

Sygn. akt II AKa 435/15

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 12 kwietnia 2016 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Alina Miłosz Kloczkowska

Sędziowie: SSA Dorota Wróblewska

SSO del. Anna Makowska - Lange (spr.)

Protokolant: stażysta Arkadiusz Wypych

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gdańsku del. do Prokuratury Regionalnej w Gdańsku Lilianny Stojek

po rozpoznaniu w dniu 12 kwietnia 2016 r.

sprawy

J. S.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.; art. 59 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.; art. 263 § 2 k.k.

K. F.

oskarżonego z art 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

W. S.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

M. P. (1)

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

D. S.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

Ł. Z.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

M. G. (1)

oskarżonego z art. 258 § 1 k.k.; art. 56 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.

D. G.

oskarżonego z art. 258 § 1 k.k.; art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 k. k. i w zw. z art. 12 k.k.

R. S.

oskarżonego z art. 258 § 1 k.k.; art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. oraz w zw. z art. 65 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora Prokuratury Okręgowej we W. i obrońców oskarżonych: J. S., K. F., W. S., M. P. (1), D. S., Ł. Z.

od wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku

z dnia 24 czerwca 2015 r., sygn. akt **II K 108/13**

I. uchyla wobec oskarżonych: W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. rozstrzygnięcia zawarte w punktach 8, 9, 10, 11 oraz rozstrzygnięcia zawarte w punktach 21, 22 o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonych wobec nich kar pozbawienia wolności i oddaniu ich pod dozór kuratora sądowego, jak również rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 24 wyroku i ustalając, iż nastąpiło przedawnienie karalności ich czynów kwalifikowanych z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii – na podstawie art. 17 § 1 punkt 6 k.p.k. w zw. z art. 101 § 1 punkt 4 k.k. umarza wobec nich postępowanie karne, obciążając Skarb Państwa kosztami procesu w tym zakresie;

II. uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach:

- 1, 4, 6 i 23 wyroku w stosunku do oskarżonego J. S.,

- 7, 21, 22 i 24 wyroku w stosunku do oskarżonego K. F.

i przekazuje sprawę w tym zakresie Sądowi Okręgowemu w Słupsku do ponownego rozpoznania;

III. zmienia rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 13 wyroku w ten sposób, że poprawia kwalifikację prawną czynu przypisanego M. G. (1), eliminując z niej art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i uzupełniając ją o art. 4 § 1 k.k. oraz o stwierdzenie, iż art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest stosowany w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 r., jak również uzupełnia podstawę prawną wymiaru grzywny o przepisy art. 33 § 1 i 2 k.k.;

IV. zmienia rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 16 wyroku w ten sposób, że poprawia kwalifikację prawną czynu przypisanego D. G., eliminując z niej art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 11 § 2 k.k., uzupełniając ją o art. 4 § 1 k.k. oraz o stwierdzenie, iż art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest stosowany w brzmieniu

obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 r., jak również uzupełnia podstawę prawną wymiaru grzywny o przepisy art. 33 § 1 i 2 k.k.;

V. zmienia rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 19 wyroku w ten sposób, że poprawia kwalifikację prawną czynu przypisanego oskarżonemu R. S., eliminując z niej art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 11 § 2 k.k. oraz uzupełniając ją o art. 4 § 1 k.k. i o stwierdzenie, iż art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest stosowany w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 r., jak również uzupełnia podstawę prawną wymiaru grzywny o przepis art. 33 § 1 k.k.;

VI. poprawia podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 5 wyroku, wskazując, iż stanowi ją art. 44 § 6 k.k.;

VII. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu J. S. na poczet orzeczonej w punkcie 2 wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie od dnia 5 grudnia 2012 r. do dnia 5 grudnia 2013 r.;

VIII. zmienia rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 24 wyroku w stosunku do oskarżonych:

M. G. (1), D. G. i R. S. w ten

sposób, że zasądza na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonych:

- M. G. (1) 600 (sześćset) złotych,
- D. G. 460 (czteryście sześćdziesiąt) złotych,
- R. S. 280 (dwieście osiemdziesiąt) złotych

tytułem opłat za postępowanie przed Sądem I instancji oraz obciąża ich

pozostałymi kosztami sądowymi związanymi z tym postępowaniem;

IX. utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy w pozostałej części;

X. zwalnia oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając Skarb Państwa związanymi z nim wydatkami.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Słupsku wyrokiem z dnia 24 czerwca 2015 r. w sprawie II K 108/13:

1. uznał oskarżonego J. S. za winnego tego, że:

- w okresie od 2001 r. do 2004 r. w C. i S., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w warunkach czynu ciągłego, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 20 kg, co stanowiło nie mniej niż 20.000 jednorazowych porcji o wadze 1 grama oraz substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w łącznej ilości 1,5 kg, co stanowiło nie mniej niż 1.500 jednorazowych porcji o wadze 1 grama i haszyszu w łącznej ilości 100 g, co stanowiło nie mniej niż 100 jednorazowych porcji o wadze 1 grama w ten sposób, że nabywał wymieniony środek odurzający i substancje psychotropowe od ustalonych osób na własny użytek, a także sprzedając je następnie innym ustalonym i nieustalonym osobom, będącym zarówno konsumentami, jak i kolejnymi dystrybutorami, a mianowicie:

- w okresie od 2002 r. do 27 kwietnia 2004 r. w C. nabył od M. D. – ps. (...) środek odurzający w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 20 kg, średnio w jednorazowych porcjach po 200 gram tygodniowo i w cenie po

20 zł za jeden gram tego narkotyku oraz substancję psychotropową w postaci amfetaminy w łącznej ilości 1,5 kg w jednorazowych porcjach po 0,5 kg co pół roku w cenie 20 zł za 1 gram,

- w 2004 r. w D. i S. nabył za pośrednictwem M. G. (2) – ps. (...), (...) od K. G. substancję psychotropową w postaci haszyszu w ilości nie mniejszej niż 100 gram, co stanowi nie mniej niż 100 porcji o wadze 1 grama,

- w okresie od 2002 r. do 2004 r. w C. brał udział w obrocie pochodzącej od M. D. marihuany, między innymi M. P. (2) ps. (...), P. P. – ps. (...), B. S. – ps. (...), K. B., D. M. – ps. (...), A. G. – ps. (...), A.” oraz innym nieustalonym osobom, w łącznej ilości nie mniejszej 18,7 kg za nieustaloną cenę jednostkową, nie mniejszą jednak od 20 zł za 1 g wymienionego środka,

- w okresie 2004 r. sprzedał M. G. (2) – ps. (...), (...) nieustaloną łączną ilość marihuany, nie mniej jednak niż 10 gram tego środka w ten sposób, że każdorazowo zbywał narkotyki w ilości nie mniejszej niż 1 – 2 g, uzyskując pieniądze w kwocie po 25 zł za 1 g,

tj. przestępstwo z art. 43 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 46 ust. 1 i art. 48 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. i za to na mocy art. 43 § 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę 3 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 300 stawek dziennych, przyjmując na zasadzie art. 33 § 3 k.k., iż jedna stawka dzienna odpowiada kwocie 150 zł;

2. uznał oskarżonego J. S. za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III oskarżenia, tj. przestępstwa z art. 263 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 263 § 2 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

3. uniewinnił J. S. od popełnienia czynu opisanego w punkcie II oskarżenia i kosztami procesu w tym zakresie obciążył Skarb Państwa;

4. na mocy art. 85 i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone J. S. kary pozbawienia wolności i wymierzył karę łączną 3 lat pozbawienia wolności;

5. na zasadzie art. 44 § 1 i 6 k.k. orzekł przepadek dowodu rzeczowego zamieszczonego w wykazie dowodów rzeczowych nr 1 pod poz. 1 k. 303 akt;

6. na zasadzie art. 45 § 1 k.k. Sąd orzekł wobec J. S. przepadek korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa w wysokości 433.000 zł;

7. Sąd uznał oskarżonego K. F. za winnego tego, że w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające i psychotropowe w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1,3 kg i amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 150 gram, to jest przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

8. uznał oskarżonego W. S. za winnego tego, że w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające w postaci marihuany w ilości co najmniej 100 gram, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

9. Sąd Okręgowy w Słupsku uznał oskarżonego M. P. (1) za winnego tego, że w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające w ilości co najmniej 28 gram marihuany, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005

r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

10. uznał oskarżonego D. S. za winnego tego, że w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające i psychotropowe w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1,3 kg i amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 150 gram, tj. przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

11. uznał oskarżonego Ł. Z. za winnego tego, że w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające i psychotropowe w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1,3 kg i amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 150 gram, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę roku pozbawienia wolności;

12. Sąd I instancji uniewinnił oskarżonego M. G. (1) od popełnienia czynu opisanego w punkcie IX oskarżenia, tj. przestępstwa z art. 258 § 1 k.k., obciążając Skarb Państwa kosztami procesu w tym zakresie;

13. uznał oskarżonego M. G. (1) za winnego tego, że w okresie od marca 2006 r. do końca lipca 2007 r. w C., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy posiadał środki psychotropowe w postaci amfetaminy, które nabywał od C. W. w ilości nie mniejszej niż 400 gram, a w okresie od sierpnia 2006 r. do kwietnia 2007 r. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 2 kilogramy, co stanowi nie mniej niż 2.000 porcji o wadze 1 grama w ten sposób, że nabywał wymienione środki od nieustalonych osób, a następnie udzielił C. W. celem dalszego wprowadzenia do obrotu, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 150 stawek dziennych, przyjmując na zasadzie art. 33 § 3 k.k., iż jedna stawka dzienna odpowiada kwocie 10 zł;

14. na zasadzie art. 45 § 1 k.k. Sąd orzekł przepadek korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa w wysokości 15.000 zł;

15. uniewinnił oskarżonego D. G. od popełnienia czynu opisanego w punkcie XI oskarżenia, tj. przestępstwa z art. 258 § 1 k.k. i w tym zakresie kosztami procesu obciążył Skarb Państwa;

16. uznał oskarżonego D. G. za winnego tego, że w okresie od maja 2005 r. do maja 2006 roku w C., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 kg w ten sposób, że na polecenie S. K. i M. K. przechowywał dla nich wymienione środki odurzające celem ich dalszego wprowadzenia do obrotu przez wymienione osoby, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 § 2 k.k. i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 80 stawek dziennych przyjmując na podstawie art. 33 § 3 k.k., iż jedna stawka dzienna odpowiada kwocie 10 zł;

17. na zasadzie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec D. G. przepadek korzyści majątkowej w kwocie 200 zł;

18. Sąd I instancji uniewinnił R. S. od popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XIII oskarżenia, tj. przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.

19. Sąd uznał R. S. za winnego tego, że w okresie od 2006 r. do kwietnia 2007 r. w D. i w innych miejscowościach działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, wbrew przepisom ustawy, posiadał środki odurzające w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 100 gram, co stanowi nie mniej niż 100 porcji o wadze 1 grama, a nadto w okresie lata 2006 r. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uczestniczył w obrocie substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ilości nie mniejszej niż 10 gram, co stanowi nie mniej niż 10 porcji o wadze 1 grama w ten sposób, że uzyskane środki od T. P. i G. N. przekazywał celem ich dalszego wprowadzenia do obrotu, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 1 k.k. i za to na mocy art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. skazał go na karę roku pozbawienia wolności, a na podstawie art. 33 § 2 i 3 k.k. wymierzył mu grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna odpowiada kwocie 10 zł;

20. na zasadzie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec R. S. przepadek korzyści uzyskanej z przestępstwa w kwocie 750 zł;

21. na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 punkt 1 k.k. wykonanie orzeczonych kar pozbawienia wolności wobec oskarżonych W. S., K. F., M. P. (1), D. S., Ł. Z., M. G. (1), D. G. i R. S. warunkowo zawiesił na okres próby czterech lat;

22. na mocy art. 73 § 1 k.k. w okresie próby oddał oskarżonych W. S., K. F., M. P. (1), D. S., Ł. Z., M. G. (1), D. G. i R. S. pod dozór kuratora sądowego;

23. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec oskarżonego J. S. zaliczył mu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 5 grudnia 2012 r. do dnia 22 sierpnia 2014 r., przyjmując, iż jeden dzień rzeczywistego pozbawienia wolności odpowiada jednemu dniowi kary pozbawienia wolności;

24. Sąd zwolnił wszystkich oskarżonych od „kosztów sądowych”, którymi obciążył Skarb Państwa.

Prokurator zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonych K. F., M. G. (1), D. G. i R. S. w całości oraz na niekorzyść oskarżonych J. S., W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Powołując jako podstawę art. 427 § 1 i 2 k.p.k., art., 433 § 1 k.p.k., art. 437 § 1 i 2 k.p.k., art. 438 punkty 1,2,3,i 4 k.p.k. zarzucił orzeczeniu:

I. odnośnie punktów 12, 15 i 18 błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść poprzez niesłuszne przyjęcie, wbrew regułom wynikającym z art. 7 k.p.k., wskutek dowolnej i sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oraz zgromadzonego materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonych oraz oparcie się na ustaleniach faktycznych poczynionych przez Sąd Okręgowy w Słupsku w wyroku dotyczących spraw innych oskarżonych działających w ramach niniejszej zorganizowanej grupy przestępczej II K 69/11 przy równoczesnym pominięciu ustaleń poczynionych przez Sąd w wyroku II K 123/11 bez wskazania przekonujących argumentów, które by za tym przemawiały i w konsekwencji przyjęcie, że oskarżeni M. G. (1), D. G. i R. S. nie dopuścili się przestępstwa z art. 258 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena całości materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że oskarżeni świadomie działali w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnianie przestępstw, a tym samym popełnili występki z art. 258 § 1 k.k.,

II. odnośnie punktu 7 zaskarżonego wyroku obrazę przepisu prawa materialnego w postaci art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na przyjęciu błędnej jego wykładni, wskutek czego czyn oskarżonego K. F. został zakwalifikowany jako występki z art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy prawidłowa ocena zachowań oskarżonego, zebranych dowodów musi prowadzić do przekonania, że czyn ten w istocie stanowił przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

III. odnośnie punktów 1, 2 i 4 zaskarżonego wyroku – rażąco niewspółmierność orzeczonych wobec oskarżonego J. S. kar jednostkowych pozbawienia wolności oraz kary łącznej pozbawienia wolności za przypisane mu przestępstwa: za pierwszy z przypisanych czynów - w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 300 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 150 zł, za drugi z przypisanych czynów – roku pozbawienia wolności i wymierzenia kary łącznej na zasadzie pełnej absorpcji w wymiarze 3 lat pozbawienia wolności, będących skutkiem nieuwzględnienia w należyтым stopniu określonych w art. 53 k.k. dyrektyw sądowego wymiaru kary poprzez niedostateczne uwzględnienie przy wymiarze kary okoliczności obciążających oskarżonego, to jest stopnia winy, społecznej szkodliwości, motywacji i sposobu zachowania się sprawcy oraz rodzaju i rozmiaru ujemnych następstw przestępstwa, celów zapobiegawczych i wychowawczych, jak również potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa – pomimo uczynienia prawidłowych ustaleń w tym zakresie;

IV. odnośnie punktu 24 wyroku – obrazę przepisów postępowania karnego – art. 624 § 1 k.p.k. mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez bezzasadne zwolnienie oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S., Ł. Z., M. G. (1), D. G. i R. S. z zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w sytuacji, gdy brak jest podstaw do uznania, że ich uiszczenie byłoby dla oskarżonych zbyt uciążliwe ze względu na sytuację majątkową i rodzinną bądź by za tym przemawiały względy słuszności.

