

Sygn. akt II AKa 63/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 kwietnia 2014r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA – Krzysztof Karpiński

Sędziowie: SA – Rafał Kaniok

SA – Anna Prokopiuk (spr.)

Protokolant: – st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber

przy udziale Prokuratora Jerzego Mierzewskiego

po rozpoznaniu w dniu 2 kwietnia 2014 r.

sprawy R. J.

oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

na skutek apelacji, wniesionych przez obrońcę, prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie

z dnia 15 listopada 2013 r., sygn. akt XVIII K 226/12

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego R. J. w ten sposób, że:

1. odnośnie czynów przypisanych oskarżonemu w pkt I, II, III, IV i V wyroku uzupełnia podstawę prawną orzeczonych kar grzywny o art. 33 § 1 i 3 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 7 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.,

2. odnośnie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt. II wyroku eliminuje z podstawy prawnej skazania art. 12 k.k.,

3. odnośnie czynów przypisanych oskarżonemu w pkt II i III wyroku ustala, że powołany w podstawie prawnej skazania art. 65 k.k. ma zastosowanie w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 kwietnia 2004 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.,

4. odnośnie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt V wyroku ustala, że czynu tego dokonał w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r., nadto za podstawę prawną skazania przyjmuje art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k., oraz uzupełnia wyrok w zakresie wymierzonej kary pozbawienia wolności przez określenie, iż wymierzono karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

5. ustala, że podstawę prawną kary łącznej grzywny orzeczonej w pkt VI wyroku stanowi art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k.

w brzmieniu obowiązującym do dnia 7 czerwca 2010 r. w zw. z art. 4 § 1 k.k.;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym 1400 zł (tysiąc czterysta) złotych opłaty,

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. P. Ż. w W. kwotę 738 zł w tym 23% VAT tytułem kosztów nieopłaconej obrony z urzędu pełnionej przed Sądem Apelacyjnym.

Sygn. akt II AKa 63/14

UZASADNIENIE

R. J. został oskarżony o to, że:

1. w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z K. I. (1) dokonał wielokrotnie wywozu - a od 1 maja 2004 r. wewnątrzwspólnotowego nabycia - z terytorium H. poprzez N. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 30 kg kokainy w ten sposób, że w A. uzgodnił z nieustaloną osobą zasady dostaw kokainy, a następnie zlecał jej przywóz do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

2. około lipca 2003 r. wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami m.in. K. I. (1), dokonał wywozu z terytorium G. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci około 10 kg kokainy w ten sposób, że zlecił M. B. jej przewóz z A. do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 65 § 1 k.k.

3. około października-listopada 2003 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami m.in. K. I. (1), dokonał wywozu z terytorium F. R. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 50 kg kokainy w ten sposób, że zlecał M. B. jej przewóz z S. P. do W., czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

4. około maja-czerwca 2004 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami m.in. K. I. (1), dokonał wywozu z terytorium F. R. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 50 kg kokainy w ten sposób, że zlecał P. S., O. C. jej przewóz z M. do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

5. w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r. w W., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami m.in. K. I. (1), uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi

w znacznej ilości w postaci łącznie około 50 kg kokainy, pochodzącej z przestępstw, opisanych w pkt. 1-4 oraz kilkakrotnie nabytej od nieustalonej osoby na terenie Z. w ten sposób, że środki te wspólnie z K. I. (1) zbywał nieustalonym osobom, przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

6. w okresie około 6 miesięcy w 2002 r. w W., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z K. I. (1), uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi w znacznej ilości w postaci 10 kg kokainy i 3 kg marihuany w ten sposób, że środki te zbył nieokreślonej osobie, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu,

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k.

