

Sygn. akt II AKa 17/12

Sygn. akt II AKa 17/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2012r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie - II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Paweł Rysiński -spr.

Sędziowie: SA – Anna Zdziarska

SO (del.) – Małgorzata Janicz

Protokolant: – sekr. sąd. Anna Grajber

przy udziale Prokuratora Barbary Sitek

po rozpoznaniu w dniu 18 kwietnia 2012 r.

sprawy 1) P. P. B., 2) T. B. (1),

3) P. M. (1) oskarżonych z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, 4) P. B. G., 5) P. K. (1) oskarżonych z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 282 i in. k.k., 6) J. W. (1), 7) M. I. W. oskarżonych z art. 258 § 2 k.k.

i z art. 263 § 2 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońców oskarżonych i prokuratora (ad. 3, 5, 6, 7)

od wyroku Sądu Okręgowego w. W.

z dnia 2 września 2011 r. sygn. akt XVIII K 250/10

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok wobec oskarżonych P. B. (2), P. G. (1), P. K. (1) i M. W. (1), a w zaskarżonej części wobec T. B. (1),

II. 1. uchyla zaskarżony wyrok wobec P. M. (1) w części orzekającej o umorzeniu postępowania karnego na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. co do czynów zarzucanych mu w pkt 8, 9 i 11 aktu oskarżenia i sprawę w tej części przekazuje Sądowi Okręgowemu w. W. do ponownego rozpoznania,

2. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w stosunku do P. M. (1) w pozostałej części,

III. zmienia wyrok w zaskarżonej części wobec J. W. (1) w ten sposób, że:

1. rozwiązuje orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności,

2. J. W. (1) uniewinnia od popełnienia czynu z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 65 § 1 k.k. zarzucanego mu w pkt 16 aktu oskarżenia, kosztami sądowymi w tej części sprawy obciążając Skarb Państwa,

3. utrzymuje w mocy wyrok wobec J. W. (1) w pozostałej zaskarżonej części,

4. na podstawie art. 85 i 86 § 1 k.k. łączy kary pozbawienia wolności orzeczone za czyny z pkt 12 i 13 aktu oskarżenia i wymierza J. W. (1) karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

IV. zwalnia oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, zaś J. W. (1) od ponoszenia kosztów należnych w sprawie,

V. zmienia orzeczenie o zasądzeniu wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego P. K. (1) przed sądem pierwszej instancji, w ten sposób, że zasądza z tego tytułu od Skarbu Państwa na rzecz adw. R. B. kwotę 1500 (tysiąca pięciuset) zł w tym VAT, zaś na rzecz adw. Ł. H. kwotę 900 (dziewięciuset) zł w tym VAT,

VI. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. K. (1), A. K. (2), Ł. H., J. K. i M. S. (1) po 885,60 zł (w tym VAT) z tytułu zwrotu kosztów obrony z urzędu przed Sądem Apelacyjnym w Warszawie.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego. W. z dnia 2 września 2011 r. w sprawie – sygn. akt XVIII K 250/10 skazani zostali:

1. P. P. B. za czyn ciągly z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę;

2. T. B. (1) za czyn z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii na karę 1 roku pozbawienia wolności;

3. P. B. G., 4. P. K. (1) i 5. J. W. (1) za przestępstwo z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. (J. W. nadto w zw. z art. 64 § 1 k.k.) na kary – odpowiednio – 2 lat, 1 roku i 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny;

6. P. M. (1) za trzy przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i inne na łączną karę 6 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i łączną karę grzywny.

J. W. (1) został nadto skazany za przestępstwa z art. 258

§ 2 k.k. i z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. na kary po 1 roku pozbawienia wolności – a w konsekwencji za przypisane mu przestępstwa na karę łączną 2 lat pozbawienia wolności.

7. M. I. W. – za przestępstwo z art. 258 § 2 k.k. na karę 1 roku pozbawienia wolności; a dwukrotnie za czyny z art. 263 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. na kary po 1 roku pozbawienia wolności – a w konsekwencji za przypisane mu przestępstwa na karę łączną 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy uniewinnił J. W. od popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt 14 i 15 aktu oskarżenia, umorzył na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. postępowanie karne wobec oskarżonego P. M. (1) co do czynów zarzucanych mu w pkt 8, 9 i 11 aktu oskarżenia, a wobec oskarżonego T. B. (1) co do czynu zarzucanego mu w pkt 2 aktu oskarżenia; orzekł o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego P. K. oraz o dowodach rzeczowych, kosztach i opłatach (vide: wyrok Sądu Okręgowego – k. 2332 – 2341 t. XII akt).

Apelację od tego wyroku wnieśli obrońcy oskarżonych i prokurator.

Obrońca P. B. (2) zarzucił skazującemu go orzeczeniu obrazę przepisów postępowania, a to art. 4, 5 § 2 i 7 k.p.k. przez wadliwą ocenę dowodów i oparcie rozstrzygnięcia na zeznaniach św. M. S. (2), przy braku innych dowodów obciążających – w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że oskarżony popełnił zarzucane mu przestępstwo, a nadto obrazę art. 1 ust. 1 Ustawy o świadku koronnym.

W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego, bądź uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (k. 2469 – 2474 t. XII akt).

Obrońca T. B. (1) zarzucił wyrokowi obrazę przepisów postępowania, a to art. 5 § 2, 7, 410 i 424 § 2 k.p.k. przez przyznanie mocy dowodowej zeznaniom św. M. S. nie znajdującym potwierdzenia w innych dowodach; nadto obrazę art. 4 k.p.k. w zw. z art. 167 i art. 366 § 1 k.p.k. przez niezweryfikowanie zeznań świadka, a w konsekwencji błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że oskarżony popełnił zarzucane mu przestępstwo.

W konkluzji obrońca wniósł o uniewinnienie oskarżonego, bądź uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (k. 2478-84).

Obrońca P. G. (1) zarzucił wyrokowi obrazę przepisów art. 7 i art. 5 § 2 k.p.k. poprzez dowolną ocenę dowodów – w szczególności zeznań św. M. S., P. P. i W. Z. a nadto obrazę art. 399 § 1 k.p.k. przez zawarcie w uzasadnieniu wyroku stwierdzenia, że oskarżony należał do kierownictwa grupy ożarowskiej, co stanowi „orzeczenie poza granicami aktu oskarżenia”. W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego, bądź uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (k. 2444-46).