Prokurator wniósł o:

I. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktu 7 poprzez przyjęcie, że przypisany oskarżonemu K. F. czyn stanowi występki z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;

II. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktów 1, 2 oraz 4 poprzez wymierzenie J. S. za czyn I – kary 5 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 300 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 150 zł, za czyn III – 2 lat pozbawienia wolności i kary łącznej w wymiarze 6 lat pozbawienia wolności;

III. uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktów 12, 15, 18 i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania sądowi I instancji;

IV. zmianę zaskarżonego wyroku w części dotyczącej punktu 24 i zasądzenie od oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S., Ł. Z., M. G. (1), D. G. i R. S. przypadającej na nich części kosztów sądowych;

przy jednoczesnym utrzymaniu wyroku w mocy w pozostałej części.

Pomimo zasygnalizowania w części wstępnej apelacji, iż prokurator zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. w części dotyczącej orzeczenia o karze, oskarżyciel nie sformułował zarzutów wobec tych rozstrzygnięć, jak również wniosków odnośnie ewentualnej zmiany czy uchylenia orzeczeń o karach.

Pismem z dnia 22 stycznia 2015 r., które wpłynęło do Sądu Apelacyjnego w Gdańsku w dniu 27 stycznia 2016 r., prokurator wniósł o uchylenie wyroku odnośnie zorganizowanej grupy przestępczej, załączając protokoły przesłuchań podejrzanych M. K. i K. K., mające uzasadniać tezy i okoliczności wskazane w punktach I części wstępnej apelacji i w punkcie III jej petitum.

Od tego wyroku wnieśli apelacje: adw. Ł. K. – obrońca oskarżonego K. F. oraz adw. R. K. obrońca oskarżonych: W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z., podnosząc zarzut wydania przez Sąd orzeczenia skazującego wobec wskazanych osób, mimo upływu terminu przedawnienia karalności przypisanych im czynów. W środkach odwoławczych wniesionych na korzyść oskarżonych wyżej wymienieni skarżący wnieśli o uchylenie wyroku w zaskarżonych częściach i umorzenie postępowania.

Obrońca oskarżonego J. S. – adw. K. T. zaskarżył wyrok w punkcie 1 w zakresie myślników pierwszego, drugiego, czwartego i piątego oraz w zakresie punktów 4 i 6.

Powołując jako podstawę art. 438 punkt 3 k.p.k., sformułował zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na:

- ustaleniu ilości środków odurzających, które oskarżony J. S. miał nabyć od M. D., a następnie zbyć na rzecz ustalonych i niustalonych osób wyłącznie w oparciu o kwestionowane i niewiarygodne zeznania świadka M. D., podczas gdy z innych dowodów wynika, że J. S. dokonał zbycia jedynie 1,3 kg marihuany oraz 150 gram amfetaminy, a nie zarzucanej mu ilości co najmniej 18, 7 kg marihuany;
- ustaleniu, że J. S. sam wskazywał na łączną wartość korzyści, które miał uzyskać z popełnienia czynów zabronionych, podczas gdy na wartość korzyści wskazywali jedynie współoskarżeni: G. (1), G. i S., zaś oskarżony S. od początku konsekwentnie kwestionował i nadal kwestionuje wartość korzyści, jakie miał uzyskać z popełnienia czynów zabronionych - 433.000 zł, podnosząc, że takich korzyści nigdy nie osiągnął, a rzecznik oskarżenia nie wykazał podawanych kwot;
- ustaleniu, że uprzednia karalność J. S. nie osiągnęła wobec niego celów kary, podczas gdy kara osiągnęła swój cel, gdyż oskarżony został skazany w grudniu 2004 r. i od tego czasu nie popełnił żadnego przestępstwa;
- nieodniesieniu się przez Sąd w żadnym fragmencie uzasadnienia do podnoszonego przez oskarżonego konfliktu między oskarżonym S. a świadkiem M. D., który mógł mieć wpływ na treść zeznań składanych przez M. D.;
- ustalenie, że zachowanie oskarżonego opisane w punkcie I wyczerpało znamiona uczestniczenia w obrocie środkami odurzającymi, a także udzielania środków odurzających w celu uzyskania korzyści majątkowych, podczas gdy oskarżony J. S. korzystał z zakupionych środków odurzających jako konsument wspólnie z pozostałymi osobami, nie zaś w celu uzyskiwania z tego tytułu korzyści majątkowych, co w konsekwencji doprowadziło do błędnego zakwalifikowania jego zachowania jako wyczerpującego znamiona art. 43 ust. 1 i 3 oraz art. 46 ust. 1 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Ponadto sformułował zarzut naruszenia przepisów postępowania karnego, które miało wpływ na treść zaskarżonego wyroku:

- art. 424 k.p.k. - polegający na niepełnym sporządzeniu uzasadnienia wyroku, bowiem Sąd nie wskazał w żaden sposób, dlaczego zeznania głównego świadka w sprawie – M. D. zostały niemal w pełni uznane za wiarygodne pomimo wielu sprzeczności w jego zeznaniach złożonych w toku postępowania przygotowawczego oraz przewodu sądowego. Nadto Sąd nie uzasadnił, dlaczego nie wziął pod uwagę istotnej okoliczności dotyczącej konfliktu między oskarżonym J. S. a świadkiem M. D., który w znaczący sposób mógł rzutować na treść zeznań złożonych przez świadka, a w szczególności na ilości środków odurzających przypisane oskarżonemu, Sąd nie wskazał, czy uznał za udowodnioną, czy nieudowodnioną okoliczność, że istniał konflikt między oskarżonym a M. D.;
- art. 7 k.p.k. w zw. z art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie rażąco dowolnej, a nie swobodnej oceny dowodów zgromadzonych w sprawie w zakresie ustaleń odnośnie ilości nabytych przez J. S. od M. D., a następnie zbytych przez oskarżonego środków odurzających w postaci marihuany oraz amfetaminy w sposób niezgodny z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego, niemal wyłącznie w oparciu o zeznania świadka M. D. bez uwzględnienia istotnych zeznań innych świadków a także bez „zestawienia” z zeznaniami złożonymi przez M. D. w innych sprawach, a dotyczących przedmiotowego czynu;
- art. 17 § 1 punkt 7 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie w zakresie I zarzutu ilości środków odurzających, za które oskarżony J. S. został prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Człuchowie z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie II K 104/14;
- niezaliczenia na poczet orzeczonej grzywny kwoty 1.700 zł wpłaconej przez oskarżonego J. S. tytułem zabezpieczenia majątkowego.

Wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktu 1 co do uznania go za winnego zachowań opisanych w myślach pierwszym, drugim, czwartym i piątym, co do punktu 4 dotyczącego kary łącznej i punktu 6 co do przypadku korzyści majątkowej poprzez uniewinnienie oskarżonego od zachowań opisanych w wyżej wymienionych myślach, obniżenie orzeczonej kary łącznej z 3 lat do 2 lat i w konsekwencji warunkowe zawieszenie wykonania kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności na okres 3 lat próby, zaś w zakresie punktu 6 – uchylenie w całości orzeczenia w przedmiocie przypadku korzyści majątkowej;

względnie uchylenie orzeczenia w zaskarżonej części i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

W odpowiedzi na apelację prokuratora obrońca oskarżonego K. F. wniósł o jej nieuwzględnienie, podtrzymując wnioski zawarte we własnej apelacji. W uzasadnieniu ocenił apelację oskarżyciela publicznego jako całkowicie bezzasadną. Zdaniem obrońcy, zarzucając Sądowi I instancji naruszenie prawa materialnego – art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, prokurator w istocie zakwestionował ustalenia faktyczne poczynione przez Sąd, głównie w oparciu o zeznania świadka M. D..

W ocenie obrońcy nie jest trafne stanowisko oskarżyciela jakoby K. F. pomagał J. S. wprowadzać narkotyki do obrotu, a także sprzedawał je po uprzednim zakupieniu od M. D., gdyż pozostaje ono gołosłowne. Oskarżyciel nie wskazał, którymi konkretnie wyjaśnieniami współoskarżeni obciążają K. F., a taki zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. winien wskazywać konkretne błędy w dochodzeniu do określonych ocen poprzez wskazanie konkretnych sprzeczności i rozbieżności. Oskarżyciel zatem winien wykazać, iż ocena dowodów dokonana przez Sąd jest sprzeczna z zasadami logiki i doświadczenia życiowego, czemu oskarżyciel nie sprostał.

Poza osobami, które przyznały się do konsumpcji narkotyków, oskarżyciel nie wskazał ani jednej osoby, której narkotyki miałyby być sprzedawane. Logiczna ocena przedstawionych przez oskarżyciela zarzutów w powiązaniu z dostępnymi i ujawnionymi w toku postępowania dowodami nie pozwala zatem na zakwalifikowanie zachowania oskarżonego zgodnie z żądaniem prokuratora, a ich kwalifikacja przyjęta w wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku jest prawidłowa. Rozstrzygnięcie to dotknięte jest za to uchybieniem w postaci nieuwzględnienia przedawnienia karalności czynu.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje adw. R. K. - obrońcy oskarżonych: W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. wskazujące na to, iż wydane przez Sąd Okręgowy w Słupsku orzeczenie w stosunku do wskazanych wyżej osób dotknięte jest bezwzględną przyczyną odwoławczą, okazały się zasadne.

Stosownie do treści art. 439 § 1 punkt 9 k.p.k. niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oraz wpływu uchybienia na treść orzeczenia sąd odwoławczy uchyla zaskarżone orzeczenie, jeżeli zachodzi jedna z okoliczności wyłączających postępowanie, określona między innymi w art. 17 § 1 punkt 6 k.p.k., a zatem, gdy nastąpiło przedawnienie karalności czynu.

Sąd I instancji zakwalifikował czyny oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Zgodnie z tym przepisem kto, wbrew przepisom ustawy, posiada środki odurzające lub substancje psychotropowe, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3.

Tymczasem zgodnie z treścią art. 101 § 1 k.k. karalność przestępstwa zagrożonego karą pozbawienia wolności do 3 lat ustaje, jeżeli od czasu jego popełnienia upłynęło 5 lat.

Stosownie natomiast do treści art. 102 k.k., jeżeli w okresie przewidzianym w art. 101 k.k. wszczęto postępowanie przeciwko osobie, karalność popełnionego przez nią przestępstwa zagrożonego karą do 3 lat pozbawienia wolności ustaje z upływem 5 lat od zakończenia tego okresu, zatem okres karalności przestępstwa ulega wydłużeniu o 5 lat,

ale jedynie wówczas, gdy w okresie przewidzianym w art. 101 k.k. wszczęto postępowanie przeciwko osobie w sposób określony w art. 313 § 1 i 2 k.p.k.

Należy zatem stwierdzić, iż postanowienia o przedstawieniu zarzutów w stosunku do oskarżonych W. S. (k. 1459), M. P. (1) (k. 1511), D. S. (k. 1549) i Ł. Z. (k. 1582) zostały wydane w dniu 22 maja 2013 r., zatem po upływie 5 lat od daty popełnienia przypisanych im czynów, co sprawia, iż termin przedawnienia ich karalności nie uległ wydłużeniu o kolejne 5 lat.

Sąd Okręgowy w Słupsku przypisał oskarżonym W. S. i M. P. (1) posiadanie środków odurzających w postaci marihuany w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r., zaś D. S. i Ł. Z. posiadanie w tym samym okresie środków odurzających i substancji psychotropowych.

Tych ustaleń nie kwestionował oskarżyciel, gdyż apelacja prokuratora w stosunku do wskazanych wyżej osób, choć według deklaracji skarżącego, została zwrócona przeciwko rozstrzygnięciu o karze, w istocie sprowadzała się do zarzutu bezzasadnego zwolnienia ich od kosztów procesu.

Niejako na marginesie wywodów skierowanych przeciwko rozstrzygnięciu odnoszemu się do oskarżonego K. F. prokurator stwierdził, że przypisane również oskarżonym W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. ilości posiadanych przez nich środków regulowanych ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii winny skutkować uznaniem ich za znaczne i zmianą kwalifikacji prawnej ich czynów na art. 62 ust. 2 u.p.n.

W przekonaniu prokuratora bowiem „nie sposób z obowiązujących przepisów wywodzić, że oskarżony musi dla przyjęcia kwalifikowanej przez ilość środków odurzających kwalifikacji prawnej posiadać je jednocześnie, wystarczające jest ujęcie sumy jego zachowań jako czynu ciągłego z art. 12 k.k. Wszak istotą instytucji czynu ciągłego jest popełnianie go niejako na raty” (str. 12 apelacji prokuratora).

Nie sposób jednak podzielić wskazanego wyżej poglądu. Jego zakwestionowanie oznacza również niepodzielenie przez instancję odwoławczą przyjętej w opisach czynów przypisanych oskarżonym W. S., M. P. (1), D. S. oraz Ł. Z. w części dyspozytywnej wyroku konstrukcji, jakoby wskazani wyżej oskarżeni w okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. w C. posiadali środki odurzające i substancje psychotropowe, wbrew przepisom ustawy, „działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru”, co skutkowało uzupełnieniem kwalifikacji prawnej ich czynów o art. 12 k.k., ale przede wszystkim zsumowaniem posiadanych przez nich środków na przestrzeni całego wskazanego wyżej okresu.

Warto zatem przypomnieć, iż czyn ciągły określony w art. 12 k.k. polega na dopuszczeniu się przez sprawcę w krótkich odstępach czasu dwóch lub więcej zachowań, będących realizacją jednego, powziętego z góry zamiaru. Obejmuje on wielość zachowań składających się na jedno przestępstwo, przy czym przystępując do realizacji pierwszego zachowania, składającego się na ciągłość, sprawca powinien obejmować wszystkie zachowania objęte tym znamieniem, a kompleks zachowań traktowany jest jako integralna i nierozzerwalna całość /uzasadnienie uchwały Sądu Najwyższego z dnia 21 listopada 2001 r., I KZP 29/01, R – OSNKW 2002 r., poz. 2/.

Chodzi zatem o realizację jednorodnych działań, tyle że podejmowanych etapowo, na raty.

Powyzsza konstrukcja nie znajduje zastosowania do tak zwanych przestępstw trwałych, do których zalicza się przestępstwo nielegalnego posiadania środków odurzających i substancji psychotropowych. Nieuzasadnione pozostaje zatem uzupełnianie kwalifikacji prawnej przestępstw trwałych o art. 12 k.k., który nie znajduje zastosowania do czynów wywołanych jednorazowym zachowaniem się sprawcy.

Jej przyjęciu w realiach dowodowych niniejszej sprawy sprzeciwiały się poczynione przez sąd orzekający w I instancji i niekwestionowane przez skarżących ustalenia, iż oskarżeni we wskazanym wyżej okresie spotykali się i składali na zakup regulowanych ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii środków, które nabywali na własny użytek i wspólnie

konsumowali. Oczywistym jest, iż po zużyciu danej partii środków odurzających, już ich nie mieli, a zatem nie władali nimi, nie posiadali ich w rozumieniu art. 62 u.p.n.