Wyrokiem z dnia 15 listopada 2013 r. sygn. akt XVIII K 226/12 Sąd Okręgowy w Warszawie:

I. uznał R. J. w ramach czynu zarzucanego w pkt 1 za winnego tego, że w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, dokonał wielokrotnie wywozu, a od 1 maja 2004 r. wewnątrzspółnotowego nabycia, z terytorium H. poprzez N. na terytorium P., środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 14 kg kokainy w ten sposób, że w A. uzgodnił z nieustaloną osobą zasady dostaw kokainy, a następnie zlecał jej przywóz do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, a także dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał go na podstawie art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., a na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

II. uznał R. J. w ramach czynu zarzucanego w pkt 2 za winnego tego, że około lipca 2003 r. wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, dokonał wywozu z terytorium G. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci około 5 kg kokainy w ten sposób, że zlecił jej przewóz z A. do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, a także dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał go na podstawie art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., a na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i 100 (stu) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

III. uznał R. J. w ramach czynu zarzucanego w pkt 3 za winnego tego, że około października-listopada 2003 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, dokonał wywozu z terytorium F. R. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 30 kg kokainy w ten sposób, że zlecał jej przewóz z S. P. do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, a także dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał go na podstawie art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., a na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

IV. uznał R. J. w ramach czynu zarzucanego w pkt 4 za winnego tego, że około maja-czerwca 2004 r., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, dokonał wywozu z

terytorium F. R. na terytorium P. środków odurzających w znacznej ilości w postaci łącznie około 30 kg kokainy w ten sposób, że zlecał jej przewóz z M. do W., przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, a także dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał go na podstawie art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., a na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę

4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

V. uznał R. J. w ramach czynów zarzucanych w pkt 5 i 6 za winnego tego, że w okresie od drugiej połowy 2002 r. do końca 2004 r. w W., działając czynem ciągłym, wbrew przepisom ustawy oraz wspólnie i w porozumieniu z innymi ustalonymi osobami, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi w znacznej ilości w postaci łącznie około 39 kg kokainy, pochodzącej z przestępstw przypisanych w pkt I-IV oraz kilkakrotnie nabytej od nieustalonej osoby na terenie Z., a także nieustalonego pochodzenia, w ten sposób, że środki te wspólnie z inną ustaloną osobą zbywał nieustalonym osobom, przy czym czynu tego dopuścił się w zorganizowanej grupie, mającej na celu popełnianie przestępstw, czyniąc sobie z tego procederu stałe źródło dochodu, a także dopuścił się go w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i za to skazał go na podstawie art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z

art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., a na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) m-cy pozbawienia wolności i 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

VI. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył wymierzone oskarżonemu R. J. kary i wymierzył kary łączne 6 (sześć) lat pozbawienia wolności oraz 400 (czterysta) stawek dziennych grzywny w wysokości po 10 zł (dziesięć złotych);

VII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu R. J. na poczet kary łącznej pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 5 kwietnia 2009 r. do 5 marca 2010 r.;

VIII. na podstawie art. 44 § 2 i 6 k.k. orzekł przepadek przedmiotów ujawnionych w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) pod pozycjami 11-13;

IX. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił oskarżonemu R. J. jako zbędne dla postępowania dowody rzeczowe ujawnione w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) pod pozycjami 1-10;

X. na podstawie art. 618 § 1 pkt. 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. P. Ż. kwotę 1680 zł (tysiąc sześćset osiemdziesiąt złotych) powiększoną o należną stawkę podatku VAT z tytułu nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu;

XI. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego R. J. w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego i prokurator.

Obrońca R. J. zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. wyrokowi zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku, skutkujący wewnętrzną sprzecznością skarżonego wyroku i polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się w okresie od drugiej połowy 2002 r. do końca 2004 r. czynu przypisanego mu w pkt. V wyroku, polegającego na obrocie środkami odurzającymi pochodzącymi z przestępstw przypisanych w pkt. I-IV wyroku, mimo, że pierwszego z tych czynów oskarżony miał się dopuścić dopiero na początku 2003 r., a ponadto do sierpnia 2002 r. był pozbawiony wolności;

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku, polegający na przyjęciu, że oskarżony brał udział w obrocie i przemyśle kokainy, mimo, że w aktach sprawy brak jest dowodu na to, że substancja opisywana przez K. I. (1) była środkiem wymienionym w załączniku nr 1 do ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii

(t.j. Dz. U. z 2012r., Nr 124), a tym samym, że był to środek odurzający w rozumieniu tej ustawy;

3) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 192 § 2 k.p.k. poprzez nie przeprowadzenie przesłuchania świadka K. I. (1) w obecności biegłego psychologa, a jednocześnie oparcie się przez Sąd na opinii psychologa z 2008r.;

4) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 170 § 3 k.p.k. poprzez nie rozpoznanie wniosku oskarżonego z dnia 28 października 2013r. o przeprowadzenie przesłuchania świadka K. I. (1) w obecności biegłego psychologa;

5) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 170 § 1 pkt. 4) i 5) k.p.k. oraz art. 170 § 3 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków: obrońcy z dnia 27 czerwca 2013r. o przesłuchanie świadka A. G. i oskarżonego z dnia 13 listopada 2013r. o przesłuchanie świadka A. O. oraz pominięcie wniosku obrońcy z dnia 27 czerwca 2013r. o przesłuchanie świadka P. C.;

6) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 413 § 2 pkt 1) k.p.k. poprzez brak dokładnego określenia czynów przypisanych oskarżonemu w pkt. I-V wyroku i zaniechanie wskazania osób, z którymi, według Sądu, oskarżony miał się dopuścić przypisanych mu przestępstw i poprzestanie na użyciu sformułowania „z innymi ustalonymi osobami”, co uwzględniając istotną liczbę świadków i innych osób występujących w sprawie czyni niemożliwym weryfikację ustaleń Sądu co do przebiegu zdarzeń, za które oskarżony ma ponieść odpowiedzialność;

7) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 442 § 3 k.p.k. poprzez wykonanie jedynie części wskazań Sądu Apelacyjnego w Warszawie wyrażonych w uzasadnieniu wyroku z dnia 8 września 2009r. (sygn. akt II AKa 138/11) i ograniczenie się do ustalenia ilości środków odurzających będących przedmiotem poszczególnych przestępstw przy jednoczesnym zaniechaniu dokładnego ustalenia „czasu i miejsca popełnienia czynu, osób współdziałających”;

8) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. poprzez nieprawidłowe i niepełne przedstawienie ustalonego przez Sąd stanu faktycznego, w tym niewskazanie, na podstawie których dowodów zostały ustalone przez Sąd liczby kursów w zakresie czynów opisanych w pkt. I, III, IV i V wyroku oraz ilość kokainy w zakresie czynu z pkt. II wyroku;

9) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na treść wyroku, polegający na przyjęciu liczby kursów i ilości narkotyków w odniesieniu do każdego z czynów opisanych w pkt. I-V wyroku wbrew zgromadzonemu materiałowi dowodowemu;

10) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 4, art. 7, art. 74 § 1, art. 410 i art. 424 § 1 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i uznanie zeznań świadka koronnego K. I. (1) za wiarygodne w całości pomimo istnienia szeregu poważnych wątpliwości co do jego wiarygodności, w szczególności wynikających z zeznań świadków M. B., R. B., R. S.;

11) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść wyroku, a mianowicie art. 4, art. 7, art. 92, art. 410 i art. 424 § 1 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów i bezzasadne uznanie, iż świadek A. B. potwierdza fakty wynikające z zeznań świadka K. I. (1), podczas, gdy w rzeczywistości świadek ten jedynie relacjonował informacje przekazane mu przez K. I. (1), a tym samym nie był bezpośrednim świadkiem opisywanych zdarzeń.

W konkluzji skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Prokurator wniesioną apelacją zaskarżył wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej pozbawienia wolności na niekorzyść oskarżonego.

Na podstawie art. 438 pkt 4 k.p.k. wyrokowi zarzucił rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności.

Podnosząc powyższy zarzut, skarżący wniósł o zmianę wyroku w części dotyczącej wymierzenia oskarżonemu kary łącznej 6 lat pozbawienia wolności poprzez wymierzenie mu łącznej kary pozbawienia wolności w wymiarze lat 9.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Odnosząc się w pierwszej kolejności do apelacji obrońcy jako najdalej idącej stwierdzić należy, iż aczkolwiek wnioski w niej zwarte o uniewinnienie R. J. od wszystkich zarzucanych mu czynów ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy

Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania nie zasługują na uwzględnienie, to jednak podniesiony w niej zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, gdy odnosi się on do czynu przypisanego oskarżonemu w pkt V wyroku jest częściowo zasadny. Sąd Okręgowy, jak wynika z ustalonego stanu faktycznego przedstawionego w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyjął, iż do przełomu roku 2002/2003 oskarżony nie prowadził działalności przestępczej, bowiem po opuszczeniu zakładu karnego w dniu

