wiążący jako zawierające oświadczenie woli sądu, nie pisemne motywy będące oświadczeniem wiedzy organu. O trafności wyroku przesądzają dowody zebrane w rzetelnym procesie, a nie uzasadnienie. Jest ono ważnym dokumentem prezentując w logiczny, uporządkowany sposób dochodzenie przez Sąd do rozstrzygnięcia o sprawstwie, winie i ewentualnie karze, pozwala poznać motywy sądu, ułatwia poruszanie się po materiale dowodowym, a stronom również kwestionowanie stanowiska Sądu wyrażonego w wyroku. Jednak poprawnie sporządzone pisemne motywy nie są warunkiem koniecznym kontroli odwoławczej. Ustawa nie zawiera takiego wymogu, przeciwnie przewiduje możliwość weryfikacji orzeczenia, mimo braku uzasadnienia (por. Z. Doda, A. Gaberle „Kontrola odwoławcza w procesie karnym”, Dom Wydawniczy ABC 1997 r., str. 102-108). Inną rzeczą jest, że niedostatki uzasadnienia wskazują na potrzebę tym skrupulatniejszej kontroli odwoławczej wyroku, ponieważ

mogą świadczyć o „wadliwości podstaw, na których Sąd oparł swe rozstrzygnięcie, ale to wymaga dopiero sprawdzenia poprzez sięgnięcie do materiałów zebranych w sprawie lub dopuszczenia nowych dowodów” (tamże, str. 107).

W realiach sprawy Sąd I instancji może w zbyt oszczędnej formie, przedstawił powody dla których uznał za niewiarygodne wyjaśnienia G. W. (1), a dał wiarę obciążającym go relacjom A. K. (1), M. K. (3), Z. H., R. H., A. K. (2), W. J. (1) i K. W.. Konfrontacja ujawnionych w toku rozprawy okoliczności z treścią wyroku, przekonuje o trafności tych ocen. Natomiast zawartość apelacji przekonuje, że obrońcy na podstawie uzasadnienia odtworzyli faktyczne i prawne podstawy wyroku oraz podjęli z nimi polemikę.

Obaj obrońcy zarzucają naruszenie art. 393a k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k., art. 147 § 3 k.p.k. w zw. z art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 6 k.p.k. poprzez rezygnację z odtworzenia na rozprawie zapisów obrazu i dźwięku utrwalonych podczas przesłuchań ówczesnych współpodejrzanych: A. K. (1), M. K. (3), S. H. oraz Z. H., K. B. i oskarżonego G. W. (1) – o których pisze tylko adw. J. S..

Zgodnie z art. 147 § 1 i 3 k.p.k. przebieg czynności protokolowanych (jak przesłuchanie podejrzanych – art. 143 § 1 pkt 2 k.p.k.) poza spisaniem protokołu może być dodatkowo utrwalony za pomocą urządzenia rejestrującego obraz lub dźwięk. W takim wypadku protokół może się ograniczać do najistotniejszych oświadczeń osób uczestniczących, a zapis obrazu lub dźwięku oraz przekład stają się załącznikami do protokołu.

W taki sposób zostali przesłuchani w postępowaniu przygotowawczym świadkowie, a wtedy podejrzani: Z. H. (k.362-367 tom 13, teczka 2), S. H. (k.371-375, tom 13, teczka 1), M. K. (3) (k.254-257 tom 22.2, zapis dołączony do akt innej sprawy dotyczącej tego świadka), K. B. (k.246-248 tom 6, teczka 2), A. K. (1) (k.317-320 tom 12, teczka 2), R. H. (k.113-116, tom 30), G. T. (k.93-95, tom 32), P. S. (k.122-130, tom 8) oraz oskarżony G. W. (1) (k.123-128, tom 24).

Wbrew art. 147 § 3 k.p.k. co słusznie zarzuca adw. J. S., prowadzący te czynności prokurator nie odnotował w protokołach najistotniejszych oświadczeń osób przesłuchiowanych, poprzestając na stwierdzeniach wykonania czynności technicznych wymiany płyt oraz przedstawieniu planu wypowiedzi świadków, przez co ich merytoryczna wartość jest znikoma.

Prokurator nie zarządził także sporządzenia przekładu rejestracji dźwięku, do czego był zobowiązany treścią art. 147 § 3 k.p.k.

W takich warunkach treść depozycji tych osób znajdowała się wyłącznie na audowizualnym zapisie przebiegu przesłuchania. Włączenie ich do procesu mogło nastąpić w trybie i warunkach z art. 393a k.p.k.

Protokoły tych przesłuchań P. S. i G. T. wraz z zapisami obrazu i dźwięku, będącymi załącznikami do protokołów, zostały zaliczone na rozprawie do kapitału dowodowego (art. 410 k.p.k.) w trybie art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 393a k.p.k. i art. 392 § 1 k.p.k. poprzez uznanie ich za ujawnione bez odczytywania i odtworzenia za zgodą stron (k.183v, tom 45).

Sąd Okręgowy odtworzył na rozprawie na podstawie art. 393a k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k. zapis dźwięku i obrazu z przesłuchania R. H. (k.123-124, tom 45), a na podstawie art. 393a k.p.k. w zw. z art. 389 § 1 k.p.k. taki sam zapis z przesłuchania oskarżonego G. W. (1) (protokół rozprawy z 19.03.2012 r. – k. 82, tom 45). Tym samym dowody te zostały wprowadzone do postępowania karnego (art. 410 k.p.k.). Odmienne twierdzenie apelacji adw. J. S. dotyczące zapisu przesłuchania oskarżonego, nie jest więc trafne.