W tym miejscu Sąd Apelacyjny dostrzega konieczność podkreślenia, iż stosownie do treści uchwały 7 sędziów Sądu Najwyższego z dnia 27 stycznia 2011 r. wydanej w sprawie I KZP 24/210 posiadaniem środka odurzającego lub substancji psychotropowej w rozumieniu art. 62 ustawy z dnia 21 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest każde władanie takim środkiem lub substancją, a więc także związane z jego użyciem lub zamiarem użycia. Każda bowiem forma posiadania narkotyków, niezależnie od jego celu lub czasu trwania, stanowi karalne posiadanie w rozumieniu art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Ustawodawca nie wprowadził w tym zakresie żadnej dyferencjacji, zatem okoliczność, czy sprawca posiada narkotyki w celu samodzielnego użycia – niezwłocznie albo w określonym odstępie czasu jest pozbawiona znaczenia, gdyż każdorazowo takim zachowaniem realizuje znamiona przestępstwa z art. 62 u.p.n. Prowadzące do powyższego wniosku rezultaty wykładni językowej zostały potwierdzone odwołaniem się przez Sąd Najwyższy do reguł wykładni systemowej wewnętrznej i zewnętrznej oraz wykładni historycznej. Powyższy pogląd nie budził kontrowersji wśród stron niniejszego postępowania, co zwalnia Sąd Apelacyjny z dalszego argumentowania jego słuszności.

Jakkolwiek pojęcie przestępstwa trwałego zostało wypracowane przez doktrynę, jego praktyczne zastosowanie w niniejszej sprawie nie budzi wątpliwości.

Polega ono na wywołaniu jednorazowym zachowaniem się sprawcy stanu bezprawnego i utrzymywaniu go, przy czym już samo jego wywołanie stanowi dokonanie przestępstwa. Bezprawność rozpoczyna się z podjęciem czynności sprawczej, w tym wypadku nabyciem środka (bo od tego momentu oskarżeni znajdowali się w jego posiadaniu), a kończy z jej ustaniem, co w realiach niniejszej sprawy oznaczało jego zużycie.

Warto w tym miejscu przywołać pogląd wyrażony w wyroku Sądu Najwyższego z dnia 2 grudnia 2011 r. w sprawie IV KK 202/11: „Przestępstwem trwałym są działania polegające na wytworzeniu i utrzymywaniu przez sprawcę takiego stanu, który od jego powstania aż do chwili zakończenia jest tym samym przestępstwem w każdym momencie jego trwania. Ten stan bezprawia spowodowany jest jednym czynem, a nie powtarzającymi się wieloma zamachami na określone dobro prawne. Stan ten może zostać przerwany przez samego sprawcę lub inną osobę bądź poprzez zastosowanie środków prawnych”.

Analizując w dalszym ciągu opisy czynów przyjęte przez Sąd Okręgowy w Słupsku w zakresie wskazanych w nich ilości, sąd odwoławczy stwierdził, iż można by je uznać za prawidłowe jedynie wówczas, gdyby w całym okresie od końca lata 2002 r. do 2004 r. każdy z oskarżonych rzeczywiście dysponował przypisaną mu ilością środków odurzających, czy jak w przypadku oskarżonych D. S. i Ł. Z. – środków odurzających i substancji psychotropowych. Tylko bowiem w takim przypadku zostałby spełniony wymóg wytworzenia i utrzymywania przez tych oskarżonych takiego bezprawnego stanu, który od jego powstania aż do chwili zakończenia byłby tym samym przestępstwem w każdym momencie jego trwania, czyli „trwałby” w tej samej postaci.

Natomiast sumowanie środków odurzających posiadanych i używanych przez oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. w poszczególnych dniach wskazanego okresu „od końca lata do 2004 r.” należy ocenić jako zabieg nieuprawniony. Nabywanie, a tym samym posiadanie kolejnych środków odurzających czy substancji psychotropowych przez wskazanych wyżej oskarżonych odbywało się dopiero po zużyciu poprzedniej partii. Nie sposób do ilości substancji regulowanej ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii, która na dzień nabycia kolejnej partii wynosiła zero, bo została zużyta, dodawać kolejnych ilości – aktualnych również jedynie do chwili ich zużycia. Jeśli bowiem składniki dodawania wynoszą zero, to pozostają bez wpływu na wynik końcowy.

Do przestępstw trwałych zaliczane jest również posiadanie bez wymaganego zezwolenia broni palnej i amunicji.

Nie budzi zastrzeżeń, iż posiadanie w określonym czasie konkretnej jednostki broni palnej bez wymaganego zezwolenia, przerwane wskutek pozbycia się jej przez sprawcę lub zabezpieczenia przez organy ścigania, w przypadku dysponowania w terminie późniejszym przez tę samą osobę inną jednostką broni palnej bez tegoż zezwolenia, nie

uzasadnia przyjęcia, że w całym okresie sprawca dysponował dwoma sztukami broni palnej, tylko w określonym czasie posiadał po jednym, konkretnym jej egzemplarzu.

Powyższy przykład osadzony w realiach niniejszej sprawy, jakkolwiek odnoszących się do innego oskarżonego, obrazuje zdaniem Sądu Apelacyjnego, istotę przestępstwa trwałego, nakazując dla ustalenia ilości środków odurzających posiadanych przez konkretnego oskarżonego przyjmowanie tych ilości, które rzeczywiście posiadał w danym czasie.

Reasumując, należy stwierdzić, że oskarżeni W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. nie dopuścili się czynu ciągłego, lecz we wskazanym okresie wielokrotnie posiadali środek regulowany ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii, który wspólnie zażywali. Ilość tego środka, wystarczająca dla jednorazowego użycia w dawce zdolnej wywołać u nich skutek inny niż medyczny, nie uzasadniała, bynajmniej, uznania jej za znaczną.

Trzeba podzielić słuszne stanowisko adw. Ł. K., które z przyczyn, które zostaną niżej omówione, nie znajdowało jednak zastosowania do sytuacji oskarżonego K. F., iż w realiach dowodowych niniejszej sprawy należało potraktować zachowania wskazanych wyżej oskarżonych jako odrębne przestępstwa, nie zaś jako czyn ciągły. Aktualnie jednak z uwagi na upływ terminu przedawnienia rozważania w tym przedmiocie straciły na znaczeniu.

W świetle powyższych wywodów należało uznać, iż brak jest podstaw faktycznych i prawnych do postulowanej „na marginesie” wywodów prokuratora zmiany kwalifikacji prawnej czynów oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. we wskazanym przez oskarżyciela kierunku.

Przyjęcie zaś kwalifikacji z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii musiało skutkować uchynieniem wyroku w żądanej przez adw. R. K. części i umorzeniem postępowania w tym zakresie.

Przedawnienie karalności należy do ujemnych przesłanek procesowych, które są uwzględniane z urzędu. Jej zaistnienie obligowało sąd do uchynienia wyroku w tej części (art. 439 §1 punkt 9 k.p.k.) i umorzenia postępowania na podstawie art. 17 § 1 punkt 6 k.p.k., co Sąd Apelacyjny uczynił w punkcie I wyroku, uchylając wobec oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z. rozstrzygnięcia zawarte w punktach 8, 9, 10 i 11 oraz rozstrzygnięcia zawarte w punktach 21, 22 o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonych wobec nich kar pozbawienia wolności i oddaniu ich pod dozór kuratora sądowego, jak również rozstrzygnięcia zawarte w punkcie 24 wyroku.

Tym samym Sąd Apelacyjny uwzględnił słuszne stanowisko obrońcy tych oskarżonych. Do takiej samej reakcji sąd odwoławczy zobowiązany był, zresztą, z urzędu.

Zgodnie z wynikiem procesu w omawianej wyżej części, na podstawie art. 632 punkt 2 k.p.k. sąd odwoławczy jego kosztami obciążył Skarb Państwa.

Żądanie prokuratora dotyczące obciążenia tych oskarżonych obowiązkiem ich uiszczenia pozostaje bowiem w opozycji do jego rezultatu.

Treść rozstrzygnięcia wydanego przez Sąd Apelacyjny w punkcie I wyroku zwalnia z rozważań odnośnie współmierności kary.

Trzeba jedynie zwrócić uwagę na niespójność apelacji oskarżyciela publicznego w zakresie dotyczącym oskarżonych W. S., M. P. (1), D. S. i Ł. Z.. Z jednej strony bowiem prokurator zaskarżył w stosunku do nich wyrok w „części dotyczącej orzeczenia o karze” (strony 1 i 2 apelacji), by na stronie 13 tego środka odwoławczego zadeklarować, że nie kwestionuje wymiaru kar orzeczonych wobec tych oskarżonych.

Powody nieuwzględnienia apelacji prokuratora w zakresie zarzutów odnoszących do rozstrzygnięć zawartych w punktach 12, 15 i 18 wyroku.

Odnosząc się do apelacji prokuratora w części, w której zaskarżył wyrok na niekorzyść oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S., sąd odwoławczy zważył, że podniesione w niej argumenty nie zasługiwały na uwzględnienie.

Przed przystąpieniem do ich szczegółowej analizy niezbędne jest poczynienie uwagi, jaki był w istocie zakres złożonego środka odwoławczego, a zatem, co w istocie Sąd Apelacyjny uczynił przedmiotem swojej oceny.

W niniejszej sprawie z zachowaniem ustawowego terminu określonego w art. 445 §1 k.p.k. oskarżyciel publiczny wniósł apelację na niekorzyść oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. w części dotyczącej orzeczenia o winie „odnośnie punktów 12, 15 i 18 sentencji zaskarżonego wyroku”, zarzucając Sądowi Okręgowemu w Słupsku niesłuszne uniewinnienie wskazanych wyżej osób od zarzutu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej.

Już w tym miejscu wymaga zdecydowanego podkreślenia, iż prokurator nie domagał się żadnej ingerencji sądu odwoławczego w treść rozstrzygnięć zawartych w punktach 13, 16 i 19 części dyspozytywnej wyroku, pomimo, że sąd I instancji wyeliminował z ich opisów popełnienie ich w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, a z ich kwalifikacji prawnej art. 65 k.k. Sąd odwoławczy może zaś orzec na niekorzyść oskarżonego tylko w takim zakresie, w którym stwierdzi zasadność uchybienia podniesionego w apelacji prokuratora. Granice zaskarżenia przy wniesieniu apelacji na niekorzyść oskarżonego wyznaczają tylko te składniki wyroku sądu I instancji (poszczególne rozstrzygnięcia), przeciwko którym została skierowana apelacja prokuratora (por. wyroki SN z dnia 27 kwietnia 2009 r., V KK 398/08, OSNKW 2009, z. 7 poz. 55, z dnia 12 sierpnia 2009 r., V KK 91/09, LEX nr 519623).

W świetle powyższego należało przyjąć, iż prokurator zaskarżył „w całości” na niekorzyść oskarżonych jedynie rozstrzygnięcia zawarte w punktach 12, 15 i 18. Bez znaczenia dla powyższego ustalenia pozostaje, iż pozostają one w ścisłym związku z treścią rozstrzygnięć zawartych w punktach 13, 16 i 19 wyroku.

W dalszej części wywodów należałoby ocenić znaczenie pisma wraz z załącznikami nadesłanymi przez oskarżyciela publicznego w ślad za apelacją.

Nie może nasuwać żadnych zastrzeżeń, iż zarzuty podniesione przez stronę już po wniesieniu środka odwoławczego i po upływie terminu do jego wniesienia, jak również zgłoszony w tym czasie wniosek o rozpoznanie sprawy w zakresie szerszym, niż wynika to z treści środka odwoławczego, winny być uwzględnione jedynie w wypadku, gdy dostarczą argumentów do orzekania przez sąd odwoławczy o zmianie lub uchyleniu zaskarżonego orzeczenia na podstawie art. 439, 440 lub 455 k.p.k. W niniejszej sprawie brak było po temu powodów, o czym będzie mowa w dalszej części uzasadnienia.

M. G. (1) stanął pod zarzutem, iż w okresie od marca 2006 r. do kwietnia 2007 r. w C. i innych miejscowościach brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której wchodził S. K., P. P., A. G., M. K., R. F., T. P., C. W. i inne osoby, mającej na celu popełnianie przestępstw polegających na wewnątrzspółnotowym nabywaniu i przywożeniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków odurzających i substancji psychotropowych oraz obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi, to jest o przestępstwo z art. 258 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Słupsku w punkcie 12 wyroku uniewinnił go od popełnienia tego czynu, obciążając Skarb Państwa kosztami procesu w tej części.

Skarżąc wyrok w tym zakresie, Prokurator wskazał, że zapadł on z naruszeniem zasad określonych w art. 7 k.p.k. i jest rezultatem dowolnej, sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonych i oparcia się przez sąd orzekający w I instancji na ustaleniach poczynionych przez Sąd Okręgowy w Słupsku w sprawie II K 69/11 z pominięciem ustaleń, których dokonał tenże sąd w wyroku wydanym w sprawie II K 113/11.

Zdaniem oskarżyciela w postępowaniu przygotowawczym M. G. (1) nie zaprzeczał, że brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, co zdaniem skarżącego dowodzi, iż podobnie jak dwaj pozostali oskarżeni, miał świadomość zarówno jej istnienia, jak również swojego w jej ramach funkcjonowania, a z oczywistych względów świadomie

lub mniej świadomie usiłował, podobnie jak dwaj inni oskarżeni o ten czyn, minimalizować tę część własnej odpowiedzialności i to z różnych motywów. Na „czoło” wysuwał się, zdaniem skarżącego, argument wynikający z wcześniejszych rozstrzygnięć Sądu Okręgowego w Słupsku, na których sąd orzekający w niniejszej sprawie nadmiernie się skoncentrował.

Odnosząc się do dotychczas podniesionych zarzutów, Sąd Apelacyjny stwierdza, że nie są one przekonywujące i nie mogą doprowadzić do uchylecia orzeczenia Sądu Okręgowego w Słupsku w zakresie dotyczącym M. G. (1).

Kwestia niezaprzeczenia w postępowaniu przygotowawczym przez M. G. (1) jego przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej nie jest tak jednoznaczna jak deklaratywnie postrzega to oskarżyciel publiczny. W trakcie swoich pierwszych wyjaśnień ten oskarżony wprost stwierdził, że nie przyznaje się do udziału w grupie przestępczej. Osoby, wraz z którymi miał do niej przynależć: P. P., A. G., M. K. i C. W., znał, ale jedynie znajomość z tym ostatnim pozostawała w związku z substancjami odurzającymi i psychotropowymi, które ten oskarżony od niego odbierał. M. G. (1) kojarzył z widzenia S. K., nie znając w ogóle R. F. i T. P..

Przyznając się w trakcie kolejnych wyjaśnień w całości do zarzucanych mu czynów, ten oskarżony wyjaśnił, iż zdał sobie sprawę, że „odbierając od C. narkotyki, nieświadomie wszedł w struktury tej grupy, występując jako pośrednik pomiędzy nim a K. i O.”.

Już w tym miejscu warto poczynić spostrzeżenie, że przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. jest przestępstwem umyślnym, które można popełnić, działając z zamiarem bezpośrednim bądź ewentualnym, co nie uszło uwadze Sądu Okręgowego (k. 28 pisemnych motywów rozstrzygnięcia). Nie sposób dopuścić się go nieumyślnie, czy też nieświadomie.

Analiza wyjaśnień oskarżonego M. G. (1) nie ujawniła w przekonaniu Sądu Apelacyjnego okoliczności wspierających zarzut o jego przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej.