Obrońca P. K. (1) zarzucił wyrokowi obrazę przepisów art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. przez dowolną, a nie swobodną ocenę dowodów i błędne zastosowanie zasady in dubio pro reo i wniósł o uniewinnienie oskarżonego ewentualnie uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nadto orzeczenie w przedmiocie kosztów obrony z urzędu.

Obrońca P. M. (1) zarzucił wyrokowi w części skazującej oskarżonego obrazę: art. 7 k.p.k. przez dowolną ocenę dowodów, art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. w zw. z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. przez niewskazanie dlaczego Sąd dał wiarę zeznaniom św. M. J., art. 4 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. przez nieprzeprowadzenie z urzędu dowodów wskazanych w pkt 3 apelacji oraz art. 5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego. Nadto zarzucił wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przez oparcie ustaleń na zeznaniach św. M. J.. W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego ewentualnie uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Obrońca J. W. (1) zarzucił wyrokowi w części go skazującej obrazę art. 5 § 2 k.p.k. przez rozstrzygnięcie wątpliwości na niekorzyść oskarżonego oraz błąd w ustaleniach faktycznych przez oparcie ustaleń na zeznaniach św. M. S., których nie potwierdziły inne dowody. W konkluzji wniósł o uniewinnienie oskarżonego.

Obrońca M. W. (1) zarzucił wyrokowi obrazę prawa materialnego, a to art. 258 k.k. przez błędne przyjęcie, że swym działaniem wypełnił on przesłanki uczestnictwa w zorganizowanej grupie przestępczej oraz obrazę przepisów postępowania a to art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. i w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k. przez oparcie orzeczenia na zeznaniach św. M. S., a nie innych dowodach i niewyjaśnienie dlaczego Sąd nie dał wiary dowodom przeciwnym i wniósł o uniewinnienie oskarżonego.

O uniewinnienie wniósł również sam oskarżony (pismo z k. 2466).

Prokurator zaskarżył wyrok w części, na niekorzyść oskarżonych P. K., P. M., M. W. i J. W. w zakresie kary zarzucając jej rażącą niewspółmierność i wniósł o zmianę wyroku w tej części przez podwyższenie orzeczonych kar pozbawienia wolności i grzywnien, a nadto zarzucił w odniesieniu do orzeczeń o umorzeniu postępowania co do czynów zarzucanych P. M. (1) w pkt 8, 9 i 11 aktu oskarżenia – błąd w ustaleniach faktycznych przez przyjęcie, że w tej części sprawy zachodzą przesłanki pozwalające na rozstrzygnięcie po myśli art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. i wniósł o uchylenie wyroku w tej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Wszystkie wniesione w sprawie apelacje – poza apelacją obrońcy oskarżonego P. M. (1) – kwestionują zaskarżony wyrok stawiając zarzuty odnoszące się do oparcia rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji wyłącznie na uznanych za wiarygodne wyjaśnieniach i zeznaniach świadka koronnego M. S. (2). Istotnie, jak to stwierdza Sąd pierwszej instancji

(k. 6-7 pisemnych motywów wyroku) – poza czynami z pkt 6, 7 i 10 aktu oskarżenia przypisanymi oskarżonemu P. M. i przestępstwem na szkodę W. Z. (1) przypisanym oskarżonym G., K. i W. – jedynym dowodem w oparciu o który Sąd poczynił w sprawie ustalenia faktyczne są wyjaśnienia i zeznania św. M. S. (2).

W pierwszej kolejności zatem odnieść się należy do tych argumentów wniesionych apelacji, które kwestionują możliwość rozstrzygnięcia sprawy w oparciu o ustalenia poczynione wyłącznie w oparciu o treść wyjaśnień i zeznań świadka koronnego, a nie poparte innymi dowodami.

Wbrew twierdzeniom skarżących zarówno nauka prawa karnego, jak i ustalone orzecznictwo sądowe uznają, że dopuszczalne i możliwe jest skazanie na podstawie jedynego dowodu wskazującego na osobę sprawcy przestępstwa (vide: A. Marek (red.) Współczesne problemy procesu karnego ... Toruń 2004 s. 168-169). Rozumowanie to obejmuje co więcej nawet tak kontrowersyjny dowód, jak dowód z opinii osmologicznej (vide: wyrok Sądu Apelacyjnego w W. – sygn. II AKa 436/99, wyrok Sądu Apelacyjnego w W. – sygn. II AKa 103/10).

W odniesieniu do świadka koronnego reguła ta nie budzi wątpliwości i jest powszechnie akceptowana (vide: J. G. – W., Ustawa o świadku koronnym. Komentarz. Warszawa 2011 s. 69). Co więcej autor wskazanego komentarza stwierdza wprost, że nadawanie dowodowi z zeznań świadka koronnego subsydiarnego jedynie charakteru pozostaje w sprzeczności z celami tej instytucji i nie znajduje oparcia w obowiązujących przepisach.

W tym stanie rzeczy możliwość oparcia orzeczenia o winie na zeznaniach świadka koronnego jako jedynym dowodzie, jawi się jako zgodna z regułami procedury karnej. Dowód taki, przy braku szczególnych uregulowań prawnych podlega swobodnej ocenie Sądu, jak każde inne zeznanie, czy wyjaśnienie – w myśl reguł art. 7 k.p.k. Co więcej, świadkowi koronnemu przysługują stosowne uprawnienia, ale i ciężą na nim obowiązki, których niedotrzymanie skutkuje pozbawieniem nadanego statusu i utratą niekaralności, jeśli świadek taki np. zeznał nieprawdę – art. 10 ust. 1 pkt 1 ustawy o świadku koronnym. Nie bez znaczenia dla postawy takiego świadka przed Sądem jest również to, że zeznania niezgodne z prawdą, a więc fałszywie obciążające, narażają świadka na ewentualność pozaprocesowych represji środowiskowych.

Wszystkie wskazane wyżej argumenty nie pozwalają przyjąć, jak chcą skarżący, że wiarygodność świadka koronnego jest z założenia wykluczona. Jej oceny należy każdorazowo dokonywać w odniesieniu do realiów sprawy (vide też postanowienie Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2004 r. – sygn. IV K 407/03).