Odtworzenie na rozprawie zapisów audiowizualnych uprzednio złożonych zeznań (wyjaśnień) osoby występującej w charakterze świadka, jest możliwe w warunkach określonych w art. 391 § 1 i 2 k.p.k., art. 392 k.p.k. i art. 393 § 4 k.p.k. (art. 393a k.p.k.), a więc gdy przesłuchanie tej osoby na rozprawie jest niemożliwe, zachodzi potrzeba weryfikacji dowodu, bezpośredni kontakt ze źródłem dowodowym jest zbędny lub chodzi o świadka anonimowego.

Skoro więc Sąd Okręgowy uznał, że świadkowie A. K. (1), Z. H., S. H., M. K. (3) i K. B. zeznający na rozprawie nie pamiętają niektórych istotnych okoliczności, czy po części podają je odmiennie i zdecydował o odczytaniu

wcześniejszych depozycji by zweryfikować te dowody, to nie było powodu by zrezygnował z odtworzenia w odpowiedniej części zapisów dźwięków i obrazu z rejestrowanych w ten sposób przesłuchań. Zwłaszcza, że protokoły przeprowadzenia tych czynności nie zawierały w zasadzie żadnych relacji tych osób, nawet w formie odnotowania najważniejszych oświadczeń.

Takie postąpienie naruszało art. 393a k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k., co słusznie zarzucają obrońcy.

Stwierdzenie obrazy przepisów postępowania nie jest wystarczające do uchylecia lub zmiany zaskarżonego orzeczenia. Konieczne jest wykazanie możliwego związku między tym uchybieniem a treścią orzeczenia. Prawdopodobieństwo, że naruszenie oddziaływało na wadliwe ustalenia faktyczne, zastosowane przepisy prawa materialnego, wymiar kary lub środków karnych, występuje lub nie na tle okoliczności konkretnego wypadku.

Stąd konieczne było zapoznanie się przez Sąd odwoławczy w procesowej formie z dowodami które nie zostały włączone do tego postępowania by ocenić, czy ich pominięcie przez Sąd I instancji pozbawiało lub ograniczało możliwość weryfikacji lub uzupełnienia tych dowodów godząc w zasadę prawdy oraz trafnej reakcji.

Po odtworzeniu w odpowiednim zakresie (rejestracja wyjaśnień A. K. (1) znajduje się na 6 płytach z czego tylko dwie ostatnie dotyczą okresu ujętego w zarzutach), zapisów obrazu i dźwięku z przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym na dwóch terminach rozprawy apelacyjnej w obecności świadków A. K. (1), K. B., S. H., Z. H. i M. K. (3), potwierdzili oni prawdziwość ujawnionych depozycji.

Tryb zarejestrowanych przesłuchań musi budzić wątpliwości z powodu rezygnacji z fazy swobodnej wypowiedzi (art. 171 § 1 k.p.k.), zadawania części pytań w sposób sugerujący jakiej odpowiedzi oczekują przesłuchujący (art. 171 §4 k.p.k.), rozbudowanych wypowiedzi przesłuchujących, które świadek miał potwierdzić lub im zaprzeczyć.

Były to również kolejne, ostatnie lub przedostatnie z kilku (6-9) lub nawet kilkunastu przesłuchań tych samych osób polegające w istocie na repetycji, powtórzeniu dotychczasowych depozycji i okazywaniu po części okazywanych już wcześniej albumów z fotografiami osób.

Wszystkich tych okoliczności nie można transponować na inne przesłuchania ku czemu brak podstaw. Nie zmieniają też oceny, że mimo tych wadliwości osoby wtedy przesłuchiwane mogły w zgodzie z własną wolą kształtować treść swoich wypowiedzi, nie będąc skrepowanymi czynnikami zewnętrznymi, a ich świadomość nie była zakłócona. Również ci świadkowie nie mówią by ich swoboda wypowiedzi doznała ograniczeń.

Porównując treść wyjaśnień utrwalonych w formie zapisu dźwięku i obrazu złożonych w charakterze podejrzanych przez wymienionych wyżej świadków, które Sąd Okręgowy pozostawił poza polem rozważań z tymi, które ujawnił trzeba dojść do wniosku, że nie były od nich odmienne, ale stanowiły powtórzenie wcześniejszych relacji.

Nie widać więc powodów dla których te dowody, które pozostały poza polem rozważań Sądu I instancji miałyby prowadzić do innych ocen wiarygodności wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków, ustalenia odmiennej podstawy faktycznej. Skarżący nie wykazali też w jaki sposób prawo do obrony doznało uszczerbku poprzez nieodtworzenie zapisów obrazu i dźwięku, jakich pytań nie zadali, jakie okoliczności pozostały niewyjaśnione, jakie oświadczenia, wyjaśnienia byłby złożył oskarżony, skoro jak się okazało zawartość treściowa zapisów była tożsama z tymi ujawnionymi. Przekonuje o tym także ograniczona aktywność stron i obrońców podczas przesłuchań przed Sądem odwoławczym.

Z tych względów Sąd Apelacyjny nie dostrzega, by obraza art. 393a k.p.k. w zw. z art. 391 § 2 k.p.k. mogła wpływać na treść zaskarżonego wyroku.

Niezasadny jest zawarty w apelacji adw. J. S. zarzut naruszenia art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 333 § 2 k.p.k. polegający na uwzględnieniu wniosku prokuratora o zaniechanie wzywania i odczytanie na rozprawie zeznań świadków M. K. (4), G. T., M. M. i J. M.. Sąd Okręgowy istotnie uwzględnił złożony w trybie art. 333 § 2 k.p.k. wniosek prokuratora i na podstawie art. 394 § 2 k.p.k. w zw. z art. 391 § 1 k.p.k. uznał za ujawnione bez odczytania zeznania wymienionych

wyżej świadków oraz innych których dotyczył wnioszek (k.183v). Oskarżony G. W. (1) aprobował takie stanowisko prokuratora (k.183). Nie uważał więc wówczas by przesłuchanie M. K. (4), G. T., M. M. i J. M. na rozprawie, było ważne dla realizacji przyjętej linii obrony i wspierania jej tez.