Ten oskarżony słyszał, co prawda, od C. W., że na osiedlu (...) są osoby, które przywożą marihuanę z Holandii. C. W. nie powiedział mu jednak nigdy wprost, że to u tych osób zaopatrywał się w ten środek odurzający. Oskarżony kojarzył z tym przywożeniem osoby P. i (...), z którym chodził do szkoły w czasie, kiedy oni jeszcze „nie mieli nic do czynienia z narkotykami”.

Amfetaminę, którą oskarżony odbierał od C. W. z przeznaczeniem dla K. i O., C. W. przywoził z K., jednak M. G. (1) nie posiadał wiedzy, od kogo konkretnie ją otrzymywał. M. G. (1) sam nie kontaktował się w sprawie środków odurzających z innymi osobami z osiedla (...).

Na prośbę K. i O. oskarżony „załatwił” im od C. 10 gram amfetaminy, a następnie czterokrotnie pośredniczył pomiędzy nimi a C. W. w wymianie amfetaminy, którą dostarczał C. W. na marihuanę, dostarczaną przez K. i O., przy czym ilość marihuany dwukrotnie przewyższała ilość amfetaminy. Jedynie za ostatnią transakcję C. W. zapłacił pieniędzmi, nie przekazując amfetaminy.

Z uwagi na brak w apelacji prokuratorskiej zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych polegających na opisie tych transakcji i związany z tym brak możliwości czynienia ustaleń na niekorzyść oskarżonego M. G. (1), Sąd Apelacyjny pragnie jedynie podkreślić, że rola oskarżonego M. G. (1) pozostawała w nich ściśle określona i polegała na pośrednictwie pomiędzy wskazanymi wyżej osobami, za które otrzymywał od K. po każdej transakcji po 10 – 20 gram amfetaminy, którą przeznaczał na własny użytek, jak również kwoty pieniężne w wysokości 100 – 200 zł.

W wyjaśnieniach oskarżonego brak jest danych wskazujących na jego świadomość przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej, gotowości do działania w jej interesie i utożsamianiu się z nią i jej ewentualnymi strukturami, o których nie posiadał żadnej wiedzy. Treść apelacji prokuratora wskazuje, że oskarżyciel błędnie utożsamia rolę oskarżonego M. G. (1) w konkretnych transakcjach, którą potwierdził w swoich relacjach C. W., z jego rolą w strukturach zorganizowanej grupy przestępczej.

Wszak w ogóle dla popełnienia przestępstwa uczestnictwa w obrocie środkami odurzającymi nie wystarczy jedna osoba, lecz wymagane są przynajmniej dwie strony transakcji, gdyż w przeciwnym razie w ogóle nie doszłoby do jego popełnienia.

Na rozprawie M. G. (1) stwierdził, że przyznaje się do zarzucanych mu czynów, ale „do grupy za bardzo nie” (k. 2866v), oświadczając, że nie znał tych ludzi, a jedynie W.. Wyjaśnił również, że chciał opuścić areszt i to stało się przyczyną, dla której w śledztwie przyznał się do wszystkiego, co mu zarzucono.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego, zarzucając Sądowi Okręgowemu w Słupsku nieprawidłową ocenę wyjaśnień tego oskarżonego, prokurator nadmiernie skoncentrował się na samej deklaracji M. G. (1), iż przyznaje się do zarzutu udziału w grupie przestępczej, ignorując fakt, iż w istocie treść złożonych przez niego w postępowaniu przygotowawczym wyjaśnień przeczyła tej deklaracji.

Nie jest, zresztą, rolą oskarżonego dokonywanie subsumcji swojego zachowania pod przepis ustawy karnej, skoro w niniejszym przypadku kwestia ta pozostawała na tyle kontrowersyjna, iż stała się przyczyną rozbieżności między ustaleniami i ocenami sądu I instancji, a ich postrzeganiem przez oskarżyciela publicznego.

Nie wnosi do tej oceny żadnych istotnych elementów dalsza część apelacji, gdyż oskarżyciel nie wskazał żadnych konkretnych okoliczności wskazujących, iż w ogóle dotyczą one M. G. (1). Nie wskazał więc, jakie wnioski wyprowadza dla oceny zachowań tego oskarżonego z zeznań świadka B. W..

Podobnie nieskuteczna okazała się apelacja oskarżyciela publicznego skierowana przeciwko osobie R. S., kwestionująca zasadność jego uniewinnienia od czynu z art. 258 § 1 k.k.

Nie wniosły żadnych istotnych elementów do poczynienia ustaleń w tym zakresie zeznania świadków M. K. i K. K., gdyż żaden ich fragment nie odnosi się do tego oskarżonego.

Oskarżyciel nie zdołał, a przynajmniej nie wskazuje na to treść środka odwoławczego, zakwestionować wyjaśnień tego oskarżonego, iż spośród osób, z którymi miał tworzyć zorganizowaną grupę przestępczą, znał jedynie T. P. i G. N., od których na własny użytek – co ustalił Sąd Okręgowy i nie zakwestionował oskarżyciel w złożonym środku odwoławczym - nabył w okresie od 2006 r. do kwietnia 2007 r. podczas transakcji odbywających się do dwóch razy w miesiącu, 100 gram marihuany, natomiast 10 gram amfetaminy przekazał nieznanym osobom, nie otrzymując od nich żadnych pieniędzy, gdyż rozliczenia odbywały się poza nim – między P. a odbiorcami.

Analiza apelacji prokuratora w odniesieniu do osoby R. S., jak i dołączonych do niej „załączników” nie dostarczyła argumentów wskazujących, by jednorazowe przekazanie przez niego 10 gram amfetaminy pochodzących od T. P. nieustalonym osobom, których oskarżony w ogóle nie znał i umiał zidentyfikować jedynie po marce i kolorze samochodu, którym przyjechali, oznaczało wejście przez niego w struktury zorganizowanej grupy przestępczej. Zwłaszcza, że nie posiadał on jakiegokolwiek wiedzy, jakie relacje łączyły te osoby z T. P., czy była to transakcja jednorazowa, czy też stanowiła przejaw szerszej, zorganizowanej współpracy wskazanych osób, na czym ta współpraca miała polegać i czy odznaczała się stopniem zorganizowania niezbędnym, by traktować ją jako działania zorganizowanej grupy przestępczej.

Przechodząc do oceny zachowania oskarżonego G. G. w kontekście ewentualnego wyczerpania przez niego znamion przestępstwa z art. 258 § 1 k.k., Sąd Apelacyjny zważył, iż jego wyjaśnienia, którym Sąd Okręgowy dał wiarę, a apelacja prokuratora nie dostarczyła argumentów pozwalających je zakwestionować, wynika, że z „handlem” narkotykami kojarzył on osoby S. K. i M. K.. Nie wiedział jednak, na jakich zasadach organizowali ten handel, a sformułowaną przez siebie opinię, że ze sobą współpracowali wywiódł z okoliczności, że razem jeździli na dyskoteki. Przyznał, iż przyjął od K. i K. na przechowanie marihuany, której ilość Sąd Okręgowy ustalił na 1 kilogram, uznając ją za znaczną w rozumieniu art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a czynności sprawcze opisane w punkcie 16 wyroku

oskarżony zrealizował, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasu, co uzasadniało potraktowanie ich jako czyn ciągły w rozumieniu art. 12 k.k.

Z opisu czynu przyjętego przez sąd I instancji wynika, że oskarżony G. G. przechował znaczną ilość marihuany we wskazanym okresie, działając „na polecenie” S. K. i M. K.. Tym samym spełnił rolę „magazyniera” środków odurzających.

Podział ról przy popełnieniu przestępstwa sam w sobie nie oznacza jednak zorganizowania niezbędnego dla bytu występku z art. 258 § 1 k.k.

Sąd Apelacyjny wyraża w tym miejscu zapatrywanie, iż dzielenie się rolami przez osoby ze środowiska przestępczego i to nie tylko w odniesieniu do sprawców przestępstw skierowanych przeciwko przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, pozostaje zjawiskiem naturalnym, charakterystycznym również dla realizacji przestępstw popełnianych w formule działania „wspólnie i w porozumieniu”. Specyfika przestępstw wymusza niekiedy podzielenie się poszczególnymi czynnościami wykonawczymi, co bynajmniej nie świadczy jeszcze o istnieniu struktury organizacyjnej charakterystycznej dla przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.

Specjalizacja wśród poszczególnych osób zajmujących się przestępstwami skierowanymi przeciwko dobrom prawnym chronionym przepisami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii była podyktowana względami pragmatycznymi. Obrót narkotykami utrudniał lub nawet uniemożliwiał realizację wszystkich czynności wykonawczych polegających na przywozie, przechowywaniu i zbywaniu narkotyków przez jedną osobę. Dlatego konkretne osoby zajmowały się poszczególnymi elementami składającymi się na obrót środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi, co nie świadczy jeszcze o istnieniu zorganizowanej grupy przestępczej, zwłaszcza, że nie sposób, analizując treść apelacji prokuratora, ustalić, jakie miejsce w hierarchii rzekomej grupy wyznaczył on oskarżonym M. G. (1), R. S. i D. G., poza rolami, jakie pełnili przy popełnianiu konkretnych przestępstw. Podział zaś czynności pomiędzy poszczególnymi osobami niewątpliwie usprawniał proceder obrotu środkami odurzającymi, nie przemawiając jednak za istnieniem struktur grupy przestępczej.

Trudno odmówić racji skarżącemu prokuratorowi, który w ślad za przywołanym wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie w sprawie II AKa 118/14, wyraził pogląd, że dla przyjęcia przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej nie jest konieczna wiedza o szczegółach organizacji grupy, znajomość wszystkich osób ją tworzących czy mechanizmów funkcjonowania. Wystarczy gotowość sprawcy do spełnienia zadań służących grupie, której świadomość istnienia ma sprawca. Dla istnienia grupy nie jest wymagana jakaś specjalna wewnętrzna jej struktura, jak również stały, niezmienny skład, a członkowie grupy mogą popełniać przestępstwa w różnych układach personalnych.

Powyższe kwestie zdają się jednak nie budzić kontrowersji między sądem I instancji a oskarżycielem publicznym.

Wbrew stanowisku prokuratora Sąd Okręgowy w Słupsku wcale ich nie pominął. Zostały one przez ten Sąd zauważone, lecz nie dostrzegł on w działaniach oskarżonych wypełnienia kryteriów świadczących o ich przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej.

Skarżący nie wskazał w złożonym przez siebie środku odwoławczym żadnych konkretnych okoliczności świadczących o gotowości oskarżonych M. G. (1), R. S. i D. G. do spełniania zadań służących grupie, a skoro ich wyjaśnienia, dla których prokurator nie przedstawił przekonywujących przeciwdowodów wskazują, iż nie znali większości osób, którzy mieliby wraz z nimi przynależeć do grupy, nie posiadali wiedzy, kto w ogóle wraz z nimi miałby ją tworzyć, jakie relacje łączyły poszczególnych jej członków i czy występował, choć minimalny stopień zorganizowania, to nie sposób w ogóle mówić o ich świadomości istnienia zorganizowanej grupy przestępczej, mającej na celu popełnienie przestępstw polegających na wewnątrzspółnotowym nabywaniu i przywożeniu na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków odurzających i substancji psychotropowych oraz obrocie środkami odurzającymi i substancjami psychotropowymi.

Nie bez znaczenia pozostaje niewyjaśnienie w środku odwoławczym złożonym na niekorzyść oskarżonych M. G. (1), R. S. i D. G., na jakich przesłankach oskarżyciel oparł swoje przekonanie o świadomości tych oskarżonych odnośnie

wewnątrzspółnotowego nabywania i przywożenia na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środków odurzających i substancji psychotropowych, którymi obrót im zarzucił.

Apelujący prokurator ma wprawdzie rację, iż dla przyjęcia zorganizowanej grupy przestępczej judykatura nie formułuje wymogu stałej struktury i składu, nadto nie wyłącza dopuszczania się przez jej członków przestępstw poza strukturami grupy. Powyższe okoliczności pozostają jednak bez praktycznego znaczenia w niniejszej sprawie, gdyż brak świadomości u oskarżonych odnośnie istnienia jakiejkolwiek struktury czyni bezprzedmiotowymi rozważania na temat jej stałości, zmienności, czy też ewentualnego popełnienia przestępstw poza jej strukturami.

Trzeba również zauważyć, iż lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku prowadzi do wniosku, iż sąd meriti poprzedził swoje rozstrzygnięcie w zakresie uniewinnienia oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. analizą aktualnych poglądów judykatury odnoszących się do bytu przestępstwa udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, które wprost powołał w uzasadnieniu.

Nieuzasadnione jest – zdaniem sądu odwoławczego – zarzucanie przez prokuratora sądowi I instancji niewyczerpania inicjatywy dowodowej przy czynieniu ustaleń odnośnie przynależności M. G. (1), R. S. i D. G., skoro w apelacji oskarżyciel nie wskazał nawet konkretnych kierunków poszukiwania dowodów, stwierdzając, iż przywołane przez Sąd Okręgowy poprzednie sprawy karne w przypadku powzięcia w tym zakresie wątpliwości uzasadniały konieczność poszerzenia tego materiału dowodowego bądź to o formalne dopuszczenie dowodu z akt opisywanych spraw i „ujawnienia za odczytane protokoły osób, którym zarzucono udział w zorganizowanej grupie przestępczej, bądź bezpośrednie przesłuchanie tych osób na rozprawie”.

Oskarżyciel nie sprecyzował jednak, o jakie osobowe źródła dowodowe żąda poszerzenia materiału dowodowego w celu ustalenia przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej tych konkretnych oskarżonych. Nie jest zaś rolą sądu wyjaśnienie wszystkich okoliczności wynikających z ewentualnie zaoferowanych czy możliwych do przeprowadzenia dowodów, które wyłonią się w toku rozpoznania sprawy, lecz jedynie tych przedstawiających znaczenie dla prawidłowego rozstrzygnięcia o zasadniczym przedmiocie procesu – w tym przypadku ewentualnego potwierdzenia bądź wykluczenia przynależności oskarżonych do zorganizowanej grupy przestępczej.

Wszak przedmiotem niniejszej sprawy nie było ustalenie, jakie zorganizowane grupy przestępcze w ogóle istniały „na terenie C. i okolic” w okresie objętym aktem oskarżenia, ale czy oskarżeni mieli świadomość istnienia grupy, do której przynależność zarzucił im prokurator i czy utożsamiali się z jej działaniami i w jaki sposób.

Prokurator wskazał, iż wyjaśnienia szeregu osób „szczegółowo i wręcz anatomicznie opisywały relacje między osobami występującymi w łańcuszku obrotu narkotykami, wskazując na wydawanie poleceń, sposoby realizacji decyzji członków grupy, przywoływanie niektórych osób do porządku, monopolizacji regionalnej rynku narkotykowego, pozbywania się konkurencji, egzekwowania należności i posłuszeństwa od osób handlujących na ich rzecz narkotykami, sposobie kontaktowania się w celu dokonania transakcji narkotykowych, dostarczania urzędów do odważania i działkowania narkotyków”.

Argument ten należy jednak ocenić jako gołosłowny, ogólnikowy i nieskuteczny, skoro oskarżyciel nie wskazał konkretnych osób z rzekomego „szeregu”, które miałyby wskazywać, iż oskarżeni M. G. (1), D. G. i R. S. mieli świadomość powyższych uwarunkowań rządzących funkcjonowaniem ewentualnej grupy.