I tak, jeśli chodzi o zarzuty i argumenty apelacji oskarżonych P. i T. B. (1), które sprowadzają się do twierdzenia, że dowód z zeznań św. M. S. nie jest wystarczający do przypisania oskarżonym winy – Sąd odwoławczy nie podzielił tego poglądu. Wbrew twierdzeniom skarżących analiza treści zeznań świadka koronnego w tym z rozprawy wskazanych przez Sąd pierwszej instancji (k. 5 pisemnych motywów wyroku) daje oczywiste podstawy faktyczne do przypisania obu oskarżonym zarzucanych im czynów. Sąd Apelacyjny w pełni podzielił też ocenę tego fragmentu zeznań świadka jako wiarygodnych: m.in. fakt, że składane one były na przestrzeni ponad 3 lat i zawierają, dostrzeżone przez Sąd rozbieżności (nieistotne dla rozstrzygnięcia) świadczy o ich spontaniczności, a nie wyuczeniu, czy wprost pochodzeniu z innego źródła. W istocie bowiem są konsekwentne i jednolite co do istoty. Sąd Okręgowy przekonująco podał w uzasadnieniu wyroku (k. 14-15) dlaczego dał wiarę zeznaniom św. koronnego, a odmówił jej oskarżonym. Wyjaśnił logicznie dlaczego, bez znaczenia dla ustaleń jest to, że świadek mylił imiona oskarżonych, skoro nie budzi wątpliwości, że chodzi o obu braci B., i nie stoi to w żadnej mierze na przeszkodzie ustaleniu ról odegranych w przestępstwie przez każdego z nich.

Z tych przyczyn nie mogły być uznane za zasadne zarzuty czy to błędnych ustaleń faktycznych, czy też obrazy przepisów postępowania – art. 4, 5 § 2 i art. 7 k.p.k. w apelacji obrońcy oskarżonego P. B. (2), czy art. 7, 5 § 2, 410 i art. 424 § 2 k.p.k. w apelacji obrońcy oskarżonego T. B. (1). W tej ostatniej skarżący zarzucił nadto Sądowi obrazę przepisów postępowania (pkt 2 apelacji) przez zaniechanie poszukiwania dowodów potwierdzających wersję podaną przez M. S.. Co prawda zarzutu tego skarżący w żaden sposób nie rozwija (vide: k. 2483 akt), a w toku rozprawy sam nie składał wniosków dowodowych, poza wnioskiem o dołączenie wyroku Sądu Okręgowego w B. (k. 1854 akt), to – jak należy rozumieć – obrońcy chodzi o odtworzenie rozmowy św. S. z oskarżonym T. B.. Otóż jej treść Sąd ustalił w

oparciu o zeznania świadka, świadkowi temu dał wiarę i przekonująco umotywowal dlaczego. W tym stanie rzeczy nie widział potrzeby poszukiwania dalszych dowodów. Jak wspomniano nie widział jej również obrońca, dziś dopiero – w środku odwoławczym – wspomina o konfrontacji, a ta przecież miała miejsce między oskarżonym B. i świadkiem S. w śledztwie (k. 209-210 t. II akt), z kolei „weryfikacja bilingów i nagranych rozmów”, czego obecnie domaga się skarżący (również w uzasadnieniu apelacji oskarżonego P. B. (2)) to dowód, którego nie da się przeprowadzić po upływie 8 lat – w sytuacji, gdy okres przechowywania bilingów wynosi lat 3, a twierdzenie o istnieniu „nagrania” rozmowy jest dowolnym i oczywiście chybionym przypuszczeniem obrońcy. Operatorzy telekomunikacyjni nie mają ani uprawnienia, ani możliwości nagrywania wszystkich rozmów telefonicznych, czynią to wyłącznie na stosowne prawnie dopuszczalne zlecenie stosownego organu państwa. Nic nie wskazuje na to, by miało to miejsce w sprawie niniejszej.

Powyższe zarzuty uznać zatem należało za bezzasadne i to w stopniu oczywistym.

Podobnie, oczywiście bezzasadny okazał się zarzut obrazy art. 1 ust. 1 ustawy o świadku koronnym zawarty w apelacji obrońcy oskarżonego P. B. (2). Ponieważ kwestia ta była już wielokrotnie przedmiotem orzecznictwa sądowego, w tym Sądu Najwyższego, wystarczy odesłać do komentarza do ustawy o świadku koronnym – w KPK Komentarz T. G., W-wa 2008 str. (...) i n. oraz powołanego tam orzecznictwa sądowego (w szczególności k. 1432-33, OSN 9-10/2003 poz. 85 oraz OSN 10/2005 p. 95 i in.) nadto postanowienie Sądu Najwyższego z 22 lutego 2007 r. – sygn. akt V KK 181/06 i postanowienie Sądu Najwyższego z 9 czerwca 2004 r. – sygn. IV KK 407/03). Wyrażone w cytowanym komentarzu i przytoczonych judykatach poglądy jednoznacznie wykazują, że zeznania świadka koronnego nawet jeśli dotyczą przestępstw nieobjętych katalogiem z art. 1 ustawy o świadku koronnym stanowią pełnowartościowy materiał dowodowy, mogący być podstawą ustaleń faktycznych w sprawie.

Z tych wszystkich przyczyn uznał Sąd Apelacyjny za niezasadne zarzuty obrazy przepisów postępowania i błędnych ustaleń faktycznych zawarte w apelacjach obrońców oskarżonych P. B. (2) i T. B. (1); w konsekwencji nie mogły być uwzględnione wnioski obu apelacji czy to o uniewinnienie tych oskarżonych, czy o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Oskarżeni P. G., P. K. i J. W. stanęli pod zarzutem popełnienia wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami przestępstwa z art. 189 § 1 k.k. w zb. z art. 282 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 65 § 1 k.k. (pkt 4, 5 i 16 aktu oskarżenia). Sąd pierwszej instancji przypisał im występki kwalifikowany z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k. w zb. z art. 189 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 65 § 1 k.k. (wobec J. W. nadto w zw. z art. 64 § 1 k.k.) – pkt IV wyroku.