Stosownie do art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 333 § 2 k.p.k., Sąd może uwzględnić wnioszek prokuratora o zaniechanie wezwania i odczytanie na rozprawie zeznań świadków mających stwierdzić okoliczności, którym oskarżony w swych wyjaśnieniach nie zaprzeczył, a okoliczności te nie są tak doniosłe by konieczne było bezpośrednie przesłuchanie świadka na rozprawie. Chodzi więc o sytuację gdy między tym co zeznał świadek i wyjaśnił oskarżony, nie występowała sprzeczność, a relacjonowane okoliczności nie były istotne z punktu widzenia przestrzegania zasady bezpośredniości (wyrok Sądu Najwyższego z 5.06.1979 r., III KR 129/79, OSNPG 1980 r., z.3, poz. 4).

O stopniu doniosłości decyduje rola w procesie dowodzenia okoliczności mających znaczenie dla rozstrzygnięcia o przedmiocie procesu. Wszak zeznań świadków przesłuchanych w postępowaniu przygotowawczym mówiących o okolicznościach nie mających takiego znaczenia, nie ma powodu włączać do procesu, a wnioszek taki podlegał będzie oddaleniu na podstawie art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. Nie ma też powodu by różnicować tę doniosłość w zależności od tego czy świadkowie mają potwierdzić linię obrony, czy ją podważyć.

Oskarżony G. W. (1) przeczy założeniu i kierowaniu zorganizowaną grupą przestępczą oraz udziałowi w usuwaniu barwnika i znacznika z oleju opałowego i zbywaniu go jako oleju napędowego. Nie wydaje się natomiast by kwestionował zaistnienie takich przestępstw popełnionych przez inne osoby (k.81-82v, t. 45, k. 12-16, 17-21, 22-24, 28-29, 46a-46d, 119-131, 132-134, 164-168, 205-207, 123-126 tom 24,teczka 1).

Ujawnieniu na podstawie art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 333 § 2 k.p.k. podlegać więc będą mogły w szczególności te zeznania świadków wymienione we wniosku prokuratora, które nie są sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego i mają uboczne znaczenie dla ustalenia zaistnienia przestępstw będących przedmiotem niniejszego postępowania.

Taki charakter mają relacje M. K. (4) (k.183-186, tom 12,teczka 1), M. M. (k.19-22,24-25, 31-33, 155-158, t. 7a), J. M. (k.55-58, 59-61, 64-65, 94-96, 123-131, 150-153, 181-185, 191-193, t. 7a) i G. T. (k.90-91, 93-95a, t. 32).

Ostatni z tych świadków identyfikujący siebie jako członka zorganizowanej grupy przestępczej, zajmującej się oszustwami paliwowymi, w której działalności uczestniczyli A. K. (1), A. K. (2), P. S., K. B., nie rozpoznaje G. W. (1) jako osoby współdziałającej w odbarwianiu oleju opałowego w C. i K. oraz jego zbyciu jako napędowego. Zna oskarżonego jako osobę prowadzącą wcześniej działalność gospodarczą z A. K. (1) w (...) spółki (...). Natomiast swoją rolę w grupie określa jako „zorganizowanie” magazynu w C., dźwigu do zainstalowania zbiorników. G. T. potwierdza więc istnienie zorganizowanej grupy przestępczej, przedmiot jej działalności, miejsce gdzie odbarwianie paliwa się odbywało. Jego zeznania wspierają te ustalenia, nie podważają jednak twierdzeń oskarżonego, że w tej działalności nie uczestniczył.

Podobny charakter mają depozycje M. M. i J. M., którzy wskazują na G. T. jako osobę rozmawiającą z nimi o wynajęciu hali w C. i identyfikują mężczyzn zaangażowanych w przetwarzanie paliwa: A. K. (1), G. W. (3) który zawierał umowę najmu hali, K. B., P. S., A. K. (2). Nie rozpoznają natomiast oskarżonego (k.158, 183 t. 7a).

Ta ostatnia okoliczność nie podważa stanowiska Sądu Okręgowego ponieważ ustalona przez ten Sąd i wynikająca z zeznań A. K. (1), Z. H., M. K. (3), R. H., W. J. (1), K. W. rola G. W. (1) w grupie przestępczej zajmującej się odbarwianiem oleju opałowego i jego dystrybucją, nie polegała na pracy na terenie hali przy przerabianiu paliwa, czy obecności tam, lecz organizowaniu transportu, nabywców i dostawców, rozliczeniach finansowych, co odbywało się winnych miejscach. Natomiast J. i M. M. nie rozpoznali wszystkich osób niewątpliwie bardzo często obecnych w hali w C. – R. H., S. H., A. S., P. Z. oraz kierowców cystern K. W. i M. K. (1). Wyszukaniem hali, ustaleniem warunków najmu, zajmował się G. T., pojawiał się tam wtedy także A. K. (1) kierujący grupą i G. W. (3). Nie było więc powodu by w negocjacjach uczestniczył oskarżony. Wydaje się, że brak jest dostatecznych podstaw dowodowych do ustalenia, że G. W. (1) polecił G. T. i osobie podającej się za G. W. (3) by spotkali się z J. M. i uzgodnili warunki najmu części obiektów bazy transportowej (uzasadnienie str. 3-4). Nie mówi o tym G. T., ani tak rzeczy nie przedstawia A. K. (1). Natomiast J. M. i M. M. nie zeznają, czy G. T. działał na czyjeś polecenie. Nie zmienia to wszystko oceny trafności ustaleń co

do roli oskarżonego w zorganizowanej grupie przestępczej oraz współdziałaniu w odbarwianiu oleju opałowego i jego sprzedaży jako napędowego, ani nie przekonuje o doniosłości zeznań J. i M. M. wymagającej ich bezpośredniego przesłuchania. Pominięcie tych relacji w rozważaniach nie miało więc wpływu na treść wyroku.