Nie sposób wywodzić przynależności oskarżonych M. G. (1) i R. S. do zorganizowanej grupy przestępczej z przesłanych w ślad za apelacją protokołów przesłuchań świadków M. K. i K. K., które w żaden sposób się do nich nie odnoszą.

Z wyjaśnień M. K. wynika, że „dla K. w C. narkotyki przechowywał G.” (k. 3513), z czego nie wynika nic innego jak przechowywanie przez tego oskarżonego narkotyków w ramach podziału ról.

Treść zaś wyjaśnień złożonych przez K. K. raczej przeczy tezie, która prokurator chciałby wykazać, niż ją wspiera. Według prezentowanego w akcie oskarżenia oraz w apelacji stanowiska prokuratora oskarżeni M. G. (1), R. S. i D. G.

mieli brać udział w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której wchodził między innymi S. K. i P. P., podczas gdy z wyjaśnień K. K. (k. 3524) wynika, że „od K. brał marihuanę P., niezależnie od grupy S.”, co wskazuje, że między nimi nie zachodziła wspólność interesów, a każdy z nich działał niezależnie od drugiego, mając na uwadze własną korzyść, co wyklucza przyjęcie, iż obaj działali w strukturach tej samej grupy przestępczej. Nadto z dalszej części protokołu wynika, że marihuanę „woził też P. – P., ale nie dla S.” (k. 3525), co oznacza, że każdy z nich realizował swoje własne interesy, a nie interesy grupy, do której obaj mieli należeć.

Nie jest również zrozumiałe, w jaki sposób miałyby wesprzeć tezę aktu oskarżenia w zakresie przynależności oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. do zorganizowanej grupy przestępczej zeznania świadka K. O., która spośród oskarżonych w niniejszej sprawie – według swojej deklaracji - знаła jedynie J. S., zatem nie mogła zaprezentować wiedzy w pożądanym przez prokuratora kierunku. Jej zaś relacje złożone w charakterze podejrzanej wskazywały na dostarczanie marihuany przez M. G. (1) (...) C. W.. Potwierdza to słuszność przypisania temu oskarżonemu czynu opisanego w punkcie 13 wyroku, nie przesądzając jednak o zasadności zarzutu działania przez niego w zorganizowanej grupie przestępczej.

Wbrew stanowisku skarżącego żadnej konkretnej wiedzy, która mogłaby okazać się przydatna dla rozstrzygnięcia o zasadności zarzutu przynależności oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. do zorganizowanej grupy przestępczej nie zaprezentowali również świadkowie C. W., P. O. i T. P., gdyż ich relacje przytoczone w treści apelacji w ogóle nie odnoszą się do tych oskarżonych.

Świadek B. W., wskazał, co prawda, na dwukrotne przekazanie mężczyźnie o pseudonimie (...) marihuany, jednak wbrew stanowisku oskarżyciela publicznego, jego zeznania nie wskazują na usytuowanie tego oskarżonego, ani pozostałych w strukturach zorganizowanej grupy przestępczej.

W realiach dowodowych niniejszej sprawy i w świetle zarzutów apelacyjnych, które nie zasługiwały na uwzględnienie, przyjęcie koncepcji proponowanej przez prokuratora w apelacji prowadziłoby do nieuzasadnionej kryminalizacji zachowań niestanowiących przestępstwa z art. 258 § 1 k.k.

Nie potwierdził się również zarzut sformułowany przez oskarżyciela publicznego w tej części apelacji odnoszący się do braku samodzielności jurysdykcyjnej sądu I instancji, który zdaniem skarżącego bezrefleksyjnie oparł się na ustaleniach poczynionych przez Sąd Okręgowy w Słupsku w sprawie II K 69/11.

To prawda, iż prawomocne uniewinnienie S. K. od zarzutu udziału w okresie od maja 2005 r. do 18 maja 2006 r. w zorganizowanej grupie przestępczej, w skład której miały wchodzić osoby wyszczególnione w zarzutach postawionych oskarżonemu w niniejszej sprawie: P. P., A. G., M. K. i R. F., zostało dostrzeżone przez sąd orzekający w I instancji, czemu dał on wyraz na stronach 3292v – 3293 uzasadnienia. Była to jednak zaledwie jedna z okoliczności uwzględnionych przez sąd przy rozstrzygnięciu powyższej kwestii.

Trzeba, zresztą, dostrzec, iż czyniąc sądowi zarzut braku samodzielności poprzez odwoływanie się do innych orzeczeń, prokurator równocześnie sam poszukuje wsparcia dla prezentowanego przez siebie stanowiska w wyroku Sądu Okręgowego w Słupsku w sprawie II K 113/11, postulując dla prawidłowości rozstrzygnięcia sięgnięcie do ustaleń i ocen dokonanych w tej sprawie. Jednakże tak wybiórcze podejście oskarżyciela publicznego do zasady samodzielności jurysdykcyjnej sądu (art. 8 § 1 k.k.) nie mogło spotkać się z aprobatą Sądu Apelacyjnego, a zatem argumenty apelującego w tym zakresie należało ocenić jako nieuprawnione.

Motywy rozstrzygnięcia przyjętego w punkcie II wyroku w stosunku do oskarżonego K. F..

Tę część rozważań warto poprzedzić kilkoma spostrzeżeniami natury ogólnej.

W apelacji wniesionej na niekorzyść oskarżonego K. F. prokurator zarzucił Sądowi Okręgowemu w Słupsku obrazę prawa materialnego polegającą na zakwalifikowaniu czynu tego oskarżonego przypisanemu mu w punkcie 7 wyroku

jako występku z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy w rzeczywistości stanowił on – zdaniem skarżącego – przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 powołanej wyżej ustawy. W konsekwencji skarżący domagał się przyjęcia tej ostatniej kwalifikacji.

Przed przystąpieniem do analizy argumentów podniesionych w tej części środka odwoławczego, Sąd Apelacyjny uznał za niezbędne przypomnienie, iż zgodnie z jednolitym stanowiskiem judykatury, podnoszenie zarzutu obrazy prawa materialnego musi być połączone z akceptacją dotychczasowych ustaleń faktycznych, gdyż tego rodzaju uchybienie sprowadza się do wadliwej subsumcji normy prawnej do niespornego stanu faktycznego (por. np. orzeczenia SN z 24.01.2007 r., II KK 256/06, z 18.01.2007 r., III KK 459/06, z 9.01.2002 r., V KKN 319/99, z 26.02.2009 r., WA 3/09/

Naruszenie przepisu prawa materialnego ma zatem miejsce wówczas, gdy wystąpi błąd subsumcji, a zatem gdy prawidłowym ustaleniom faktycznym sąd przypisze niewłaściwą kwalifikację prawną, to znaczy nie zastosuje przepisu prawa materialnego, który ma obowiązek zastosować lub zastosuje przepis prawa materialnego, choć nie powinien tego uczynić. Jeżeli zdaniem strony procesu stan faktyczny nie został należycie ustalony, lecz pozostaje rezultatem dowolnej, a zatem niechronionej treścią art. 7 k.p.k. oceny dowodów, to wystąpienie uchybienia tego rodzaju wyprzedza zagadnienia oceny prawnokarnej, gdyż tej nie można prawidłowo dokonać przed ustaleniem prawdziwych okoliczności zdarzenia będącego przedmiotem osądu.

Pomimo wskazanej wyżej, oczywistej wadliwości redakcji zarzutu prokuratora, nie zachodziło wyłączenie wynikające z art. 434 § 1 zdanie 2 k.p.k., albowiem przepis ten uzależnia możliwość orzekania na niekorzyść oskarżonego, a zatem i kontroli instancyjnej w tym kierunku, od stwierdzenia w środku odwoławczym pochodzącym od prokuratora „uchybień”, a nie zarzutów. Tym samym błędne sformułowanie zarzutu w apelacji prokuratora wniesionej na niekorzyść oskarżonego K. F. nie zwalniało od jego analizy, skoro treść tego środka odwoławczego nie pozostawiała wątpliwości co do rzeczywistych intencji jej autora, niewątpliwie kwestionującego zasadność ustaleń faktycznych.

Kompleksowa analiza apelacji oskarżyciela publicznego w zakresie dotyczącym oskarżonego K. F. prowadzi do jednoznacznego wniosku, że w istocie prokurator kwestionował nie brak właściwej subsumcji zachowania oskarżonego pod przepis ustawy karnej, lecz ustalenia faktyczne poczynione przez sąd I instancji w następstwie nieprawidłowej oceny zeznań świadka M. D., jak i wyjaśnień współoskarżonych złożonych w niniejszej sprawie.

Rozważając na stronach 47 – 51 (k. 3304 - 3306) zasadność zarzutu postawionego K. F., Sąd Okręgowy w Słupsku doszedł do wniosku, iż zachowanie oskarżonego nie wyczerpało znamion przestępstwa uczestniczenia w obrocie środkami odurzającymi w postaci marihuany oraz środkami odurzającymi w postaci amfetaminy.

Jednoznaczne przesądzenie tej kwestii nie jest jednak aktualnie możliwe.

W odpowiedzi na apelację prokuratora obrońca oskarżonego K. F. dostrzegł, że prokurator nie wskazał osób niebędących konsumentami, którym K. F. miałby przekazywać środki regulowane ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii. Do ujawnienia tych osób nie doprowadziły również – zdaniem obrońcy - rezultaty przeprowadzonego na rozprawie postępowania dowodowego.

Nie przesądza powyższej kwestii odwołanie się oskarżyciela publicznego do poglądów judykatury, iż pojęcie uczestniczenia w obrocie, o jakim mowa w art. 56 ust. 1 ustawy, odnosi się nie tylko do zachowań związanych z bezpośrednim przekazywaniem środków odurzających innej osobie, ale także do zachowań składających się na funkcjonowanie takiej osoby w obrocie – na przykład magazynowanie środków czy też udostępnianie lokalu, w którym ma dojść do wprowadzenia środków do obrotu. Pogląd ten nie budził, zresztą, sprzeciwu innych stron postępowania, w tym obrońcy K. F., który wszakże rozsądnie zwrócił uwagę, iż nie odnosi się on w ogóle do osoby tego oskarżonego.

Jak słusznie zauważył adw. Ł. K. w odpowiedzi na apelację prokuratora, brak w sprawie dowodów, by oskarżony przechowywał narkotyki, które następnie miałyby być wprowadzane do obrotu, jak i takich, które by potwierdzały, iż udostępniał on lokal w takim celu, by dochodziło w nim do wprowadzenia do obrotu tych środków.

Sąd Apelacyjny stwierdził zatem, że powołany wyżej pogląd oskarżyciela, słuszny i znajdujący w pełni zastosowanie do prawnokarnej oceny czynu przypisanego oskarżonemu D. G. w punkcie 16 wyroku, która nie była przedmiotem sporu w niniejszej sprawie, odrywa się jednak całkowicie od realiów dowodowych dotyczących K. F..

Powyższe stwierdzenie nie przesądza jednak o bezzasadności apelacji prokuratora w zakresie, w jakim odnosi się ona do K. F..

Pomijając nieprawidłową redakcję samego zarzutu jako naruszenia prawa materialnego, jak i niepodzielenie poglądu prokuratora, iż realia dowodowe sprawy uzasadniają przyjęcie uczestnictwa K. F. w obrocie prawnym poprzez przechowywanie środków odurzających czy udostępnianie lokalu w celu wprowadzenia ich do obrotu, Sąd Apelacyjny stwierdził, że słuszne pozostają zastrzeżenia prokuratora odnośnie dokonanej przez sąd I instancji oceny zeznań świadka M. D., jak i pozostałych dowodów.

Nie przesądzając ostatecznego rezultatu tejże oceny, Sąd Apelacyjny stwierdza, iż aby można było ją uznać za prawidłową, winna być ona kompleksowa, nieobarczona uproszczeniami, a nadto zgodna z zasadami logiki i życiowego doświadczenia. W kontekście wymogów stawianych ocenie dowodów w art. 7 k.p.k. dotychczasowe wywody Sądu Okręgowego w Słupsku w powyższym zakresie trzeba ocenić jako dalece niewystarczające, wewnętrznie sprzeczne i nieprzekonywujące, co mogło mieć wpływ na treść rozstrzygnięcia wydanego w stosunku do oskarżonego K. F..

Warto przypomnieć, iż wydanie orzeczenia na niekorzyść oskarżonego jest możliwe tylko w przypadku wniesienia środka zaskarżenia na jego niekorzyść i tylko w granicach tego środka. Analizując ramy zaskarżenia, Sąd Apelacyjny dostrzegł, iż na str. 14 apelacji prokurator wyraził pogląd, że „szczegółowo o sprzedaży i udzielaniu wskazywali inni współoskarżeni z tej sprawy”, co aktualizuje nakaz przeanalizowania dostępnych dowodów nie tylko pod kątem uczestnictwa w obrocie, ale też udzielania przez K. F. środków odurzających innym osobom.

Zdaniem sądu I instancji jedyny dowód, który miałby za tym przemawiać, stanowią zeznania M. D.. Pozostają one jednak, w ocenie tegoż sądu, w opozycji do wyjaśnień J. S., M. P. (1), Ł. Z. (omyłkowo określonego przez sąd jako Ł. Z.) i D. S., w których konsekwentnie wyjaśniali, iż narkotyki, które konsumowali, dostarczał im J. S., nabywając je od M. D..

W przeciwieństwie do tych wyjaśnień relacje M. D. nie były – w ocenie Sądu Okręgowego - kategorycznymi stwierdzeniami, a jedynie mało precyzyjnymi przypuszczeniami. Zdaniem Sądu Okręgowego w Słupsku M. D. „nie był na tyle precyzyjny, aby opisać dokładnie czas, miejsce i okoliczności przekazywania (prawdopodobnie chodzi o środki odurzające i substancje psychotropowe – przypis Sądu Apelacyjnego), a jedynie stwierdzał, iż przypuszczalnie sprzedał mu (to znaczy K. F.) około 100 gram i prawdopodobnie transakcja miała miejsce w pobliżu garaży F..

Nie sposób jednak zgodzić się z wyrażoną wyżej oceną. Sposób jej dokonania – zdaniem Sądu Apelacyjnego - spotkał się ze słusznym sprzeciwem oskarżyciela.

Już podczas przesłuchania w dniu 21 czerwca 2011 r. M. D. składając wyjaśnienia w charakterze podejrzanego, stwierdził, że K. F. w 2003 r. kupował od niego marihuanę, biorąc w trakcie 4 – 5 transakcji po 10 – 20 gram, łącznie do 100 gram. Transakcje odbywały się na terenie C. w umówionych, ustronnych miejscach i były poprzedzane kontaktami telefonicznymi. F. kupował narkotyki na handel, choć M. D. nie umiał wskazać, komu je sprzedawał (k. 251).

M. D. rozpoznał K. F. na fotografiach (k. 258 – 261, k. 264 – 268).

Podczas konfrontacji z K. F. złożył wyjaśnienia, w których podał szereg istotnych okoliczności dotyczących zdarzeń będących przedmiotem rozpoznania w niniejszej sprawie.

Budzi niezrozumienie Sądu Apelacyjnego, dlaczego od relacji M. D. składanych po 8 latach od zdarzeń, do których się odnosiły, Sąd Okręgowy oczekiwał podwyższonych standardów szczegółowości i dlaczego jego zeznania zasługiwały w ocenie tego sądu jedynie na miano mało precyzyjnych przypuszczeń.