Apelacje obrońców oskarżonych P. G. i P. K. zarzuciły orzeczeniu obrazę przepisów art. 7 i 5 § 2 k.p.k. przez dowolną ocenę materiału dowodowego i wniosły o uniewinnienie obu oskarżonych, bądź uchylenie zaskarżonego orzeczenia i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Lakoniczne uzasadnienie obu apelacji poprzestaje na przedstawieniu własnego dowolnego poglądu na ocenę dowodów. W tej części sprawy Sąd dysponował nie tylko zeznaniami świadka koronnego M. S., ale również zeznaniami pokrzywdzonego W. Z. i św. P. P.. Już tylko z zeznań tych świadków w sposób nie pozostawiający wątpliwości wynika, że przedmiotowe zdarzenie miało miejsce, sprawcy pozbawili pokrzywdzonego wolności i usiłowali zmusić go do wypłacenia im 50.000 zł. Co więcej, faktowi porwania pokrzywdzonego w śledztwie nie zaprzeczał sam oskarżony P. K. przyznając, że to on był kierowcą samochodu, którym przewożono W. Z. (vide k. 750 t. IV akt). Wyjaśnień tych nie potwierdził na rozprawie (k. 1307 t. VII akt). Sąd pierwszej instancji słusznie nie dał temu wiary. Wersja ze śledztwa jest bowiem zgodna z zeznaniami św. S. i pokrzywdzonego, który na rozprawie potwierdził fakt uprowadzenia go i żądania zapłaty 50.000 zł. Fakt nierozpoznania (na rozprawie) sprawców świadek wytłumaczył obawą o zdrowie, odbierał – przed rozprawą – telefony z groźbami i żądaniem nieskładania zeznań przed Sądem (k. 1312 t. VII akt). W tym stanie rzeczy rozumiała staję się postawa świadka przed Sądem i rozbieżności w jego wyjaśnieniach. Dotyczą one zresztą okoliczności drugorzędnych, a nie faktów głównych. W kontekście treści zeznań św. S., wyjaśnień P. K. ze śledztwa i zeznań św. P. – potwierdzającego, że pokrzywdzony zwracał się do niego o pożyczkę pieniędzy (k. 1316 akt) oraz zeznań św. R. S. (k. 1315 akt), który to przywołał telefonicznie pokrzywdzonego na spotkanie przy stadionie

w B. - jako oczywiście zasadne i znajdujące pełne oparcie w materiale dowodowym, jawią się ustalenia Sądu pierwszej instancji w odniesieniu do udziału w przypisanym przestępstwie oskarżonych P. G. i P. K.. Dokonana przez Sąd ocena dowodów w żadnym razie nie jest dowolna, jak chcą skarżący, ani nie narusza reguł art. 5 § 2 k.p.k.

Bezzasadny jest zarzut przypisania omawianego przestępstwa oskarżonemu P. G. jako popełnionego w zorganizowanej grupie przestępczej, a to wobec tego, że nie stał on w tym postępowaniu pod zarzutem z art. 258 k.k. (pkt 2 i k. 3 apelacji) i nie został zań skazany. Otóż, w tej kwestii stwierdzić wystarczy, że skazanie za udział w grupie przestępczej uprzednie, czy jednocześnie, nie jest warunkiem sine qua non dla przypisania sprawcy popełnienia go „działając w zorganizowanej grupie” – art. 65 § 1 k.k. Są to bowiem niezależne od siebie ustalenia faktyczne i mogą (ale nie muszą) nastąpić w odrębnym postępowaniu. Można również popełnić przestępstwo w warunkach art. 65 § 1 k.k. nie będąc członkiem takiej grupy, a jedynie działając wspólnie z nią w popełnieniu konkretnego przestępstwa.

W sprawie niniejszej natomiast Sąd ustalił, że P. G. (1) był członkiem zarządu grupy ożarowskiej (k. 1 uzasadnienia wyroku). Nie mniej nie skazał go za czyn z art. 258 1-3 k.k. ponieważ prokurator nie przedstawił oskarżonemu w niniejszym postępowaniu takiego zarzutu. W związku z powyższym niezasadny jest zarzut dopuszczenia się przez Sąd obrazy art. 339 § 1 k.p.k., skoro w wyroku w ogóle nie doszło do orzeczenia o jakimś „wyjściu poza granice aktu oskarżenia” – k. 1 apelacji. Nie zgadzając się z treścią uzasadnienia winien obrońca postąpić w myśl art. 425 § 2 zd. 2 k.p.k., czego nie uczynił.

Z tych wszystkich względów zarzuty apelacji oskarżonych P. G. i P. K. uznano za niezasadne.

Za trafny uznał natomiast Sąd Apelacyjny zarzut zawarty w pkt II apelacji obrońcy oskarżonego J. W. (1) w zakresie skazania za popełnione wspólnie z P. G. i P. K. przestępstwo na szkodę W. Z. (pkt 16 aktu oskarżenia, pkt IV wyroku). Z użytych w minimalistycznym uzasadnieniu apelacji argumentów należy rozumieć, że skarżący zarzuca Sądowi pierwszej instancji, iż nie wykazał i w żaden sposób nie ocenił udziału oskarżonego w przedmiotowym zdarzeniu, co nie pozwala na przypisanie mu winy.

Istotnie, pisemne motywy wyroku nie dają podstaw do uznania, że w tej części sprawy Sąd dokonał jakichkolwiek ustaleń faktycznych pozwalających na przypisanie oskarżonemu udziału w zarzucanym w pkt 16 aktu oskarżenia przestępstwie. Odnoszący się do tej części sprawy fragment pisemnych motywów (k. 4 uzasadnienia, k. 2383 akt) rozpoczyna się od słów: „P. G. (1) przypomniał sobie, że W. Z. (1) jest mu winien pieniądze ...”, a kończy słowami „na tym sprawa się skończyła”. Żaden zapis, żadne stwierdzenie opisujące stan faktyczny zdarzenia zawarty między wymienionymi cytatami nie opisuje zachowania oskarżonego W. – nie odnosi się do niego wprost, ani pośrednio. Żadna z wymienianych z nazwiska, czy z pseudonimu w tym opisie osób nie jest J. W. (1). W tym stanie rzeczy trafie wskazał skarżący, że Sąd nie dokonał jakichkolwiek ustaleń faktycznych pozwalających przypisać temu oskarżonemu popełnienie czynu zarzucanego mu w pkt 16 aktu oskarżenia. Również w części uzasadnienia omawiającego podstawy dowodowe ustaleń odnośnie czynu z pkt IV wyroku, Sąd w ogóle nie wskazuje na związki

J. W. z przedmiotowym zdarzeniem (k. 12-14 uzasadnienia, k. 2391-93 akt). W tym stanie rzeczy dokonana przez Sąd pierwszej instancji oceną prawną ustaleń faktycznych co do czynu z pkt IV wyroku i przypisanie oskarżonemu winy (k. 2403 akt) uznać należało za dowolne, nie znajdujące żadnego oparcia w dokonanych w tej części sprawy ustaleniach faktycznych.