8 sierpnia 2002 r. miał problem z powrotem do handlu narkotykami. Dopiero po uzgodnieniu z K. I. (1), że będą sprowadzali do P. kokainę, na początku 2003 r., obaj wyjechali do A., gdzie kupili kilogram kokainy, którą następnie do P. na ich polecenie przewiózł jeden z kurierów, którymi dysponował I.. Od tej pory aż do końca 2004 r. kontynuowali współpracę polegającą na zakupie kokainy poza granicami kraju, ale też w P. - w Z. i z nieustalonych źródeł, i sprzedawaniu jej z zyskiem. Sąd meriti ustalił (vide str. 5 uzasadnienia), iż w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r. oskarżony wspólnie z R. I. nabył i sprzedał: 1/3 z 14 kg kokainy przywiezionej z H., 1/3 z 5 kg kokainy przywiezionej około lipca 2003 r. z G., 1/3 z 30 kg kokainy przywiezionej w okresie październik – listopad 2003 r. z S. P., 1/3 z 30 kg przywiezionej z M. w maju – czerwcu 2004 r., 2 kg kokainy nabytej zimą (...) i latem 2004 r. w Z., 1 kg nabytej od mężczyzny o ps. (...) późnym latem lub jesienią 2004 r., a więc w okresach, które mieszczą się w czasokresie działalności przestępczej oskarżonego przypisanej mu w pkt I wyroku. Wprawdzie czasokres wskazany w zarzucie z pkt I – IV wyroku dotyczy działalności oskarżonego polegającej na nabywaniu kokainy za granicą i przemycaaniu jej do P., a czyn z pkt V wyroku polegał na uczestniczeniu w obrocie środkami odurzającymi w postaci kokainy pochodzącej zarówno z przestępstw przypisanych oskarżonemu w pkt I do IV, jak i nabytej w P., zatem - wbrew temu co podnosi obrońca w apelacji – okresy te nie muszą być identyczne, jednakże wobec ustalenia przez Sąd meriti, iż oskarżony podjął działalność przestępczą po opuszczeniu zakładu karnego, co miało miejsce w sierpniu 2002 r., i to po upływie pewnego czasu, zasadne było skrócenie czasokresu przestępstwa przypisanego oskarżonemu R. J. w pkt V wyroku i przyjęcie, że czynu tego dokonał on w okresie od przełomu 2002 r. i 2003 r. do końca 2004 r., szczególnie w sytuacji, gdy Sąd I instancji w uzasadnieniu wyroku na str. 5 wskazał, że oskarżony sprzedał mężczyźnie o ps. (...) kokainę pochodzącą z nieustalonego źródła na przestrzeni ok. pół roku od drugiej połowy 2002 r. najpóźniej do połowy 2003 r.

Odrzucić należy kolejny zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wskazany przez obrońcę w pkt 2 apelacji. Ustalenia co do rodzaju środka odurzającego będącego przedmiotem przestępstw przypisanych oskarżonemu w pkt I – V wyroku zostały dokonane na podstawie, uznanych za wiarygodne, zeznaniach świadka koronnego K. I. (1), który konsekwentnie wskazywał, iż przedmiotem działalności jego, oskarżonego oraz innych wymienionych przez niego osób, była kokaina. Trafna i logiczna jest ocena zeznań świadka K. I. (1) dokonana przez Sąd orzekający, uwzględniająca jego pozycję i rolę w dokonanych przestępstwach. Istotnie, jako osoba odpowiedzialna za finanse, kurierów, dystrybucję narkotyku w P. był on osobą najlepiej zorientowaną co do rodzaju narkotyków przemycaanych do P. i jego ilości nawet wówczas, gdy osobiście nie brał w przemyśle udziału. Stwierdzenie apelującego, że o rodzaju przewożonej substancji przez kurierów K. I. (1) może jedynie przesądzić badanie jej przez biegłego jest dowolne i nie podważa ustaleń dokonanych w tym zakresie przez Sąd I instancji, a opartych na zeznaniach świadka koronnego.