M. K. (4) opisuje okoliczności w jakich sprzedała dwa zbiorniki A. K. (1) którego rozpoznała, i drugiemu mężczyźnie którego nie rozpoznała (k.183-186, t. 12,teczka 1). Sąd Okręgowy istotnie nie poświęca uwagi tym zeznaniom których prawdziwość nie budziła przecież jego wątpliwości co można sądzić na podstawie niesprzecznych z nimi ustaleń. Wszak G. W. (1) – co pomija obrońca adw. J. S. – przyznaje, że był obecny wraz z A. K. (1) podczas tej transakcji, której warunki miał negocjować (k.14, 166, t. 24,teczka 1) tyle, że przeczy by wiedział do czego miały służyć nabywane zbiorniki, a o tym przecież nie zeznaje M. K. (5). Tak więc również depozycje tego świadka nie były sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego, ani na tyle doniosłe by niezbędne było przesłuchanie jej na rozprawie.

Względy powyższe przekonują, że Sąd Okręgowy nie naruszył art. 391 § 1 k.p.k. w zw. z art. 333 § 2 k.p.k. (a także art. 394 § 1 k.p.k.), ujawniając zeznania M. K. (4), M. M., J. M. i G. T., złożone w postępowaniu przygotowawczym i nie przesłuchując ich na rozprawie.

Ocena dowodów istotnych dla rozstrzygnięcia nie przekracza granic zakreślonych przez art. 7 k.p.k., choć rację mają obrońcy wskazując, że nie została wyczerpująco zaprezentowana w pisemnych motywach, co nie przesądza o jej wadliwości.

Sąd Okręgowy nie popełnił więc błędu uznając za wiarygodne zeznania i wcześniejsze wyjaśnienia A. K. (1) w tej części gdzie opisuje on zaangażowanie G. W. (1) w przestępczy proceder odbarwiania oleju opałowego i jego dystrybucji prowadzony w K. i C. (k.85v-86v t.45, k. 22-24, 39-40, 45, 157-161, 162-164, 165-170, 278-181 t. 12 teczka 1, k. 259-267, 268-270, 349-353 t. 12 teczka 2).

Adwokat T. B. trafnie zwraca uwagę na próby umniejszenia swej roli w działalności grupy przestępczej i samym przestępczym procederze, którym się zajmowała, podejmowane przez A. K. (1). Widoczne są one tak w wyjaśnieniach zawartych w wymienianych wyżej protokołach jak i zapisanych w formie elektronicznej. Przypuszczenia obrońców, że w tych ostatnich (z 15.03.2001 r.) świadek szerzej opisał działalność prowadzoną w K. i C. okazały się chybione. Podczas około trzygodzinnego przesłuchania kwestię tę świadek omawia przez około godzinę w taki sposób jak wcześniej – bagatelizując własny udział o którym mówi ogólnikowo i opisując zaangażowanie ówczesnych współpodejrzanych.

Sąd I instancji nie zaaprobował tych prób A. K. (1) uznając (uzasadnienie str. 2, 3, 4, 10, 12) go za osobę która z G. W. (1) założyła i kierowała zorganizowaną grupą przestępczą oraz organizowała proceder odbarwiania oleju opałowego i jego sprzedaży jako napędowego, bo w takiej roli sytuują go zgodnie: M. K. (3) (k.22, 52, t. 22 teczka 1, k. 227 t. 22, teczka 2, 122v-123 t. 45), W. J. (2) (k.37, 38, 39, t.9), M. K. (1) (k. 8, 9v, t. 20), S. H. (k.138 t. 13, teczka 1), K. B. (k.72, 176v, 198v, t.6 teczka 1), Z. H. (k.207 t. 12 teczka 2), A. K. (2) (k.149, 150 tom 5, teczka 1, k. 209, 210, 211, 264 tom 5, teczka 2), G. W. (1) (k.14,15, 29 tom 24, teczka 1).

Trzeba też zwrócić uwagę, że świadek o którym mowa ostatecznie nie przeczył swojemu zaangażowaniu w działalność przestępczą będącą przedmiotem tego postępowania (k.261, 315, 351 t. 12, teczka 2), przyznając już wcześniej – także podczas przesłuchania 18.12.2005 r. o którym pisze adw. J. S. – że przekazywał duże kwoty G. W. (1) na prowadzoną działalność, wypłacał je osobom wskazywanym przez niego, uczestniczył w nabyciu zbiorników na paliwo.

A. K. (1) szczerze mówi o tym, że w następstwie współpracy z G. W. (1) poniósł szkodę. Powtórzył to na rozprawie apelacyjnej (k.305v, t. 46). Na wsparcie tezy, że odczucie „finansowego pokrzywdzenia” mogło skłaniać świadka do nieprawdziwego pomawiania oskarżonego, obrońca adw. J. S. dołączył wyrok Sądu Powiatowego w J. z 10.01.2008 r. (sygn. akt: 6C 197/2006-76) – k. 311-315, t. 46, zasądzający od A. K. (1) na rzecz J. K. (1) wysokie kwoty (731.600 i 548.700 koron czeskich) pieniędzy, ku czemu podstawę faktyczną dały m.in. zeznania G. W. (1).

Odnosząc się do tej kwestii należy wskazać, że gdyby świadek chciał bezpodstawnie pomawiać oskarżonego o popełnienie przestępstwa by mu odpłacić za wyrządzoną szkodę, to przecież nie przyznawałby otwarcie, że swoimi działaniami G. W. (1) spowodował te straty finansowe poddając tym samym w wątpliwość swoje relacje i możliwość osiągnięcia zamierzonego – wg skarżącego – skutku. Tym bardziej, że fakt tego poszkodowania nie wynika z innych dowodów, a tylko z twierdzeń A. K. (1).