Przy braku apelacji na niekorzyść oskarżonego – w tej części sprawy – należało J. W. (1) od popełnienia czynu z pkt 16 aktu oskarżenia uniewinnić w postępowaniu odwoławczym.

Zakaz reformationis in peius powoduje bowiem ograniczenie uprawnień Sądu odwoławczego do czynienia zmian w zakresie ustaleń faktycznych, kwalifikacji prawnej i wymiaru kary, nawet jeśli prowadzi to do kolizji z zasadą trafnej represji karnej, stanowiąc przeszkodę, dla zastosowania wobec oskarżonego właściwych i pełnych konsekwencji prawnych. Dlatego też w wypadku gdy wyrok nie został zaskarżony na niekorzyść oskarżonego co do orzeczenia o winie sąd odwoławczy na skutek związania zakazem reformationis in peius nie może ani dokonać nowych, niekorzystnych dla oskarżonego ustaleń faktycznych, w tym także w zakresie opisu przypisanego czynu, np. poprzez uzupełnienie (dookreślenie) jego znamion, ani w tym celu uchylić wyroku i przekazać sprawę do ponownego rozpoznania. W

takiej sytuacji – gdy sąd odwoławczy dochodzi do wniosku, że przy dokonanych ustaleniach faktycznych przypisane oskarżonemu zachowanie nie wyczerpuje wszystkich znamion przestępstwa, a tych ustaleń ani on, ani ewentualnie Sąd pierwszej instancji w razie uchylenia wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania nie mogą już zmienić z uwagi na zakazy wynikające z art. 434 § 1 i art. 443 k.p.k. – zachodzi konieczność uniewinnienia oskarżonego w instancji odwoławczej na podstawie art. 414 § 1 k w zw. z art. 17 § 1 pkt 1-2 – w zw. z art. 458 oraz art. 437 § 2 in principio k.p.k. (vide: D. Świecki – Apelacja w postępowaniu karnym, W-wa 2011 str. 199 in. oraz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 maja 2004 r. – sygn. V KK 4/04 OSN 2004 r. z. 4 p. 66).

W części odnoszącej się do skazania oskarżonych J. W. (1) za czyny z pkt 12 i 13 aktu oskarżenia, a M. W. (1) za czyny z pkt 17, 18, 19 aktu oskarżenia Sąd Apelacyjny zważył co następuje. Zarzuty apelacji obrońców obu oskarżonych czy to określone jako obraza przepisów postępowania – art. 5 § 2 (apelacja obrońcy oskarżonego W.), art. 7, 410, 424 § 1 pkt 1 k.p.k. (apelacja obrońcy oskarżonego W.), czy nadto jako błąd w ustaleniach faktycznych (apelacja obrońcy oskarżonego W.) nie mogły być podzielone. Poprzestają one na kwestionowaniu oparcia ustaleń Sądu wyłącznie na zeznaniach świadka koronnego M. S. (2) – bądź to przez twierdzenie, że nie mogą one stanowić jedyne dowodu winy oskarżonych, bądź przez poddanie w wątpliwość jego wiarygodności.

Sąd Apelacyjny przedstawił powyżej argumenty za nietrafnością poglądu o niemożności dokonania ustaleń wyłącznie w oparciu o zeznania świadka koronnego i podtrzymuje je w tej części sprawy. Natomiast analiza zeznań świadka M. S. – obszernych, konsekwentnych i dostatecznie szczegółowych (vide: k. 1360-1366 i k. 1374) wykazuje, że tworzą one pełny, logiczny i przekonujący opis zdarzeń objętych zarzutami z pkt 12, 13, 17, 18 i 19 aktu oskarżenia pozwalających na przypisanie obu oskarżonym winy w zakresie w jakim uczynił to Sąd pierwszej instancji. Ocena wiarygodności zeznań świadka jakiej dokonał Sąd jest swobodna, a nie dowolna – jak chcą skarżący – zgodna z regułami art. 7 k.p.k. Co więcej Sąd dokonał jej uwzględniając całokształt zeznań tego świadka, a więc i jego postawę w toku postępowania. Tam gdzie uznał je za niewystarczająco przekonujące, bo rozbieżne, czy niejednoznaczne – nie uczynił ich podstawą ustaleń, a wobec zaistniałych wątpliwości uniewinnił oskarżonego (pkt 15 aktu oskarżenia).

W tym stanie rzeczy brak podstaw do twierdzenia o jednostronności, czy stronniczości w orzekaniu. Swoją opinię na winę obu oskarżonych w tej części sprawy Sąd przekonująco uzasadnił, co pozwala na instancyjną kontrolę tej części orzeczenia. W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do podzielenia zarzutów obrazy art. 5 § 2 k.p.k. i błędnych ustaleń faktycznych z apelacji obrońcy oskarżonego J. W. w tej części sprawy zwłaszcza, że jej uzasadnienie poprzestaje (pkt I jej uzasadnienia) na pięciozdaniowym jedynie rozwinięciu „opisu” zarzutów, bez wykazania na czym miałyby konkretnie polegać uchybienia Sądu.

Podobnie za wyłącznie polemiczne uznać należało argumenty zawarte w uzasadnieniu apelacji obrońcy oskarżonego M. W., przedstawiające własny, dowolny punkt widzenia skarżącego, na ustalenia i ocenę dowodów dokonana przez Sąd orzekający. W istocie wszystkie argumenty obecnie przedstawione w apelacji zostały odparte w pisemnych motywach wyroku, ich ponawianie nie może być skuteczne. Sąd Apelacyjny podziela pogląd Sądu Okręgowego na ustalenia i oceny w tej części sprawy.

Za oczywiście bezzasadny uznać należy zarzut obrazy prawa materialnego. Ten bowiem jest dopuszczalny jedynie wówczas, gdy do prawidłowych (niekwestionowanych) ustaleń faktycznych Sąd wadliwie zastosuje przepis prawa materialnego. W sprawie niniejszej skarżący kwestionuje ustalenia faktyczne – co zarzut z art. 438 pkt 1 k.p.k. czyni bezprzedmiotowym.