Sąd Okręgowy z należytą starannością przeprowadził postępowanie dowodowe i na tej podstawie zajął trafne stanowisko w przedmiocie sprawstwa oskarżonego R. J.. Wnikliwa analiza zebranego w sprawie materiału

dowodowego prowadzi do wniosku, że ustalenia Sądu, a co w tym zakresie są w pełni prawidłowe, a w konsekwencji podniesiony w apelacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych jawi się jako niezasadny. Swoje stanowisko w tym przedmiocie Sąd I instancji w sposób wyczerpujący i zgodny z wymogami art. 424 k.p.k. przedstawił w uzasadnieniu wydanego wyroku, gdzie dokonał oceny całokształtu okoliczności ujawnionych na rozprawie zgodnie z dyspozycją art. 92 i 410 k.p.k. ze wskazaniem dowodów, które przyjął za podstawę swych ustaleń. Zawarta tam argumentacja jest logiczna, przekonująca, pozbawiona błędów i nie przekracza granic swobodnej oceny dowodów określonych w art. 7 k.p.k. Dokonana przez Sąd I instancji ocena dowodów nie uchybia też zasadom określonym w art. 4 i 5 k.p.k. Z tych też względów Sąd Apelacyjny ją w pełni podzielił.

Dla skuteczności zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku niezbędne jest wykazanie przez skarżącego nie tylko ogólnej wadliwości ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, ale konkretnych uchybień w ocenie materiału dowodowego jakich dopuścił się tenże Sąd w świetle zasad logicznego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego. obrońca nie wykazał skutecznie jakich uchybień natury faktycznej lub logicznej dopuścił się Sąd meriti. Nie sposób również dopatrzeć się w dokonanej ocenie materiału dowodowego niezgodności ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego. W istocie apelacja obrońcy stanowi polemikę z dokonaną przez Sąd Okręgowy oceną dowodów.

Podniesiony przez obrońcę zarzut naruszenia przez Sąd I instancji wskazanych w skardze apelacyjnej przepisów prawa procesowego, które miało wpływ na treść wyroku okazał się chybiony. Nie znalazł potwierdzenia zarzut obraży art. 192 § 2 k.p.k. Przekonanie obrońcy, że biegły psycholog powinien być obecny w trakcie przesłuchania świadka koronnego K. I. (1) nie znajduje podstaw w materiale sprawy. Opinia sądowo – psychologiczna wydana wobec tego świadka 21 października 2008 r. dotyczyła istotnych dla sprawy okoliczności takich jak zdolność postrzegania, zapamiętywania i odtwarzania spostrzeżeń przez K. I. (1). Biegła w tym zakresie nie stwierdziła istnienia zaburzeń u świadka, jak również nie dopatrzyła się w jego zeznaniach cech konfabulacji. Apelujący skutecznie nie wykazał, iż opinia powyższa zdezaktualizowała się w postępowaniu prowadzonym przez Sąd meriti. Zarówno upływ czasu, jak i okoliczność, iż świadek, zeznając w październiku 2013 r. o zdarzeniach mających miejsce w latach 2002 – 2004 stwierdził, że pewnych okoliczności już nie pamięta z uwagi na upływ czasu (vide k. 5037v – 5041, k. 5065v – 5067), a po ujawnieniu wcześniejszych swych zeznań potwierdza je, podnosząc jednocześnie, że mówił prawdę, nie dają podstaw do kwestionowania opinii psychologicznej z października 2008 r., jak również nie uzasadniają konieczności przesłuchiwanie świadka w obecności biegłego psychologa. Nie można też zgodzić się z zarzutem skarżącego, że „Sąd Okręgowy zignorował wniosek oskarżonego złożony na rozprawie w dniu 28 października 2013 r. o przeprowadzenie przesłuchania tego świadka w obecności biegłego psychologa”. Jak wynika z protokołu rozprawy (k. 5065v – 5067) Sąd Okręgowy, choć nie w formie postanowienia, jednak odniósł się do przedmiotowego wniosku, wskazując przyczyny jego nieuwzględnienia.