M. D. zeznał przecież, że znał K. F., podobnie jak jego pseudonim (...), który o tyle znajdował uzasadnienie, że jest on kuzynem J. S., który tak go właśnie określał. Z zeznań M. D. wynika nadto, że podczas wakacji 2003 r. kilkakrotnie sprzedał narkotyki bezpośrednio K. F.. Nie jest jasne, dlaczego powyższe określenie czasu transakcji i ich ilości zostało ocenione przez sąd I instancji jako mało precyzyjne, choć nie odbiega choćby od czasu popełnienia przestępstw przyjętych w opisach czynów przez tenże sąd, który nadto nie poczynił szczegółowych ustaleń odnośnie ilości transakcji w oparciu o inne dowody, nawet te uznane za wiarygodne. Oznaczające pewien dystans do przekazywanych treści słowo „najprawdopodobniej” nie odnosiło się wcale, jak stwierdził Sąd Okręgowy do garażu, w którym miało się odbywać przekazywanie przez M. D. narkotyków K. F., lecz do tego, iż garaż ten należał do ojca tego oskarżonego. M. D., nie znając nazwy ulicy, przy której ten garaż się znajdował, dokładnie określił jego lokalizację, stwierdzając, iż jest położony około 400 metrów od aktualnego miejsca zamieszkania K. F., co ten, zresztą, potwierdził. Jednorazowo miał przekazywać temu oskarżonemu 20 – 30 gram, czasami 10, łącznie na pewno powyżej 100 gram. Przy pierwszej lub drugiej transakcji był obecny J. S., chyba też M. P. (1), a w garażu – choć co do tego M. D. wykazał ostrożność – miało być wtedy remontowane jakieś stare auto, chyba P..

Zdaniem M. D. K. F. kupował narkotyki na handel, bo kiedy je odbierał, mówił, że są już osoby, które na nie czekają. Choć D. nigdy nie był obecny przy sprzedaży narkotyków przez K. F. i nie znał jego odbiorców, był świadkiem prowadzonych przez niego rozmów telefonicznych, w trakcie których K. F. umawiał się z odbiorcami w danym miejscu i pytał, ile chcą „gietów”, co oznacza ilość porcji marihuany. Kupując narkotyki, K. F. miał przy sobie wagę i ważył kupowany towar, nie dzieląc go jednak na porcje. Zdarzało się, że po odebraniu towaru albo przy następnym spotkaniu K. F. narzekał, że „ta baka jest niewydajna”. Za odebrane narkotyki płacił gotówką – po 20 zł za 1 gram, a przy bardzo dobrej jakości – 21 zł.

K. F. miał kupować od D. marihuanę, mogła być również pojedyncza sztuka amfetaminy, ale tego świadek nie pamiętał. Przytoczył natomiast sytuację, w której kiedy przyjechał do K. F. z marihuaną, to na miejscu był już jego klient. Wówczas M. D. przekazał K. F. marihuanę w kotłowni garażu, gdzie znajdował się piec, węgiel i drzewo. Przekazanie środka odurzającego w tym miejscu było uzasadnione tym, by klient nie widział, jak K. F. dzieli tę marihuanę. M. D. przyznał, że K. F. palił marihuanę i dlatego część narkotyków, które od niego kupił, mógł przeznaczyć na własny użytek. Według jego zeznań współpraca z K. mogła trwać kilka miesięcy i stanowiła „epizod” w jego życiu (k. 1180 – 1183).

Tak obszerne przytoczenie zeznań świadka M. D. złożonych podczas konfrontacji z K. F. unaocznia, iż nie jest prawidłowa ocena sądu I instancji, który zarzucił relacjom M. D. brak szczegółowości. Trudno dociec, jakich jeszcze informacji, zresztą konsekwentnie relacjonowanych w toku postępowania, oczekiwałby Sąd Okręgowy, by uznać relacje świadka za wiarygodnie usytuowaną w czasoprzestrzeni i rzeczowo opisaną, a nie za obracającą się jedynie w sferze „mało precyzyjnych przypuszczeń”.

Warto jeszcze podkreślić, że w trakcie składania zeznań przed sądem w dniu 16 stycznia 2015 r. (k. 3062) M. D., identyfikując przedmiot niniejszego procesu, stwierdził, że chodzi o „handel narkotykami” i że współpracował z J. S. i K. F., a „reszta, to są ich znajomi”.

Prawdą jest, że na rozprawie M. D. początkowo wyjaśnił, że sprzedał K. F. marihuanę w 2002 lub 2003 r. i było to 200 – 300 gram (k. 3070v), jednak po odczytaniu mu wyjaśnień z postępowania przygotowawczego stwierdził, że nie pamięta, jaka była jednorazowa ilość narkotyków sprzedawanych przez niego K. F., ale było to 10 – 20 gramów podczas 4 – 5 transakcji.

Lakoniczna ocena zeznań M. D. dokonana przez sąd meriti uniemożliwia stwierdzenie, czy to w powołanej wyżej wypowiedzi, następnie sprecyzowanej przez świadka Sąd Okręgowy dopatrywał się akcentowanej w uzasadnieniu niekonsekwencji, dyskwalifikującej jego wiarygodność.

Dokonując oceny zeznań świadka M. D., sąd I instancji uchylił się od jednoznacznej odpowiedzi na pytanie, w jakim celu miałby on bezpodstawnie obciążać K. F.. W trakcie z nim konfrontacji, której wyniki świadek M. D. potwierdził przed sądem, obaj stwierdzili, że nie było między nimi żadnego konfliktu.

Powyższa dokonana przez Sąd Okręgowy w Słupsku ocena zeznań świadka M. D. razi swą dowolnością, zwłaszcza w kontekście uznania pozostałych zeznań M. D. za „wyczerpujące i logiczne” (strona 74 uzasadnienia Sądu Okręgowego).

W świetle powyższych wywodów nie sposób odmówić racji skarżącemu prokuratorowi, że dotychczasowa ocena zeznań M. D. z uwagi na niepolegające na prawdzie kryteria, na jakich została oparta, nie może się ostać.

Powołując się na jej sprzeczność z wyjaśnieniami pozostałych oskarżonych w niniejszej sprawie, Sąd Okręgowy pominął, iż z wyjaśnień W. S., które sam obszernie przytoczył na stronie 17 uzasadnienia, wynikało, że podczas spotkań z kolegami, między innymi K. F. i J. S., „marihuane załatwiał zawsze J. S. i K. F. i to oni zabierali pieniądze, które on kładł na stół”.

Prawdą jest, co odnotował Sąd Okręgowy, że W. S. częściowo zdystansował się na rozprawie do powyższego stwierdzenia, oświadczając, że to głównie S. załatwiał marihuane, a nie K. F.. Rozbieżność miała wynikać stąd, że ich spotkania odbywały się w nieczynnym warsztacie ojca K. F..

I w tym przypadku Sąd Okręgowy nie wypowiedział się, czy powyższe wytłumaczenie tej istotnej przecież dla odpowiedzialności karnej oskarżonego K. F. rozbieżności, było dla niego satysfakcjonujące. Niezależnie jednak od tego, ustalenia i wnioski wyprowadzone przez sąd I instancji zupełnie pomijają okoliczności wynikające z zeznań M. D., niedotyczące w ogóle wspólnego palenia marihuany przez osoby współoskarżone w niniejszej sprawie.

Przy jednej z transakcji między M. D. a K. F. miał być prawdopodobnie obecny M. P. (1). Jednak ustalenie, czy tak rzeczywiście było, pozostaje kolejnym niewykonanym do tej pory obowiązkiem sądu I instancji.

Podzielając pogląd prokuratora o wystąpieniu uchybień w wyroku odnoszącym się do oskarżonego K. F., mimo ich nieprawidłowego zakwalifikowania jako naruszenia prawa materialnego, Sąd Apelacyjny uchylił rozstrzygnięcia zawarte w punktach 7, 21, 22 i 24 i w tym zakresie przekazał sprawę Sądowi Okręgowemu w Słupsku do ponownego rozpoznania.

Waga uchybień odnoszących się do istoty niniejszego postępowania sprzeciwiała się bowiem w świetle art. 437 § 2 k.p.k. ich usunięciu przez sąd odwoławczy. Celem przesądzenia o zasadności zarzutu sformułowanego przez oskarżyciela publicznego wobec K. F. konieczne jest przeprowadzenie odnoszących się do niego dowodów w całości i ich prawidłowej oceny.

Wobec poczynionych wyżej uwag trzeba uznać, iż nie było możliwe spełnienie postulatu prokuratora o poprawienie kwalifikacji prawnej przypisanego K. F. czynu, gdyż taki zabieg prowadziłby do sprzeczności pomiędzy ustaleniami sądu I instancji przyjętymi w wyroku, które oskarżyciel przecież skutecznie zakwestionował, a ich prawnokarną oceną.

Powody częściowego uwzględnienia apelacji obrońcy oskarżonego J. S. i nieuwzględnienia apelacji prokuratora w części dotyczącej tego oskarżonego.

Analiza apelacji obrońcy oskarżonego J. S. częściowo potwierdziła zasadność sformułowanych w niej zarzutów, co w konsekwencji musiało doprowadzić do uchylenia rozstrzygnięć zawartych w punktach 1, 4, 6 oraz 23 i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Wyrok w tej części dotknięty jest bowiem szeregiem uchybień na tyle istotnych, iż powodują one konieczność jego wyeliminowania z obrotu prawnego, gdyż nie jest możliwe ich usunięcie w instancji odwoławczej.

Pomimo wyjątkowej, nieuzasadnionej obszernością zebranych w sprawie dowodów lakoniczności uzasadnienia, już na pierwszy rzut oka widoczna jest rozbieżność między nim a częścią dyspozytywną wyroku.

Istotne zastrzeżenia budzi sama redakcja czynu przypisanego J. S. w punkcie I wyroku, zwłaszcza w odniesieniu do uczestnictwa w okresie od 2002 r. do 2004 r. w C. w obrocie pochodzącej od M. D. marihuany „m.in. M. P. (2) ps. (...), P. P. – ps. (...), B. S. – ps. (...), K. B., D. M. – ps. (...), A. G. – ps. (...), (...)” oraz innym nieustalonym osobom w ilości nie mniejszej niż 18, 7 kg za nieustaloną cenę jednostkową, nie mniejszą jednak od 20 zł za jeden gram wymienionego środka”.

Zastosowany opis czynu nie wskazuje jednoznacznie, czy chodziło o przekazywanie marihuany wskazanym osobom, które były jej konsumentami, czy też o jej sprzedaż osobom, które były kolejnymi dystrybutorami, a przyjęta przez sąd kwalifikacja prawna jedynie pogłębia te wątpliwości.

Tej części przestępczej działalności J. S., przypisanej mu przez Sąd Okręgowy, tenże sąd w ogóle nie poświęcił uwagi w części faktograficznej uzasadnienia. Ustalony przez sąd I instancji stan faktyczny dotyczący całego przedmiotu postępowania liczy ogółem 5 stron. Tyle samo miejsca zajmuje zbiorcze przywołanie wszystkich dowodów, uniemożliwiające stwierdzenie, do której części ustaleń się one odnoszą. W szczególności nie jest możliwe zidentyfikowanie, jakie fakty sąd Okręgowy ustalił w oparciu o relacje B. S., D. M., P. P. i A. G., skoro wśród ustalonych przez Sąd Okręgowy faktów próżno poszukiwać tych, które odnosiłyby się do transakcji J. S. z tymi osobami, którym miał przecież sprzedać łącznie 18, 7 kg marihuany.

Wątpliwości Sądu Apelacyjnego w powyższej kwestii pogłębia dokonana przez Sąd I instancji ocena relacji pochodzących od tych osób.

Sąd Okręgowy dał wiarę zeznaniom świadka D. M., który z widzenia kojarzył J. S.. Ten świadek miał wypalić z nim kilka jojntów, kategorycznie zaprzeczając, by kupował od niego narkotyki, a nawet wiedzy, że S. nimi handlował. Ani z opisu czynu, ani z pisemnych motywów wyroku nie wynika, czy wobec tego Sąd Okręgowy przyjął, że J. S. udzielał D. M. marihuany nieodpłatnie, czy też mu ją sprzedał – a jeśli tak, to jako konsumentowi czy w celu dalszej dystrybucji.

Sąd I instancji nie poświęcił ani jednego zdania ocenie relacji pochodzących od świadka A. G., choć wymienił je wśród dowodów, w oparciu o które dokonał ustaleń faktycznych, zaznaczając, iż jedynie częściowo stały się ich podstawą. Nie ujawnił jednak, o którą część chodziło, co uniemożliwia prześledzenie toku rozumowania sądu I instancji pod kątem sprostania przezeń wymogom określonym w art. 7 k.p.k.

Przywołane w uzasadnieniu (k. 3219v) zeznania P. P. w ogóle nie odnoszą się do transakcji z J. S., a do postawionego temu świadkowi zarzutu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, od którego został prawomocnie uniewinniony.

Zeznania B. S. wskazywały, że nie posiadał on wiedzy na temat sprzedaży narkotyków przez któregokolwiek z oskarżonych, natomiast J. S. kilkanaście razy udzielał mu marihuany, odmawiając natomiast jej sprzedaży. Sąd I instancji uchylił się od dokonania jakiegokolwiek oceny tych relacji, co nie może zyskać aprobaty Sądu Apelacyjnego.

Wyjaśnienia zaś J. S. złożone podczas konfrontacji z M. D. wskazują – co pomija w apelacji obrońca oskarżonego, domagając się przypisania mu wyłącznie konsumpcji nabywanych wspólnie z innymi osobami środków odurzających – iż miał na te narkotyki różnych odbiorców, a kupowali od niego T. C., M. G. (2), (...), B. i P. (k. 383).

Nierozstrzygnięta pozostaje zatem kwestia, czy te osoby nabywały od oskarżonego środki regulowane ustawą o przeciwdziałaniu narkomanii na własny użytek czy też w celu przekazania innym osobom.

Z niezrozumieniem Sądu Apelacyjnego spotkała się dokonana przez sąd I instancji lakoniczna i w rzeczywistości niczego nie tłumacząca ocena zeznań świadka M. D. jako „wyczerpujących i logicznych” (k. 74 – 75 uzasadnienia, 3317v – 3318), podczas gdy tych cech miały być pozbawione depozycje tego świadka odnoszące się do osoby K. F..

Ja słusznie zauważył obrońca oskarżonego J. S. w złożonym na jego korzyść środka odwoławczym, ustalenie ilości środków odurzających, które J. S. nabył od M. D., pozostaje rezultatem zignorowania przez sąd I instancji szeregu

sprzeczności i niekonsekwencji, które, choć częściowo zostały przez ten sąd wyartykułowane, nie doczekały się z jego strony należytej analizy.

W trakcie rozprawy, co Sąd Okręgowy przytoczył wprost w uzasadnieniu, M. D. stwierdził, że przez okres znajomości z S. sprzedał mu w sumie około 30 kg marihuany. Innych relacji nie powołał, ograniczając się do stwierdzenia, że M. D. podtrzymał w całości odczytane mu na rozprawie wyjaśnienia z postępowania przygotowawczego, opatrując je uwagą, że „kwestia podanych ilości narkotyków w odczytanych zeznaniach może być sporna”.