Skarżący kwestionując danie wiary świadkowi koronnemu podnosi, że Sąd pominął zeznania „wszystkich innych świadków”, bądź uznał za niewiarygodną wersję przedstawioną przez oskarżonego M. W. i kilkudziesięciu innych świadków nie wskazuje przy tym, którzy z przesłuchanych w toku postępowania świadków mieliby zeznawać na temat zarzutów stawianych oskarżonemu M. W.. Czyni to omawianą argumentację gołosłowną. Analiza zeznań świadków przesłuchanych w sprawie wskazuje, że jedynie św. M. D. (k. 1853 akt) jednym zdaniem stwierdził, że „nigdy nie widział broni u oskarżonego W.”, co w żaden sposób nie daje jeszcze podstaw do uznania zeznań świadka koronnego za niewiarygodnych – jak chce skarżący. Pozostali świadkowie w ogóle nie zeznawali na temat zarzutów stawianych temu oskarżonemu, co z kolei czyni argumenty obrońcy oderwanymi od realiów sprawy.

Jeśli natomiast uznać, że skarżący ma na myśli to, iż żaden z istotnych świadków nie potwierdził faktu istnienia i działalności zorganizowanej grupy przestępczej określanej jako „ożarowska”, to okoliczność ta również nie może przesądzić o niewiarygodności świadka koronnego, jak to trafnie przyjął Sąd pierwszej instancji, skoro świadkowie ci to w większości osoby odpowiadające w innych procesach o przestępstwa pozostające w związku z działalnością tej grupy, bądź pozostające w związkach podmiotowych, czy przedmiotowych z oskarżonymi w niniejszej sprawie. Kwestię tę dostrzegł trafnie Sąd Okręgowy (k. 7 uzasadnienia wyroku) oceniając wiarygodność św. S., a skarżący nie zdołał w/w argumentacją skutecznie podważyć tego poglądu sądu. Na koniec wskazać należy, w pełni respektując reguły art. 8 § 1 k.p.k., iż kwestia istnienia grupy „ożarowskiej” była już uprzednio przedmiotem rozpoznania – m.in. w sprawie XVIII K 181/09 Sądu Okręgowego. W. w której to za branie w niej udziału wyrokiem z 15 lipca 2009 r. skazano pięć innych osób (k. 1383-1386 t. VIII akt). Również wspomniany św. M. D. przyznał się w sprawie Ap V Ds 74/09 Prokuratury Apelacyjnej w. W.(k. 1418 – 1421 t. VIII akt) do udziału w grupie(...), a następnie został za to skazany (zeznania z k. 1853). W tej sytuacji jego obecne twierdzenia, że była to grupa towarzyska, a nie przestępcza (k. 1853) trafnie zostały uznane za niezasługujące na wiarę.

W osobistym piśmie oskarżonego (k. 2466) brak jest innych, niewskazanych przez obrońcę argumentów do których należałoby się ustosunkować odrębnie.

W tym stanie rzeczy Sąd Apelacyjny uznał za bezzasadne zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego M. W..

W odniesieniu do apelacji obrońcy oskarżonego P. M. (1) zważył Sąd odwoławczy co następuje.

Istotnie, skazanie tego oskarżonego za czyny przypisane mu w wyroku oparł Sąd na zeznaniach św. M. J. – osoby, która współdziałała z oskarżonym w obrocie narkotykami. Sąd obszernie i przekonująco wyjaśnił w motywach wyroku dlaczego świadkowi temu dał wiarę, a nie dał jej oskarżonemu zaprzeczającemu popełnieniu zarzucanych mu czynów. Co więcej, skarżący nie dostrzega, że swe rozstrzygnięcie Sąd oparł nadto na zeznaniach św. S. w których opisał on nie tylko swoją „współpracę” z oskarżonym M. w obrocie narkotykami, ale i obrót nimi między oskarżonym a św. J. (vide: k. 1358 do k. 1375 t. VII akt). Tym samym wbrew twierdzeniu skarżącego o „braku jakichkolwiek dowodów potwierdzających wersję prezentowaną przez św. J.” (k. 9 apelacji) dowód taki istnieje i dawał Sądowi pierwszej instancji pełną podstawę do czynienia ustaleń faktycznych.

Powyższe czyny oczywiście bezzasadnymi zarzuty z pkt 2 i 4 apelacji. Bezzasadne są również zarzuty z pkt 1 i 5 (obraza art. 7 k.p.k. i błąd w ustaleniach faktycznych). Wbrew bowiem twierdzeniom skarżącego dokonana przez Sąd ocena dowodów jest swobodna, logiczna i znajduje umocowanie w materiale dowodowym – a nie dowolna, czyli od dowodów oderwana. Przeciwnie, oparcie ustaleń na zeznaniach świadków wskazanych w apelacji (jej pkt 5), a oskarżonych (bądź skazanych) w innych sprawach o udział w grupie przestępczej i popełnianie w niej przestępstwa, a w sprawie niniejszej zaprzeczającym faktom – byłoby sprzeczne z doświadczeniem życiowym i prowadziło do błędnych ustaleń. Jak już wspomniano Sąd przekonująco umotywowował swój pogląd na winę oskarżonego i ocena ta podlega ochronie art. 7 k.p.k., jako poczyniona zgodnie z jego regułami. Sąd nie obraził też przepisu art. 5 § 2 k.p.k., skoro nie zachodziły, w jego przekonaniu, wątpliwości co do sprawstwa oskarżonego. Wyjaśnił również rozbieżności i nieścisłości w zeznaniach świadka w sposób przekonujący, nie są one tego rodzaju, by powodowały niemożności dokonania wiarygodnych ustaleń faktycznych.

Oдноśnie zarzutu z pkt 3 apelacji stwierdzić należy co następuje.

W toku rozprawy w dniu 7 marca 2011 r. obrońca oskarżonego P. M. wniósł o przesłuchanie w charakterze świadka P. S. i S. S. (3) na okoliczności związane z oskarżonymi M. i świadkami S. i J., a nadto o „dołączenie z akt sprawy XVIII K 178/09 protokołów wyjaśnienia w/w osób, jak też protokołów zeznań P. N.” (k. 1726 t. IX akt).