Nie można zgodzić się z zarzutem naruszenia prawa procesowego stawianego przez obrońcę w pkt 5 apelacji. Sąd I instancji na rozprawie w dniu 27 czerwca 2013 r. wprawdzie oddalił wniosek obrońcy o bezpośrednie przesłuchanie świadków A. G. i R. S., bowiem w tym czasie dowodów tych nie można było przeprowadzić, jednakże monitorował sytuację i z chwilą ustalenia, że świadek R. S. został sprowadzony z W. B. do P. przeprowadził czynność zawnioskowaną przez obrońcę. Przyczyna powodująca oddalenie wniosku obrońcy o przesłuchanie na rozprawie świadka A. G. występowała natomiast do końca procesu, z czym zgadzał się również obrońca nie ponawiając swego wniosku o jego przesłuchanie, a nadto wyrażając na rozprawie w dniu 28 października

2013 r. zgodę na ujawnienie zeznań świadka złożonych w toku postępowania. Podobne stanowisko obrońca zajął w kwestii ujawnienia zeznań świadka A. O. (k. 5064 i nast.) i świadka P. C., co do którego czynności prowadzące do ustalenia jego miejsca pobytu nie dały rezultatu. W tej sytuacji Sąd zasadnie, za zgodą stron, sięgnął po możliwość przewidzianą w art. 391 k.p.k. Na uwzględnienie nie zasługuje również zarzut z pkt 6 apelacji, bowiem Sąd Okręgowy nie naruszył wskazanych w nim przepisów. Zasadnie Sąd ten w zarzutach przypisanych oskarżonemu wyrokiem czynów nie wymienił K. I. (1), co do którego ustalił, iż wspólnie dokonywał z oskarżonym tych przestępstw bowiem w sytuacji, gdy tenże nie został prawomocnie skazany za te czyny, wskazanie takie nie było dopuszczalne. Pozostałe zaś osoby wymienione w akcie oskarżenia, jak M. B., P. S., O. C. – jedynie pośrednio brały udział w czynach przypisanych

oskarżonemu, bowiem działały na polecenie K. I. (1). Zauważyć również należy, że wyrok i uzasadnienie, w którym Sąd meriti ustalił działania podejmowane w ramach zarzuconych oskarżonemu czynów zarówno przez niego samego, jak i K. I. (1) i pozostałe wymienione osoby, stanowią integralną całość. Stawiając zarzut z pkt 8 apelacji obrońca natomiast ominął te fragmenty uzasadnienia zaskarżonego wyroku, w których Sąd Okręgowy, ustalając stan faktyczny, jednocześnie wskazywał dowody będące podstawą czynionych ustaleń (vide str. 1 – 6 uzasadnienia). Nie można zgodzić się z zarzutami z pkt 7, 9, 10, 11 apelacji. Sąd Okręgowy wykonał zalecenia Sądu Apelacyjnego uchylającego w części poprzedni wyrok i ustalił, na tyle na ile pozwalał materiał dowodowy sprawy, zarówno czas i miejsce popełnienia czynów, osoby współdziałające, liczbę istotnych w sprawie kursów odbytych przez kurierów oraz ilości przemyconej kokainy, w których oskarżony, poprzez K. I. (1), miał udział. Różnice w zeznaniach świadków M. B., J. G. (który jednak wbrew temu co podnosi skarżący nie twierdzi, że przewoził narkotyki w jednej niewielkiej walizce), R. B., R. S. i świadka K. I. (2) podnoszone przez obrońcę nie podważają przekonania o wiarygodności świadka koronnego, którego zeznania były podstawą ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji.

Odnosnie zarzutu z pkt 11 apelacji należy zauważyć, iż wbrew stanowisku obrońcy, zeznania świadka A. B. potwierdzają informacje przekazane przez świadka K. I. (1) odnośnie prowadzonej przez niego przestępczej działalności związanej z przemytem narkotyków spoza P., w tym z H.. Świadek ten działalność K. I. (1) znał nie tylko z przekazów ojca – M. B., który przewoził narkotyki dla K. I. (1) z H., G., R., ale również biorąc w P. wraz z K. I. (1) udział w rozprowadzaniu narkotyków, orientował się co do ich pochodzenia.

Reasumując – zdaniem Sądu Apelacyjnego skarżący nie wykazał by zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd Okręgowy z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego nie odpowiadała prawidłowości logicznego rozumowania czy doświadczenia życiowego, co powoduje, że ocena ta pozostaje pod pełną ochroną przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 7 k.p.k.

Mając powyższe na uwadze Sąd I instancji nie znalazł podstaw do kwestionowania prawidłowości ustaleń poczynionych przez Sąd Okręgowy .