Treść uzasadnienia wyroku czeskiego sądu wskazuje, że świadek ten nie uczestniczył w postępowaniu, a jego interesy reprezentował wyznaczony przez Sąd adwokat. O niekorzystnym rozstrzygnięciu, wpływie na nie zeznań G. W. (1), ich treści mógł się zatem dowiedzieć po 10.01.2008 r., kiedy zapadł wyrok.

Tymczasem o udziale oskarżonego w przestępczym procederze związanym z nielegalnym obrotem paliwami, świadek mówił już w wyjaśnieniach z 2.06.2005 r., 3.06.2005 r., 6.06.2005 r., 7.11.2006 r., 18.12.2006 r. (k.22-24, 157-161, 162-164, 165-170 t. 12 teczka 1, k. 259-267, 268-270 tom 12, teczka 2), z czego trzy pierwsze zostały złożone jeszcze nim wpłynął pozew J. K. (2) przeciwko A. K. (1) (16.11.2005 r., k.312, t. 46). Z pewnością A. K. (1) w sprawie gdzie był oskarżony, jak każda osoba w takiej sytuacji, był zainteresowany najkorzystniejszym dla siebie rozwiązaniem, a więc uniknięciem lub umniejszeniem konsekwencji karnoprawnych – gdy refleksja nad zebranymi dowodami przekonuje o nieuchronności skazania. Jednak poważny stan zdrowia świadka nie zwiększał, ale zmniejszał perspektywę surowego skazania i obawy z tym związane.

Adwokat J. S. podnosi, że mimo prawomocnego skazania A. K. (1) (k.421-429, tom I, teczka 3) za takie same przestępstwo świadek ten jest zainteresowany życiowo i procesowo obciążaniem G. W. (3) wobec możliwości wznowienia tego postępowania na podstawie art. 540a pkt 1 k.p.k. dlatego, że w tym prawomocnym wyroku Sądu Okręgowego w Świdnicy z 8.01.2010 r. (III K 174/09 – k. 421-429, t. 1 teczka 3) zastosowano przy wymiarze kary wobec A. K. (1) art. 60 § 4 k.k.

W tej mierze należy zwrócić uwagę na następujące okoliczności: z żadnego dowodu nie wynika, by A. K. (1), który dodatkowo spędził znaczną część życia w Czechach, miał świadomość możliwości (a nie obowiązku) podjęcia na nowo postępowania prawomocnie zakończonego wyrokiem skazującym z tego powodu, że jako świadek w innym postępowaniu karnym, nie potwierdził tych okoliczności, które wcześniej ujawnił we własnej sprawie. Stąd dalsze dywagacje czy okoliczność ta, której istnienia nie wykazano ani nie uprawdopodobniono, mogła wpłynąć na treść obecnie składanych zeznań, wydają się bezprzedmiotowe.

Mimo wszystko warto wskazać, że osoba chcąc skorzystać z możliwości łagodniejszego potraktowania wynikających z art. 60 § 3 k.k. lub 60 § 4 k.k. jest zainteresowana w złożeniu prawdziwych depozycji, bo tylko takie w konfrontacji z innymi dowodami zostaną pozytywnie zweryfikowane, dając szansę na wymierzenie mniej dolegliwej kary lub środków karnych. Nie wie przecież jak w przyszłości oceni je Sąd, który samodzielnie rozstrzyga o zastosowaniu lub nie art. 60 § 3 k.k. i art. 60 § 4 k.k.

Dodatkowa podstawa wznowieniowa z art. 540a pkt 1 k.p.k. służy wyeliminowaniu instrumentalnego traktowania ujawnienia informacji przez osoby skazane. Wspiera więc podawanie prawdziwych okoliczności zarówno we własnym jak i innym postępowaniu, a nie zachęca do podtrzymywania jako świadek wcześniejszych fałszywych depozycji przedstawionych w charakterze oskarżonego.

Można tu zwrócić uwagę na sposób argumentacji o wiarygodności wyjaśnień i zeznań K. B. zawartej w apelacji adw. J. S. (str. 10). Skarżący przekonuje tam, że złożenie wyjaśnień w warunkach o jakich mowa w art. 60 § 3 k.k. świadczy o wiarygodności takiego świadka bo „nie podjąłby ryzyka ukrywania sprawcy”. Tyle, że K. B. w odróżnieniu od A. K. (1), którego relację ten obrońca podważa, nie obciąża oskarżonego.

Widać więc, że takie same okoliczności (K. B. został skazany z zastosowaniem art. 60 § 3 k.k., a A. K. (1) z art. 60 § 4 k.k.), raz przekonują o prawdziwości relacji, a co do innej osoby poddają ją w wątpliwość w zależności od tego czy są to dowody korzystne, czy niekorzystne dla G. W. (1).

Adwokat T. B. kwestionując stanowisko Sadu I instancji, że A. K. (1) nie miał motywu by obciążać oskarżonego, podnosi że zmiana postawy świadka „może prowadzić do wszczęcia wobec niego postępowania karnego o składanie fałszywych zeznań, a w konsekwencji nawet zarządzenie wykonania kary” (apelacja str. 6). Każda osoba przesłuchiwana w charakterze świadka ma obowiązek zeznawać prawdę i może podlegać odpowiedzialności karnej za składanie fałszywych zeznań. Obowiązek taki nie ciążył na A. K. (1) gdy składał obciążające oskarżonego wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym. Składając zeznania przed Sądem był zobligowany podawać prawdę, bez zatajania znanych okoliczności, a nie podtrzymywać to, co wcześniej wyjaśniał. Tylko naruszenie tego obowiązku mogło prowadzić do odpowiedzialności z art. 233 § 1 k.k. Ta zaś będzie mogła wchodzić w grę niezależnie od tego czy świadek podtrzyma, czy zmieni wcześniejsze depozycje.