W rzeczywistości tak właśnie jest, gdyż w wyjaśnieniach z 21 czerwca 2011 r. (k. 251) M. D. stwierdził, że J. S., ps. (...) nabył od niego około 20 kg marihuany i 1, 5 kg amfetaminy, dodając (k. 254), iż był największym z jego odbiorców i swoje stanowisko co do ilości środków odurzających, które sprzedał S., potwierdził w trakcie konfrontacji z nim (k. 382).

Natomiast w trakcie konfrontacji z J. C. przeprowadzonej w dniu 26 listopada 2013 r. M. D. stwierdził, że uczestniczył w obrocie 10 kilogramami środków odurzających i ta ilość odnosiła się do wszystkich dostawców i odbiorców, by w trakcie składania zeznań w tym samym dniu stwierdzić, że podana przez niego ilość środków odurzających została zaniżona, gdyż został on skazany za udział w obrocie 40 kilogramami marihuany i 3 kilogramami amfetaminy.

Protokoły zawierające powyższe relacje, choć znajdowały się w aktach niniejszego postępowania (k. 2449 – 2457), nie zostały przez sąd odczytane świadkowi, a w konsekwencji nie został wezwany do ustosunkowania się do ich treści, co należy uznać za istotny błąd w zakresie gromadzenia dowodów, skutkujący brakiem możliwości ich oceny i ewentualnego czynienia na ich podstawie ustaleń faktycznych, gdyż stosownie do treści art. 410 k.p.k. podstawę wyroku może stanowić tylko całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej.

Nieprawidłowością dotknięte jest również postanowienie Sądu Okręgowego w Słupsku z dnia 16 stycznia 2015 r. w części dotyczącej odczytania wyjaśnień i zeznań świadka M. D. z kart 293 – 294 (k. 3071v), gdyż na wskazanych kartach brak jest relacji pochodzących od tego osobowego źródła dowodowego, podczas gdy na kartach 271 – 274 znajdują się wyjaśnienia M. D. nieujawnione przez sąd I instancji.

Już choćby zestawienie powyższych rozbieżności z uzasadnieniem sądu I instancji nie tłumaczy, dlaczego sąd ten przyjął, że M. D. sprzedał J. S. 20 kg marihuany, a nie 30, czy choćby 10.

Nie sposób uznać za wystarczające, że w trakcie konfrontacji z M. D., J. S. stwierdził (k. 384), iż nie wyklucza, że ilości środków odurzających i substancji psychotropowych „mogły być takie jak w zarzutach”, skoro w tych samych wyjaśnieniach wskazał wcześniej: „co do marihuany, to mogło jej być z 10 kilo”(k. 383).

Skoro ustalenia sądu I instancji nie opierają się na wyjaśnieniach J. S., tylko odwołują do zarzutów sformułowanych na podstawie wyjaśnień M. D., to oczywistym zdaje się, iż powinny być one poddane szczegółowej analizie, zarówno pod względem ich konsekwencji jak i w kontekście pozostałych odnoszących się do tej kwestii dowodów.

Jako przedwczesny należy ocenić sformułowany przez obrońcę oskarżonego zarzut błędnej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego J. S. w punkcie I wyroku.

Nie budzi przecież wątpliwości, iż taki zarzut aktualizuje się dopiero w przypadku niewłaściwej subsumcji prawidłowo ustalonego w sprawie stanu faktycznego pod przepis ustawy karnej. Skoro obrońca podniósł skutecznie zarzut przekroczenia przez sąd I instancji granic swobodnej oceny dowodów i w konsekwencji poczynienie nieprawidłowych ustaleń faktycznych, nie sposób aktualnie rozstrzygnąć, czy przyjęta przez ten sąd kwalifikacja prawna ostatecznie okaże się prawidłowa.

Trudno zaś nie zgodzić się z podnoszonym przez obrońcę oskarżonego argumentem, iż ustalenie odnoszące się do ilości będących przedmiotem obrotu czy udzielania środków odurzających i psychotropowych przedstawia istotne znaczenie dla odpowiedzialności karnej tego oskarżonego, w tym dla ustalenia wysokości osiągniętej przez niego

korzyści majątkowej, która stała się przedmiotem przypadku orzeczonego przez Sąd Okręgowy na podstawie art. 45 § 1 k.k.

Obowiązkiem sądu ponownie rozpoznającego sprawcę będzie zatem w pierwszej kolejności ustalenie, jaką ilość środków odurzających i substancji psychotropowych J. S. nabył od M. D. przy uwzględnieniu nieobecności w kraju obu tych osób (wyjazdu M. D. do Niemiec na zbór czereśni oraz wyjazdu J. S. na kilka miesięcy do Francji w 2003 r.), o ile rezultaty przeprowadzonych na rozprawie dowodów potwierdzą, że miały one miejsce. Czyniąc te ustalenia sąd rozstrzygnie, czy pomiędzy oskarżonym J. S. i M. D. istniał konflikt, jakie ewentualnie miał tło i czy mógł mieć wpływ na złożenie przez świadka M. D. niekorzystnych dla oskarżonego depozycji. Trzeba bowiem stwierdzić, iż sąd I instancji przeprowadził na tę okoliczność szereg dowodów, jednak nie doczekały się one rzetelnej analizy.

Sąd I instancji poczyni również ustalenia, jaką część narkotyków J. S. przeznaczył na własne potrzeby, zweryfikuje wyjaśnienia tego oskarżonego odnoszące się do utraty części środków odurzających wskutek przechowywania ich w lesie oraz poczyni jednoznaczne ustalenia, którym osobom i jakie ilości narkotyków oskarżony ewentualnie udzielał nieodpłatnie, którym sprzedawał jako konsumentom, a jakie ilości wprowadzał do obrotu.

Sąd Okręgowy w Słupsku winien również udzielić odpowiedzi na pytanie, jakie znaczenie dla sytuacji prawnej oskarżonego J. S. przedstawia uprzednie skazanie go (mimo, iż uległo zatarciu) za co najmniej 15 – krotne wprowadzenie do obrotu środków odurzających w postaci ziela konopi w łącznej ilości 150 gramów w okresie od stycznia 2004 r. do 27 kwietnia 2004 r., w szczególności, czy i w jakim zakresie statuuje ono stan powagi rzeczy osądzonej, czy też pozostaje wyrazem – jak postrzega to prokurator – bezwzględnego i oderwanego od rzeczywistości dążenia do dezawuowania niewygodnych dla niego dowodów i budowania przeciwnej narracji do przemawiającego na jego niekorzyść materiału dowodowego (str. 20 i 21 apelacji prokuratora).

Sąd Apelacyjny podzielił także zastrzeżenia obrońcy oskarżonego J. S. odnośnie sposobu ustalenia przez sąd I instancji wysokości korzyści majątkowej osiągniętej przez niego z przestępstwa. Kształtując ją na poziomie 433.000 zł, sąd I instancji nie wskazał przekonujących dowodów, na których się oparł w tym zakresie.

Jak zaś słusznie zauważył obrońca oskarżonego, podstawą tychże ustaleń nie mogą być wyjaśnienia oskarżonego J. S., który nie tylko nigdy nie wskazywał kwoty 433.000 zł jako wysokości osiągniętej przez siebie korzyści, ale nie podjął nawet próby wyliczenia innej. Na rozprawie wprost zakwestionował wskazaną wartość, a w postępowaniu przygotowawczym w ogóle się do niej nie odnosił. Zatem stwierdzenie sądu I instancji, jakoby „wysokość kwot podana została przez samych oskarżonych, którzy określili wysokość uzyskanych korzyści z przestępstwa” (k. 3323v) w odniesieniu do osoby J. S. nie znajduje potwierdzenia w jego wyjaśnieniach.

Nie sposób nie dostrzec, iż przyjęta przez sąd I instancji wysokość korzyści majątkowej osiągniętej przez J. S. z popełnienia przestępstwa przypisanego mu w punkcie 1 wyroku pozostaje tożsama z wyliczeniami oskarżyciela publicznego zawartymi w piśmie zatytułowanym „analiza materiałów postępowania z wyliczeń ilości narkotyków i ich wartości” (k. 2240 – 2244) wymienionym przez prokuratora w wykazie „innych dowodów do ujawnienia na rozprawie” (k. 2347). Nie może jednak budzić wątpliwości, iż nie jest ono żadnym dowodem, a co najwyżej propozycją oskarżyciela co do sposobu wyliczenia osiągniętej przez tego oskarżonego korzyści majątkowej – o tyle nie do przyjęcia, iż dotychczas brak jest prawidłowych ustaleń sądu co składowych stanowiących podstawę tych wyliczeń – ilości wprowadzonych do obrotu przez J. S. i udzielonych przez niego odpłatnie środków odurzających i substancji psychotropowych oraz ich ceny.

Poczynienie ustaleń w tym zakresie będzie kolejnym obowiązkiem sądu ponownie rozpoznającego niniejszą sprawę, któremu do tej sąd meriti nie sprostał.

Konieczność prawidłowego przeprowadzenia na rozprawie wszystkich dowodów niezbędnych dla rozstrzygnięcia, czy i w jakim zakresie zarzut sformułowany wobec oskarżonego J. S. w punkcie I aktu oskarżenia, jest zasadny, jak i potrzeba dokonania takiego jego opisu, by czynił zadość wymogom określonym w art. 413 § 2 punkt 1 k.p.k., zatem zawierał dokładne określenie przypisanego oskarżonemu czynu, którego znamiona pozostaną w korelacji z przywołaną

kwalifikacją prawną, spowodowały uchylenie wyroku w tej części i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Słupsku do ponownego rozpoznania.

Z uwagi na wydanie przez Sąd Apelacyjny orzeczenia kasatoryjnego w odniesieniu do czynu przypisanego oskarżonemu J. S. w punkcie I wyroku i przekazanie w tym zakresie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, jak również uchylenia orzeczenia co do kary łącznej wymierzonej temu oskarżonemu zarzuty prokuratora odnoszące się do niewspółmierności kary wymierzonej za ten czyn należy ocenić jako przedwczesne.

Nie może bowiem budzić wątpliwości, iż rozważania co do kary winny zostać poprzedzone jednoznacznymi, nienasuwałymi zastrzeżeniami ustaleniami co do winy oskarżonego i jej zakresu. Wymierzenie kary adekwatnej do społecznej szkodliwości przypisanego sprawcy czynu, jego winy i spełniającej pozostałe dyrektywy wymiaru kary określone w art. 53 § 1 i 2 k.k., wymaga najpierw ustalenia, za jaki konkretnie czyn ma być ona wymierzona.

Analizując natomiast sformułowany przez prokuratora zarzut rażącej łagodności kary roku pozbawienia wolności za przypisany oskarżonemu J. S. czyn z art. 263 § 2 k.k., sąd odwoławczy ocenił go jako bezzasadny.

Prokurator wskazał, iż pomiędzy propozycjami kar przedstawionymi przez oskarżyciela a karami orzeczonymi przez sąd I instancji zachodzi rażąca dysproporcja, co powoduje, iż kary te są niewspółmierne w stopniu niedającym się zaakceptować.

Warto zatem na wstępie poczynić spostrzeżenie, iż rażąca niewspółmierność kary, o której mowa w art. 438 punkt 4 k.p.k., nie wyraża się w dysproporcji pomiędzy propozycjami stron odnośnie jej wymiaru a karą wymierzoną przez sąd, lecz rażąca niewspółmiernością kary wymierzonej przez sąd I instancji i tej, którą należałoby wymierzyć przy należyтым respektowaniu dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 § 1 i 2 k.k., ignorującą występowanie w stosunku do sprawcy istotnych elementów obciążających bądź łagodzących.

W ocenie prokuratora J. S., jak słusznie przyjął to Sąd Okręgowy w Słupsku, jest sprawcą niepoprawnym i nieadekwatnie niska kara nie wdroy go do przestrzegania porządku prawnego, a wręcz może zostać przez niego potraktowana jako brak kary i wyrobić w nim poczucie bezkarności i przekonanie o niesprawności systemu prawnego oraz o „istnieniu mechanizmów umożliwiających uniknięcie prawnych dolegliwości” (str. 21 apelacji).

Za adekwatną do popełnionego przez oskarżonego J. S. czynu z art. 263 § 2 k.k. prokurator uznał karę 2 lat pozbawienia wolności.

Trzeba zatem stwierdzić, iż w świetle ustaleń sądu, które nie były przedmiotem zarzutów ze strony oskarżyciela publicznego, J. S. w dniu 5 grudnia 2012 r. w C. na terenie swojej posesji przy ulicy (...) posiadał broń palną w postaci pistoletu B. model (...) o nr (...) produkcji amerykańskiej wraz z magazynkiem oraz dziesięć sztuk amunicji kalibru 9 x 19 mm wz. L. produkcji amerykańskiej. Znalazł je w jednym ze sprowadzonych z USA samochodów, którymi handlował. W hali należącego do niego zakładu mechanicznego dokonał próbnego „przestrzelenia” broni, żeby sprawdzić, czy jest sprawna. Po potwierdzeniu jej zdolności do oddania strzałów ukrył ją w swoim domu pomiędzy ścianą a szafkami kuchennymi. Nie miał zezwolenia na posiadanie tej ani innej broni. Pistolet nie pochodził z kradzieży, ani nie figurował jako broń utracona.

Prokurator nie sprecyzował w złożonym przez siebie środku odwoławczym, które okoliczności popełnienia przestępstwa nie zostały należycie uwzględnione przez Sąd Okręgowy i w czym przejawiała się ujemna zawartość popełnionego przez oskarżonego czynu, która uczyniła wymierzoną mu karę rażąco łagodną. Nie wskazał wreszcie, dlaczego właściwości i warunki osobiste J. S. miałyby przesądzić o konieczności wymierzenia mu kary pozbawienia wolności w wymiarze dwóch lat.

Stwierdzenie oskarżyciela, iż „J. S. dopuścił się poważnych przestępstw z pełną premedytacją i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” z oczywistych względów nie może odnosić się do przypisanego temu oskarżonemu przestępstwa z art. 263 § 2 k.k.

Nie sposób również uznać, iż wpływ na wymiar kary winna mieć postawa oskarżonego prezentowana w trakcie procesu, a sprowadzająca się – zdaniem prokuratora – do manipulowania dowodami, „niemającego nic wspólnego z realizacją prawa do obrony”.

Warto zatem przypomnieć, iż J. S. od początku nie kwestionował swojego sprawstwa odnośnie czynu z art. 263 § 2 k.k., a jego wyjaśnienia pozwoliły na ustalenie okoliczności jego popełnienia, niekwestionowanych przez strony postępowania.

Powyzsze zostało przez Sąd Okręgowy potraktowane jako okoliczność łagodząca, z czym należy się zgodzić, nie przeceniając jednak jej znaczenia wobec jednoznacznych rezultatów przeszukania lokalu mieszkalnego na piętrze należącego do niego lokalu, w wyniku którego zabezpieczono broń palną oraz amunicję.

Swoje zachowanie wyczerpujące znamiona powyższego przestępstwa oskarżony ocenił jako „głupotę”, co można potraktować jako wyraz swoistej refleksji nad dotychczasowym postępowaniem, choć refleksji spóźnionej.

Jako nieuprawnione należy natomiast ocenić odwoływanie się przez prokuratora do rzekomej „niepoprawności” oskarżonego, który będąc uprzednio karany, nie wyprowadził z tego należytych wniosków.