Prawidłowa jest także co do zasady i należyte uzasadniona ocena prawna czynów przypisanych oskarżonemu dokonana przez Sąd orzekający, choć w tym zakresie konieczne były korekty wynikające z nieuwzględnienia przy orzekaniu przez Sąd I instancji interporsalnych zmian przepisów stanowiących podstawę skazania oskarżonego. Dokonana przez

Sąd Apelacyjny korekta brała pod uwagę wymogi art. 4 § 1 k.k. Konieczne było nadto wyeliminowanie z podstawy prawnej czynu z pkt II wyroku

art. 12 k.k., ponieważ przedmiotowa w tym przestępstwie kokaina w ilości

5 kg została jednorazowo przemycona z G. do P., zatem czyn nie został popełniony w sposób wymagany w powyższym przepisie. Omyłkę tę zresztą zauważył Sąd Okręgowy co wynika z treści uzasadnienia (str. 18).

Odnosząc się do apelacji prokuratora oraz w trybie art. 447 § 1 k.p.k. do apelacji obrońcy oskarżonego w części dotyczącej orzeczenia o karze należy stwierdzić, że brak jest podstaw do uznania, że wymierzone oskarżonemu kary za poszczególne przypisane mu czyny oraz kara łączna pozbawienia wolności są karami rażąco niewspółmiernymi w sensie ich łagodności czy surowości. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd Okręgowy, wymierzając kary, uwzględnił w swej ocenie okoliczności przedmiotowe i podmiotowe czynów popełnionych przez oskarżonego. Jak wynika z motywacyjnej części zaskarżonego wyroku odnoszącej się do wymiaru kar zasadnie podnosi Sąd orzekający, iż stopień społecznej szkodliwości czynów oskarżonego jest wysoki z uwagi na popełnienie ich w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, uczynienie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu, a motywem ich dokonania była chęć osiągnięcia korzyści majątkowej. Nadto Sąd uwzględnił, orzekając o karze, uprzednią karalność oskarżonego oraz znaczną ilość środków odurzających będących przedmiotem przypisanych mu czynów. Zasadnie jednak Sąd meriti przyjął, iż wobec upływu około 10 lat od popełnienia przez oskarżonego przypisanych mu przestępstw, wymierzone mu kary muszą w większym stopniu uwzględniać ich aspekt wychowawczy aniżeli represyjny. Zauważyć należy, iż zarówno poszczególne kary, jak i kara łączna zostały orzeczone w surowszym wymiarze aniżeli w wyroku poprzednim, w części uchylonym na skutek apelacji obrońcy, a w zakresie orzeczonych kar

zaskarżonym przez prokuratora. Przepis art. 438 pkt 4 k.p.k., na który powołuje się w apelacji skarżącej przedmiotowy wyrok prokurator, stwarza możliwość zmiany orzeczenia w zakresie kary, ale tylko w sytuacji, gdy jest ona rażąco niewspółmiernie łagodna lub surowa. Przesłanka rażącej niewspółmierności kary jest spełniona tylko wtedy, gdy na podstawie ustalonych okoliczności sprawy można przyjąć, że zachodzi wyraźna różnica między karą wymierzoną przez Sąd I instancji, a karą która powinna zostać wymierzona w instancji odwoławczej w wyniku prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary przewidzianych w art. 53 k.k. oraz zasad ukształtowanych przez orzecznictwo (por. wyrok SN z 14 listopada 1973 r. OSNPG 1974 z. 3-4 poz. 51). Orzekając kary wobec oskarżonego Sąd Okręgowy zgodnie z dyrektywami powyższego przepisu należycie uwzględnił zarówno okoliczności łagodzące, jak i obciążające, co nie pozwala na uznanie, iż wymierzone mu kary poszczególne i kara łączna są karami niewspółmiernie surowymi, jak również łagodnymi.

Ocena całokształtu okoliczności mających wpływ na wymiar kary dokonana przez Sąd Okręgowy w niniejszej sprawie wobec oskarżonego, zdaniem Sądu Apelacyjnego, zasługuje na akceptację. Zauważyć też trzeba, że kara ma do spełnienia ustawowe cele, w tym cel zapobiegawczy i wychowawczy, które wobec oskarżonego, jak trafnie uznał Sąd I instancji, spełni kara 6 lat pozbawienia wolności.

Z powyższych względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

O kosztach procesu orzeczono na podstawie art. 634 k.p.k. i art. 633 k.p.k.