Zeznania i wyjaśnienia A. K. (1) w tej części gdzie obciąża G. W. (1) są wiarygodne przede wszystkim dlatego, że znajdują potwierdzenie w zbieżnych z nimi relacjach: K. W. (k.158v-159v t.45, k. 48-53, 220-224, 225-232 t. 27, k. 292-293 t.43), M. K. (3) (k.121v-123 t. 45, k. 21-23, 48-53, 56, 63-65, 66-68, 118-122 t. 22 teczka 1, k. 46v-46a t. 24, teczka 1, k. 224-229, 234-235, 239-242, 249-251, 282-285 t. 22 teczka 2), R. H. (k.123-124 t. 45, k. 104-105, 113-116 t. 30), W. J. (1) (k.27-30, 36-39 t. 9, k. 337-343 t. 9 teczka 2, k. 141-147 tom 24), A. K. (2) (k.262-266, t. 5 teczka 2), Z. H. (k.102v-103v, t. 45, k. 204-209, 237-240, 242-244, 245-249, 389-391 t. 12, teczka 2).

A. K. (1) mówi więc, że oskarżony zajmował się organizacją transportu paliwa (k.160v t. 12 teczka 1), zakupu oleju opałowego i zbytu już odbarwionego (k.161, 163, 163v, t. 12 teczka 1, k. 262-264, 269, 315 t. 12 teczka 2). Tak samo opisuje udział G. M. K., który organizował transport oleju opałowego do miejsca odbarwiania i już odbarwionego do odbiorców. Świadek wskazuje, że to oskarżony m.inn. zlecał mu te transporty (k.121v, t. 45), wskazywał miejsca rozładunku paliwa (k.22, t. 22 teczka 1), na jego zlecenie świadek wyszukiwał zbywców oleju opałowego (k.51, t. 22, teczka 1), z nim się rozliczał finansowo i od niego otrzymywał pieniądze na zakup tego oleju (k.51, t. 22, teczka 1), oraz dane odbiorców odbarwionego oleju opałowego (k.52, t. 22 teczka 1).

Co istotne, M. K. (3) nie tylko nie pomija własnej roli w tym procederze, ale mówi o podobnym do G. W. (1) zaangażowaniu A. K. (1) podając, że to z nimi rozmawiał o współpracy w dostarczaniu oleju opałowego do odbarwiania i odbarwionego odbiorcom (k.22, t. 22, teczka 1, k. 123, t. 45), że to oni obaj zajmują się odbarwianiem oleju opałowego (k.52, t. 22 teczka 1), odgrywając równie istotną rolę (k.123, t. 45).

A. K. (2) (k.95v-96v t. 45, 31-35, 39-40, 63-66, 89-91, 146-152, 153-156, 184-187 t. 5 teczka 1, k. 262-266, 283-286, 302-307, 322-324 t. 6, teczka 2) jest co prawda bratem A. K. (1), ale relacje między nimi nie były bliskie, co wynika z ich depozycji, stąd brak podstaw by sądzić by miał podobne do brata wiadomości o funkcjonowaniu grupy, czy motyw by go nie obciążać przerzucając odpowiedzialność na inne osoby. Świadek konsekwentnie mówi o udziale A. K. (1) w odbarwianiu oleju opałowego, wydawaniu przez niego poleceń, wypłacaniu wynagrodzenia. Jednocześnie rola A. K. (2) nie należała do najważniejszych, co mogłoby sugerować pokrewieństwo z kierującym działalnością, lecz polegała na wykonywaniu absorbujących czynności technicznych (przywożenie ziemi bielącej, usuwanie odpadów po procesie odbarwiania) za które otrzymywał niewysoką zapłatę. Stąd obciążanie A. K. (1) i przeczenie by G. W. (1) uczestniczył w przestępczym procederze prowadzonym w C., nie musiało oddawać rzeczywistej wiedzy świadka o działalności oskarżonego (k.151, t. 5, teczka 1, k. 211 t. 5 teczka 2).

Wszak następnie (k.264 t. 5 teczka 2) A. K. (2) wyjaśnił, że kierowaniem grupy przestępczej zajmowali się A. K. (1), G. W. (1) i M. z G.. Dalej świadek mówi, że dzisiaj (tj. w dniu przesłuchania) już wie, że nazywa się on (...). O tym fakcie dowiedział się podczas ostatniego przesłuchania w Prokuraturze Okręgowej w Świdnicy. Jasne jest więc że wyrażenie „o tym fakcie” odnosi czasownik „dowiedziałem się” do sytuacji o której mowa w zdaniu poprzednim, czyli do poznania przez świadka nazwiska mężczyzny z G. o imieniu M., a nie składu kierownictwa grupy przestępczej, jak sugerują obrońcy.

Nie widać powodu dla którego świadek miałby niezasadnie obciążać G. W. (1), zaś przecząc temu na rozprawie (k.96, 96v) A. K. (2) nie potrafił wytłumaczyć dlaczego wcześniej tak mówił. Stąd stanowisko Sądu Okręgowego który uznał za prawdziwe wyjaśnienia A. K. (2) obciążające oskarżonego mieści się w granicach zasady swobodnej oceny dowodów.