Ze znajdującej się w aktach sprawy informacji z Krajowego Rejestru Karnego Ministerstwa Sprawiedliwości pochodzącej z 7 grudnia 2012 r. (k. 1349 – 1350) wynika, co prawda, iż J. S. został skazany wyrokiem Sądu Rejonowego w Człuchowie z dnia 14 grudnia 2004 r. w sprawie II K 104/04 za czyny z art. 43 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. oraz z art. 263 § 1 k.k. na karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 100 stawek dziennych grzywny po 20 zł, przy czym wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 5 lat i oddano go pod dozór kuratora sądowego. Akta sprawy zawierają również wspomniany wyrok Sądu Rejonowego w Człuchowie (k. 1351 – 1352) oraz wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku z dnia 21 kwietnia 2005 r. w sprawie VI Ka 172/05, którym zmieniono wyrok z dnia 14 grudnia 2004 r., warunkowo zawieszając wobec J. S. wykonanie kary pozbawienia wolności, uprzednio orzeczonej jako bezwzględnej.

Z treści informacji z KRK oraz z treści wyroków nie wynika, by w okresie próby i w terminie dalszych 6 miesięcy od jego upływu zarządzono wobec skazanego wykonanie kary pozbawienia wolności. Kara grzywny została zaś wykonana poprzez zaliczenie na jej poczet – mocą wyroku sądu odwoławczego - okresu rzeczywistego pozbawienia wolności od 28 kwietnia 2004 r. do 16 czerwca 2004 r.

Stosownie do treści art. 76 § 1 k.k. oznacza to, że skazanie uległo zatarciu, wobec czego należy przyjąć fikcję prawną i uznać je za niebyłe ze wszystkimi płynącymi z tego faktu konsekwencjami.

Nie tylko zatem nie można mówić o „niepoprawności” J. S., ale należy traktować go jak osobę niekaraną.

Nie podzielając zatem zarzutu prokuratora o rażącej niewspółmierności kary wymierzonej J. S. w punkcie 2 wyroku, Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy rozstrzygnięcie w tej części.

Jednocześnie sąd odwoławczy nie dostrzegł wystarczających przesłanek do warunkowego zawieszenia oskarżonemu J. S. kary pozbawienia wolności, o co wnosił w apelacji jego obrońca. Wymiar kary jednego roku pozbawienia wolności nie sprzeciwiał się – co prawda – w świetle art. 69 § 1 k.k. jej warunkowemu zawieszeniu, jednak stanowił zaledwie punkt wyjścia do rozważenia jej celowości w myśl przesłanek określonych w art. 69 § 2 k.k.

W tym kontekście należy stwierdzić, że nie jest słuszny argument, jakoby postępowanie w niniejszej sprawie dotyczyło okresu obejmującego czyny popełnione przed okresem objętym uprzednim skazaniem, które – jak wyżej stwierdzono – uległo zatarciu.

Przypisany temu oskarżonemu czyn z art. 263 § 2 k.k. został przez niego popełniony w dniu 5 grudnia 2012 r., co wynika jednoznacznie z poczynionych przez sąd I instancji i niekwestionowanych przez obrońcę ustaleń. Nie sposób

zatem wywodzić, że ten czas pokrywa się z okresem popełnienia czynów osadzonych w uprzednio wydanym wyroku, który należy uznać za niebyły.

Równocześnie powyższe ustalenie odnoszące się do czasu popełnienia czynu z art. 263 § 2 k.k., będącego przedmiotem osądu w niniejszym postępowaniu, podważa słuszność podniesionego w apelacji argumentu, jakoby po 27 kwietnia 2004 r. J. S. nie wszedł już w żaden konflikt z prawem.

Ustabilizowana sytuacja życiowa J. S., zawarcie przez niego ślubu (...) w 2005 r., posiadanie dwojga dzieci i prowadzenie legalnych interesów, na które wskazał w apelacji obrońca, pozostają tymi elementami postawy oskarżonego, które winny znaleźć odzwierciedlenie w wymierzonej mu karze, ale których nie wolno przeceniać, skoro świadomość ich występowania nie powstrzymała oskarżonego od wkroczenia na drogę przestępstwa w 2012 r.

Postulat zaś obrońcy, by przy wymiarze kary sąd uwzględnił postawę J. S. po popełnieniu przestępstwa jest na tyle ogólnikowy, że nie sposób zdekodować, które jej przejawy, oprócz wyżej wskazanych, odnoszących się również do czasu sprzed popełnienia przestępstwa, obrońca miał na myśli. Gdyby chodziło o okoliczności związane z zatrzymaniem oskarżonego i dokonanym przeszukaniem dwóch hal magazynowych, pomieszczeń socjalnych, kotłowni i dwóch lokali mieszkalnych, w wyniku którego ujawniono w skrytce zlokalizowanej za tylną ścianą szafki kuchennej pistolet wraz z dziesięcioma sztukami amunicji, to przemawiałyby one na niekorzyść oskarżonego i jako takie nie mogłyby być uwzględnione przez sąd odwoławczy. Natomiast pozytywna opinia oskarżonego J. S., jaką cieszył się, będąc osadzonym w Areszcie Śledczym we W., została przez sąd I instancji dostrzeżona i należyte uwzględniona przy wymiarze kary. Dalsze jej łagodzenie, w tym poprzez postulowane przez obrońcę warunkowe zawieszenie wykonania kary pozbawienia wolności, stanowiłoby wyraz nieuzasadnionej pobłażliwości wymiaru sprawiedliwości wobec oskarżonego.

Obrońca zdaje się nie dostrzegać, że wymierzona kara winna stanowić przede wszystkim adekwatną reakcję na popełniony przez sprawcę czyn zabroniony. Przestępstwo z art. 263 § 2 k.k. jest zagrożone karą od 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności. Wymierzona przez sąd I instancji kara zaledwie o 6 miesięcy przewyższa najniższy próg ustawowego zagrożenia, a należy zważyć, iż oskarżony posiadał nie tylko sprawny pistolet, ale i 10 sztuk amunicji do niego, a jej sprawność potwierdził wykonanymi przez siebie próbami. Wymierzona przez sąd kara pozostaje zatem wyrazem nierażącej nadmiernej surowości, ale zdecydowanej reakcji wymiaru sprawiedliwości na popełniony przez oskarżonego czyn, która winna w nim ukształtować poszanowanie dla porządku publicznego chronionego treścią art. 263 § 2 k.k. Ilość i rodzaj zabezpieczonej u oskarżonego broni i amunicji, które posiadał bez wymaganego zezwolenia, nie mogą pozostać bez wpływu na ocenę społecznej szkodliwości przypisanego mu przestępstwa, skierowanego przeciwko bezpieczeństwu publicznemu. Zagrożenie dla tego dobra pozostaje tym większe, im większa jest ilość posiadanej amunicji i broni przez osobę nieposiadającą wymaganego zezwolenia. Czyn oskarżonego spotkał się zatem z zasłużoną i sprawiedliwą karą, spełniającą także cel w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa.

Na jej poczet Sąd Apelacyjny zaliczył oskarżonemu J. S. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w niniejszej sprawie od dnia 5 grudnia 2012 r. do dnia 5 grudnia 2013 r.

Niezależnie od kierunku i zakresu wywiedzionych w niniejszej sprawie środków odwoławczych Sąd Apelacyjny był zmuszony do dalszej ingerencji w treść kontrolowanego orzeczenia.

Stosownie bowiem do treści art. 455 k.p.k. nie zmieniając ustaleń faktycznych, sąd odwoławczy poprawia błędną kwalifikację prawną niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów. Jedynie poprawienie kwalifikacji prawnej na niekorzyść oskarżonego warunkowane jest wniesieniem środka odwoławczego na jego niekorzyść.

Analiza przywołanego wyżej przepisu wskazuje, iż prawidłowość subsumcji czynu pod właściwy przepis prawa materialnego zawsze pozostaje w zakresie kontroli odwoławczej. Znajduje on zastosowanie, gdy sąd odwoławczy dokonuje zmiany oceny prawnej czynu na gruncie tych ustaleń faktycznych, które poczyniono w zaskarżonym wyroku. Upoważnienie do orzekania niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów oznacza, że sąd odwoławczy może poprawić wadliwą kwalifikację prawną nawet wówczas, gdy kwestia rozstrzygnięcia co do winy (a więc również

co do kwalifikacji prawnej) znalazła się poza zakresem zaskarżenia, a także wtedy, gdy kwestia ta znalazła się wprawdzie w zakresie zaskarżenia, ale w środku odwoławczym nie sformułowano zarzutu, którego uwzględnienie powinno prowadzić do zmiany kwalifikacji prawnej czynu przyjętej przez sąd pierwszej instancji /vide: wyrok SN z dnia 10 stycznia 2014 r. w sprawie II KK 18/13/

Kierując się powyższym zapatrywaniem, Sąd Apelacyjny zważył, iż ustalenia faktyczne limitowane opisem czynu dokonanym przez Sąd Okręgowy w punkcie 13 wyroku, niekwestionowanym przez strony niniejszego postępowania, nie zawierają żadnych elementów wskazujących na udzielanie przez M. G. (1) środków odurzających osobom, które byłyby ich konsumentami. Wyklucza to kumulatywne kwalifikowanie jego czynu z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a zatem Sąd Apelacyjny wyeliminował ten przepis z kwalifikacji prawnej czynu. Nadto uzupełnił ją o art. 4 § 1 k.k. oraz o stwierdzenie, iż art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest stosowany w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 r.

W realiach niniejszej sprawy zarysował się bowiem problem konkurencyjności ustaw regulowany treścią art. 4 § 1 k.k. W dacie orzekania obowiązywał bowiem przepis art. 56 ust. 3 przewidujący surowsze zagrożenie niż analogiczny przepis, który obowiązywał w czasie popełnienia czynu. Sąd zobligowany był zatem do zastosowania przepisu obowiązującego uprzednio jako względniejszego dla sprawy.

Nadto Sąd odwoławczy uzupełnił podstawę prawną wymiaru grzywny, oceniając jako niewystarczające przywołanie przez sąd I instancji jedynie przepisu art. 33 § 3 k.k. Sąd meriti ustalił bowiem, iż oskarżony M. G. (1) działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co czyni zasadnym powołanie również art. 33 § 2 k.k., zaś § 1 powołanego przepisu określa możliwą do wymierzenia ilość stawek dziennych, a zatem również winien być powołany.

Sąd dokonał też zmian w kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu D. G. w punkcie 16 wyroku, gdyż przyjęty przez Sąd Okręgowy w Słupsku jego opis wskazuje jednoznacznie, iż oskarżony przechowywał 1 kilogram marihuany celem jego późniejszego wprowadzenia do obrotu, nie zaś udzielenia innym osobom. Uzasadniało to wyeliminowanie art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 11 § 2 k.k., gdyż przypisanym mu zachowaniem oskarżony nie wyczerpał znamion określonych w dwóch lub więcej przepisach ustawy karnej.

Sąd Apelacyjny uzupełnił kwalifikację prawną czynu przypisanego D. G. o art. 4 § 1 k.k. oraz o stwierdzenie, iż art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest stosowany w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 r., zaś podstawę wymiaru grzywny uzupełnił o przepisy art. 33 § 1 i 2 k.k.

Poza zakresami wniesionych w niniejszej sprawie środków zaskarżenia sąd odwoławczy zmienił również rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 19 wyroku w ten sposób, że poprawił kwalifikację prawną czynu przypisanego R. S., eliminując z niej art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, gdyż stosownie do niekwestionowanego przez strony postępowania opisu czynu ten oskarżony „uzyskał środki od T. P. i G. N. przekazywał celem ich dalszego wprowadzenia do obrotu”, nie zaś w celu udzielenia ich innym osobom. Wobec wyeliminowania art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie znajdowało dalszego uzasadnienia powoływanie art. 11 § 2 k.k. Podstawę zaś wymiaru grzywny Sąd uzupełnił o art. 33 § 1 k.k., gdyż Sąd I instancji ograniczył się do wskazania art. 33 § 2 i 3 k.k.

Powyższe postąpienie instancji odwoławczej pozwoliło usunąć sprzeczności pomiędzy opisami przestępstw przypisanych tym oskarżonym a ich kwalifikacją prawną poprzez wyeliminowanie nietrafnie przywołanych przez sąd I instancji przepisów art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Nadto Sąd Apelacyjny poprawił podstawę prawną rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 5 wyroku, uznając, iż podstawę przepadku dowodu rzeczowego w niniejszym przypadku stanowi art. 44 § 6 k.k., gdyż oskarżony J. S. został skazany za przestępstwo polegające na naruszeniu zakazu posiadania określonych przedmiotów, zatem równoczesne powoływanie art. 44 § 1 k.k. okazało się zbędne.

Motywy uwzględnienia apelacji prokuratora w zakresie zarzutu bezzasadnego zwolnienia oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. z kosztów procesu.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko oskarżyciela publicznego, iż Sąd Okręgowy bezzasadnie zwolnił z obowiązku ponoszenia kosztów procesu oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. w zakresie czynów, za które zostali skazani.

Skarżący ma rację, iż brak było po temu uzasadnionych podstaw. Wszyscy wskazani wyżej oskarżeni są młodymi, zdrowymi ludźmi, pracującymi poza granicami kraju.

M. G. (1) jest zatrudniony w Wielkiej Brytanii jako kierowca ciężarówki, osiągając dochód stanowiący równowartość kwoty 5.500 zł miesięcznie. Posiada w Anglii dom zakupiony na kredyt o wartości 65.000 funtów oraz samochód marki C.. Na jego utrzymaniu pozostaje jedno dziecko.

D. G. zamieszkuje w Holandii. Tam też pracuje w firmie (...) jako pracownik myjni, osiągając miesięczny dochód stanowiący równowartość kwoty 4000 zł miesięcznie. Posiada na utrzymaniu jedno dziecko.

Natomiast oskarżony R. S. ostatnio pracował w Zakładach (...), zarabiając miesięcznie około 2000 zł, uprzednio zaś pracował w Anglii jako rzeźnik z miesięcznymi dochodami stanowiącymi równowartość kwoty 5.000 zł miesięcznie. Ma na utrzymaniu jedno dziecko.

Powyższe okoliczności odnoszące się do sytuacji materialnej i osobistej oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. nie uzasadniają zwolnienia ich od kosztów sądowych.

Trzeba nadto podzielić stanowisko skarżącego prokuratora, iż w odniesieniu do wskazanych wyżej oskarżonych nie występują również żadne przesłanki przemawiające za uwolnieniem ich od obowiązku ponoszenia kosztów procesu ze względów słuszności, do których można by zaliczyć na przykład ciężką chorobę oskarżonego, czy też powstanie kosztów w wyniku zawinionego błędu organów procesowych, co w niniejszej sprawie nie miało miejsca.

Z powyższych względów Sąd odwoławczy zmienił rozstrzygnięcie zawarte w punkcie 24 wyroku w stosunku do oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S., zasądzając od każdego z nich opłaty za postępowanie przed sądem I instancji, których wysokość została ustalona w oparciu o przepisy ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych oraz obciążył ich pozostałymi kosztami sądowymi związanymi z tym postępowaniem.

Pozostałe rozstrzygnięcia.

Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy wyrok Sądu Okręgowego w Słupsku w pozostałej części, uznając go za prawidłowy i nie stwierdzając wystąpienia przyczyn odwoławczych wskazanych w art. 439 § 1 k.p.k.

Sąd odwoławczy zwolnił oskarżonych M. G. (1), D. G. i R. S. z obowiązku ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i obciążył Skarb Państwa związanymi z nim wydatkami.

Z podanych wyżej względów Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.