W związku z tak ogólnikowym nieprecyzyjnym określeniem żądanych dokumentów Sąd wezwał obrońcę do wskazania konkretnych kart, których dotyczy wnioski (k. 1753 akt). Obrońca do zamknięcia przewodu sądowego nie wykonał tego polecenia, nie wskazał protokołów o „dołączenie” których wnosił, nie sformułował żadnej tezy dowodowej,

która miałyby uzasadniać ich ewentualne ujawnienie. Na rozprawie 1 kwietnia 2011 r. (k. 1824) Sąd przesłuchał zawnioskowanych św. S. i S.. obrońca oskarżonego składał na tej rozprawie liczne wnioski dowodowe (m.in. o ponowne przesłuchanie św. P. N. – k. 1830), nie ponowił wniosku o dołączenie przedmiotowych protokołów. Na rozprawę w dniu 30 sierpnia 2011 r. (k. 2319 t. XII akt) przed zamknięciem przewodu sądowego obrońca nie zgłaszał wniosków dowodowych, nie żądał też uzupełnienia przewodu sądowego.

W tym układzie proceduralnym zarzut obrazy art. 4 i art. 167 k.p.k. przez nieprzeprowadzenie dowodu z zeznań św. J. i S. złożonych w innej sprawie należy uznać za chybiony. obrońca, jak wykazano, nie wykonała zalecenia Sądu, nie podała oznaczenia dowodu oraz okoliczności, które miały być udowodnione – art. 169 § 1 k.p.k. – tym samym w toku rozprawy wniosek w ogóle nie został zgłoszony w sposób umożliwiający jego przeprowadzenie. Jeśli zaś chodzi o jego przeprowadzenie z urzędu również nie było do tego podstaw, skoro przy braku zgłoszonej tezy dowodowej, Sąd nie dysponował wiedzą o treści owych zeznań i ewentualnej konieczności ich weryfikacji.

Istotnie natomiast Sąd pierwszej instancji nie rozstrzygnął o zgłoszonym przez obronę wniosku o ponowne przesłuchanie św. P. N. (k. 1830 akt), ani świadka nie przesłuchał (ponownie), ani wniosku nie oddalił. Nie mniej, uchybienie to - ze względu na zgłoszoną tezę dowodową (okoliczności, które miały być udowodnione), a to okoliczność: czy świadek „brał udział w imprezach narkotykowych u P. M. (1)” (k. 1830) – w żadnym razie nie może być uznane za taką obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść wyroku. Okoliczność ta pozostaje bowiem bez jakiegokolwiek związku z przypisanymi oskarżonemu zarzutami.

Podobnie Sąd zachował się wobec wniosku o przesłuchanie świadka S. W. (k. 1854). Ten wniosek oskarżony M. zgłosił na okoliczność ustalenia czy świadek handlował narkotykami ze świadkiem S.. Jak natomiast wynika z apelacji (jej str. 5) dowód ten miał posłużyć do weryfikacji zeznań świadka koronnego w tej części zarzutów przeciwko oskarżonemu P. M., w której Sąd postępowanie przeciwko niemu umorzył (pkt 8, 9, 11 aktu oskarżenia). W tym stanie rzeczy oczywistym staje się, że wskazane uchybienie Sądu nie mogło mieć żadnego wpływu na treść orzeczenia skazującego w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k.

Z tych powodów za bezzasadne uznał Sąd zarzuty z pkt 3 apelacji.

Apelacja obrońcy w części motywacyjnej wskazuje na k. 5-8 wątpliwości jakich, zdaniem skarżącego, Sąd nie wyjaśnił. Również ta teza jest chybiona. Analiza wyroku i jego uzasadnienia odpowiada na wszystkie argumenty obrony (pkt 1-4). Jeżeli istnieją w tym względzie wątpliwości to po stronie skarżącego, a nie Sądu. Ten wskazał wyraźnie, że:

- 1) M. J. poznał P. M. około 1998 r.,
- 2) P. M. nabył od M. J. 25 kg marihuany,
- 3) Dowodem potwierdzającym wersje M. J. – jak już wykazano są zeznania św. S.,
- 4) P. M. sprzedał M. J. około 7 kg kokainy.

Pogląd skarżącego o wątpliwościach w kwestii powyższych ustaleń jest zatem chybiony i nie może prowadzić do korekty wyroku. Skarżący przedstawia swój własny pogląd na ich istnienie, nie wykazuje natomiast, że to Sąd miał wątpliwości i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, co jest niezbędne dla uznania zarzutu z art. 5 § 2 k.p.k. za trafny.

Na marginesie tylko wskazać należy, że w przedmiocie zarzutu z pkt 10 aktu oskarżenia Sąd rozstrzygnął wątpliwości co do ilości środków odurzających właśnie na korzyść oskarżonego przypisując mu udział w obrocie około 7 kg kokainy w sytuacji, gdy akt oskarżenia zarzucał mu obrót 15 kg i 43 000 tabletek extasy.

Z tych wszystkich przyczyn zarzuty apelacji obrońcy oskarżonego P. M. uznał Sąd Apelacyjny za niezasadne.

Apelacja oskarżyciela publicznego okazała się zasadna w części, w której kwestionowała umorzenie postępowania na podstawie art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. wobec P. M. (1) co do czynów z pkt 8, 9 i 11 aktu oskarżenia.

Istotnie, Sąd pierwszej instancji błędnie zinterpretował pojęcie „tego samego czynu tej samej osoby” w kontekście rozumienia i konsekwencji prawnych czynu ciągłego z art. 12 k.k. O ile bowiem rzeczywiście sprawca skazany za czyn ciągły, nie może być następnie skazany za inne, np. później ujawnione, elementy tego samego czynu (ciągłego), to w sprawie niniejszej taki układ proceduralny w ogóle nie ma miejsca.

P. M. został prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Koninie z dnia 8 stycznia 2008 r. – sygn. II K 479/07 za przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 i w zw. z art. 65 1 k.k. popełnione w okresie od 2003 do 2005 r. Zdaniem Sądu pierwszej instancji skutkuje to „w tym przedziale czasu powagą rzeczy osadzonej co do kwalifikacji z art. 56 ust. 3 w/w ustawy” (vide: k. 21 uzasadnienia wyroku).