Stwierdzenie Sądu Okręgowego, że z zeznań Z. H. i S. H. wynika, iż oskarżony organizował odbarwianie oleju opałowego (uzasadnienie str. 10), jest nadmiernym uogólnieniem. S. H. nie mówi bowiem o takiej roli G. W. (1) (k.103v-104v, t. 45, k. 136-139, 145-146, 149-150 t. 13 teczka 1, k. 255-259, 355-359, 371-375 t. 13 teczka 2). Jego relacje tylko pośrednio mogą potwierdzać zeznania Z. H., A. K. (1), A. K. (2), M. K. (3), K. W., R. H., W. J. (1) o takiej roli oskarżonego, a to wtedy gdy podobnie jak ci świadkowie opisuje odbarwianie oleju opałowego w C. i gdy wskazuje (k.104, t. 45), że po wizycie G. W. (1) na stacji paliw w K. pojawił się tam duży zbiornik, w którym przecież potem było odbarwiane paliwo.

Z. H. (k.102v-103v tom 45, k. 92-95, 101-102, 118-119, t. 13 teczka 1, k. 204-209, 237-240, 242-244, 245-249, 351-353, 362-367, 389-391 t. 13 teczka 2) opisuje rolę G. z J. przy odbarwianiu paliwa w K. i C. wskazuje, że on zaproponował mu udział w tych działaniach, był obecny przy odbarwianiu w K. dostarczył pompę, zawiadamiał ich o przeniesieniu działalności i dostawach oleju opałowego w C., wypłacał wynagrodzenie za odbarwianie.

Świadek rzeczywiście nie rozpoznał podczas pierwszego okazania (k.209 t. 13 teczka 2) wizerunku oskarżonego w albumie K (fot. 1) co podnoszą obrońcy. Rozpoznał jednak go (k.239v, t. 13 teczka 2) w drugim albumie P (fot. 2) mówiąc, że to jest (...). Także na rozprawie (k.103v, t. 45) Z. H. mówi, że oskarżony jest tym mężczyzną o imieniu (...) o którym wcześniej wyjaśniał. Okoliczności te pomijają skarżący. Z. H. w jednej z relacji (k.290 t. 13, teczka 2) opisuje G. z J. jako mężczyznę wysportowanego, 190 cm wzrostu, w wieku 40-45 lat, o ciemnych włosach z zakolami z tyłu długimi bo czasem wiązаныmi „w kitkę”. Świadkowie, ani sam oskarżony nie mówią by miał włosy o takiej długości i tak je wiązał, ma też 180, a nie 190 cm wzrostu. Jednak przytoczony opis nie przystaje również do wyglądu G. T.. Świadek ten jest co prawda o 5 cm wyższy od oskarżonego, ale trudno uznać by miał wtedy w 2005 r. zakola (por. zapis video k.93-95, t. 32), czy 40-45 lat. Tyle (45) lat liczył sobie wówczas G. W. (1), a G. T. jest o 15 lat młodszy, co z pewnością nie mogło ująć uwagi świadka. Z. H. opisuje też G. T. jako G. z K.. Z J. jest natomiast oskarżony i świadek wyraźnie odróżnia G. z J. od G. z K., jako dwie różne osoby. Jeśli dodać, że świadek nie widział G. W. (3) obecnego tylko przy wynajmowaniu hali to jest jasne, że opis przedstawiony przez niego nie przystaje do żadnej z osób występujących w sprawie i został przez świadka z sobie znanych powodów wymyślony, być może skomplikowany na podstawie wyglądu kilku osób.

W. J. (1) (k.27-30, 36-39 t. 3 teczka 1, k. 337-343 t. IX, teczka 2, k. 141-147 t. 24 teczka 1) kierowca samochodu cysterny opisuje dwóch mężczyzn – G. i A. na których propozycję przewożenia paliwa przystał. Wskazywali oni świadkowi miejsca do których miał przewozić paliwo z C. i M. oraz zlecali przywożenie oleju opałowego do tej pierwszej miejscowości. W. J. (1) rozpoznał (k.39 t. 3 teczka 1) G. T. jako osobę która zaoferowała mu współpracę i która istotnie była członkiem zorganizowanej grupy przestępczej zajmującej się odbarwianiem paliwa. Jednak podczas tego przesłuchania jak wynika z treści protokołu, świadkowi nie okazywano albumów K i P gdzie znajdowały się wizerunki oskarżonego.

Z tych względów nie zaskakuje, że W. J. (1) rozpoznał inną osobę zaangażowaną w działalność grupy oskarżonego (k.144, t. 24 teczka 1), który wydawał mu polecenia przywozu oleju opałowego do C. i przewożenia stamtąd odbarwionego oleju jako napędowego pod wskazane adresy. Identyfikacja G. T. nie wyklucza rozpoznania już nie wizerunku jak w pierwszym wypadku, ale osoby G. W. (1) skoro obaj oni współdziałali w odbarwianiu oleju opałowego i jego sprzedaży jako napędowego w ramach tej samej zorganizowanej grupy przestępczej, a W. J. (1) wykonując dla grupy usługi transportowe mógł mieć z nimi kontakt.

To prawda, że oskarżonego trudno określić jako mężczyznę niskiego, czy łysawego – co podnosi adw. J. S. – ale K. W. – kolejny kierowca samochodu cysterny (k.158v-159v t. 45, k.48-53, 220-224, 225-232, t. 27, k. 292-293 t. 43 teczka 2) od początku i również podczas tego przesłuchania które cytuje obrońca (apelacja str. 9) rozpoznaje z pewnością G. W. (1) jako osobę, która zlecała mu przewożenie oleju opałowego do C., zamawiała ten towar, awizowała przyjazd świadka, płaciła mu za wykonane usługi. K. W. wymienia inne osoby współdziałające : Z. H., K. B., P. S., G. S., co znalazło potwierdzenie w ich relacjach. Nie rozpoznał ich W. J. (1) który z kolei wskazuje na aktywną inicjującą rolę

A. K. (1) z którym miał kontakt K. W.. Także te zbieżności wskazują na wiarygodność zeznań tych świadków także co do identyfikacji oskarżonego.

Adwokat J. S. eksponuje wartość i wiarygodność zeznań K. B. (k.181-183 t. 45, 32-39, 44-48, 49-50, 51-53, 70-73, 93-107, 122-142, 167-168, 160-164, 175-177, 197-200, t. 6, teczka 1, k. 218-224, 243-245, t. 6 teczka 2, k. 108-110 t. 10)., choć przecież Sąd Okręgowy nie zakwestionował ich wiarygodności uznając, że świadek jako kierowca przewożący paliwo i mający stąd stały kontakt tylko z A. K. (1) mógł nie wiedzieć jaka jest faktyczna rola G. W. (1).

Trudno przy tym podzielić opinię świadka, że w tych przedsięwzięciach w które angażował się A. K. (1) raczej nie uczestniczył G. W. (1) (k. 198v, t. 6 teczka 1), jeśli zważyć choćby na wspólną działalność w (...).

Wreszcie G. W. (1) przyznaje (k.14, 15) swój udział w zakupie zbiorników od M. K. (4), oraz kontaktowanie się z kierowcami (na polecenie A. K. (1)) samochodów cystern, by wskazywać im drogę do C..

Jeśli jednak uznać za prawdziwe przeczenia o braku zaangażowania w odbarwianie oleju opałowego, to niezrozumiałe jest dlaczego to właśnie oskarżony miał instruować kierowców skoro – jak wyjaśnia – w C. wcześniej był raz, a drogę wskazywał mu A. K. (1) (k.14, t. 24 teczka 1), gdy mogli to uczynić zaangażowani w działalność grupy A. K. (1), A. K. (2), G. T., Z. H., R. H., P. S. którzy drogę znali lepiej.

Tak więc i wyjaśnienia G. W. (1) po części potwierdzają ustalenia Sądu Okręgowego.

R. H. (k.123-124 t.45, k. 104-105, 113-116 t. 30) przyznaje, że w K. i C. zajmował się odbieraniem oleju opałowego. Na rozprawie świadek ten zeznał, iż „do końca nie wie jaka była rola oskarżonego” (k.123v, t. 45), co tylko oznacza, że skoncentrowany na własnej pracy nie wiedział wszystkiego o roli G. W. (1) w procedurze nabywania, odbarwiania i sprzedaży już z odbarwionego oleju opałowego. R. H. wyraźnie przecież mówi, że to oskarżony zaproponował mu zarobienie pieniędzy, polecił odbarwiać paliwo i przekazywał pieniądze (k.123, t. 45).

Z tych wszystkich względów ocena dowodów dokonana przez Sąd Okręgowy mieści się w granicach art. 7 k.p.k., a przeciwnie twierdzenia obrońców były niezasadne. Jak wykazano już wyżej, ustalona przez Sąd Okręgowy podstawa faktyczna znajduje pełne oparcie w ujawnionych na rozprawie dowodach, które zostały uznane za wiarygodne.

Nie budzi także wątpliwości stanowisko Sądu I instancji odnośnie sprawstwa, winy i oceny prawnokarnej zachowań oskarżonego G. W. (1) jako wyczerpujących dyspozycję art. 258 §3 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 294 § 1 k.k. i art. 306 k.k. w zw. z art. 11 §2 k.k. i art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Orzeczone za te przestępstwa kary pozbawienia wolności i grzywny wbrew stanowisku apelacji dw. T. B. nie rażą niewspółmierną surowością. Sąd Okręgowy nie stracił z pola widzenia wcześniejszej niekaralności oskarżonego G. W. (1), pozytywnej opinii jaką się cieszy oskarżony w miejscu zamieszkania i sytuacji rodzinnej (uzasadnienie str. 7). Wszak wszystkie te okoliczności sąd ustalił tyle, że jeszcze raz ich nie powtórzył pisząc o wymiarze kary. Nie można wszak pominąć, że przestępstwa przeciwko mieniu – jak niniejsze – popełnione w sposób zorganizowany na szeroką skalę z zaangażowaniem wielu osób pod pozorem prowadzenia zwyczajnej działalności gospodarczej niosą w sobie znaczny ładunek społecznej szkodliwości, co też uwzględnił Sąd I instancji, a kary znajdują się poniżej średniego ustawowego zagrożenia.

Sąd Apelacyjny nie podziela też poglądu o stosunkowo surowszym potraktowaniu oskarżonego niż innych osób współdziałających w przestępczym procederze. Rola G. W. (1) w działalności grupy przestępczej zajmującej się odbarwianiem oleju opałowego i jego sprzedaży jako napędowego, była wiodąca podobnie jak A. K. (1). Oskarżony zajmował się organizacją dostaw oleju opałowego na miejsce przetwarzania, zbytem paliwa z już usuniętym znacznikiem i barwnikiem, zapewnieniem transportu, rozliczeniami finansowymi. Stąd i stopień zawinienia, społecznej szkodliwości tych czynów jest istotnie wyższy do tych przypisanych osobom wykonującym czynności techniczne, podlegającym oskarżonemu, wykonującym jego polecenia jak P. S., Z. H., S. H., K. B., K. W. czy A. K. (2).

Natomiast A. K. (1) skazany został na karę łączną 5 lat pozbawienia wolności, 540 stawek dziennych grzywny po 200 zł. Podstawą warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności był art. 60 § 4 i 5 k.k., a więc okoliczności których brak w odniesieniu do G. W. (1).

Podobnie M. K. (3) któremu nie przypisano kierowania zorganizowaną grupą przestępczą, tu podstawą warunkowego zawieszenia wykonania kary łącznej 3 lat pozbawienia wolności były okoliczności z art. 343 §1 pkt 2 k.p.k., te również nie dotyczą oskarżonego.

Orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności w minimalnym wymiarze wynikającym z art. 86 § 1 k.k. zwalnia Sąd Apelacyjny od oceny jej rażącej niewspółmiernej surowości.

O kosztach sądowych postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k.