Pogląd taki jest oczywiście błędny. Kwestia powagi rzeczy osadzonej w związku z czynami ciągłymi nie sprowadza się do tożsamości kwalifikacji prawnej, a tożsamości czynu. Wynika to wprost z treści art. 12 k.k., który mówi o „jednym” czynie i treści art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k., który mówi o „tym samym” czynie.

P. M. (1) wspomnianym wyrokiem (k. 426-432 t. III) skazany został za to, że: w okresie od 2003 r. do 2005 r. w K. ... uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi w ten sposób, że zbył P. M. (3) ... około 400 gram kokainy. Zachowanie tożsamości czynu ciągłego w rozumieniu art. 12 k.k. uniemożliwiłoby odrębne skazanie oskarżonego za inne (jednostkowe) czyny, ale polegające na zbyciu we wskazanym okresie P. M. (3) w K. dodatkowych dawek (ilości) kokainy – nieujawnionych w prawomocnie ukończonym postępowaniu.

W żadnym razie nie można natomiast przyjąć, że tożsamymi w rozumieniu art. 12 k.k. z czynem ciągłym przypisanym w/w wyrokiem, a więc „jednym”, „tym samym” czynem są czyny zarzucane oskarżonemu w sprawie niniejszej w pkt 8, 9, 11 aktu oskarżenia polegające na udziale w obrocie z innymi osobami, w innych miejscowościach, innymi rodzajami narkotyków. Nie są jednym, tym samym czynem. O tożsamości czynu decyduje nie tylko związek czasu i przestrzeni, ale i zachowanie wyodrębnione przez znamiona czynności sprawczej. W konsekwencji zaś zakres prawomocności orzeczenia określony jest tym o czym Sąd orzekł.

W sprawie Sądu Rejonowego. K.orzekał on o zbyciu przez oskarżonego kokainy P. M., a nie, jak w sprawie niniejszej, zbyciu amfetaminy w W. M. S., czy w B. zbyciu 3000 sztuk tabletek extasy A. D. (pkt 11 i 8 aktu oskarżenia). Orzeczenie Sądu pierwszej instancji o umorzeniu postępowania uwzględniało tylko element czasu (i kwalifikacji prawnej) pominięto element przestrzeni i kwestie tożsamości czynów – dlatego jako błędne nie mogło się ostać i musiało podlegać uchyleniu. Przy ponownym rozpoznaniu sprawy Sąd pierwszej instancji będzie miał na uwadze wskazane zapatrywanie prawne zgodnie z art. 442 § 3 k.p.k.

Tylko na marginesie wskazać można że pogląd o kryterium czasu i kwalifikacji – jako wystarczającym dla postąpienia po myśli art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. – w przypadku uprzedniego skazania za czyn ciągły, prowadziłby do swoistego „immunitetu” dla sprawcy nabywającego i zbywającego w dowolnym miejscu, we współdziałaniu z dowolnymi osobami, dowolnych rodzajów i ilości środków narkotycznych. To zaś stoi w sprzeczności z istotą unormowań z art. 12 k.k. i z art. 17 § 1 pkt 7 k.p.k. (vide: m.in. OSN – 2011 z. 2 p. 14; 2012 z 2. p. 13; (...) z. 7-8 p. 55; 2002 z. 1-2 p. 2).

Z tych wszystkich przyczyn uwzględniając zarzut braku podstaw do umorzenia wobec oskarżonego P. M. postępowania o czyny z pkt 8, 9 i 11 aktu oskarżenia orzekł Sąd Apelacyjny jak w pkt II. 1 wyroku.

Za niezasadne uznał natomiast Sąd Apelacyjny zarzuty apelacji prokuratora oparte o podstawę z art. 438 pkt 4 k.p.k.

W odniesieniu do oskarżonego P. K. zarzut rażącej niewspółmierności kary i wniosek o jej podwyższenie i wymierzenie bez warunkowego zawieszenia wykonania nie mógł być uwzględniony jako, że skarżący nie odniósł się do argumentów, które skłoniły Sąd pierwszej instancji do takiego rozstrzygnięcia. Uznał bowiem Sąd, że rola tego oskarżonego w przypisanym wspólnie z innymi przestępstwie była podrzędna. Skarżący w żaden sposób nie podważył tego argumentu, stwierdzając jedynie ogólnikowo, że wobec tego oskarżonego nie zaistniały okoliczności uzasadniające

warunkowe zawieszenie wykonania kary. Nie można uznać, że to jest wystarczające dla podzielenia zarzutu apelacji i orzeczenia na niekorzyść oskarżonego.

W odniesieniu do oskarżonego W. i W. skarżący wniósł o orzeczenie w miejsce wymierzonych kar 1 roku pozbawienia wolności, kar – po 2 lata (czyny z pkt 12, 18, 19 aktu oskarżenia). W tej części uznał Sąd Apelacyjny, że tak sformułowane wnioski nie dają podstaw do oceny, że kary orzeczone są rażąco niewspółmierne. Rażąco, a więc w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować, sprawiającym, że w odczuciu społecznym kary są niesprawiedliwe. Nie dostrzegając w realiach sprawy tak drastycznej różnicy ocen, uznał Sąd odwoławczy zarzuty w tej części apelacji za niezasadne.

W odniesieniu do oskarżonego P. M. karę 4 lat pozbawienia wolności za czyn z pkt 6 aktu oskarżenia, a więc udział w obrocie znaczną ilością marihuany, a nie innego „ciężkiego” środka odurzającego uznać należało, za stosowną. Podobnie za stosowną uznać należało karę za czyn z pkt 7 aktu oskarżenia, a więc nabycie 50 gram kokainy (w akcie oskarżenia zarzucano oskarżonemu nabycie 2 kg kokainy i 1,5 kg marihuany).

Te same argumenty tyczą kary za czyn z pkt 10 aktu oskarżenia. Długoterminowa kara 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności jest stosowna do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, nie razi niewspółmierną łagodnością. Istotnie, o ile, jak twierdzi skarżący, kary jednostkowe wymierzone oskarżonemu P. M. można uznać za stosunkowo łagodne, to w żadnym razie za rażąco niewspółmiernie łagodne. Dlatego i w tej części Sąd nie podzielił zarzutów apelacji oskarżyciela publicznego.

Powyższe czyny bezprzedmiotowymi zarzuty tej apelacji w odniesieniu do kar łącznych.

Z tych wszystkich przyczyn Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.