

Sygn. akt II AKa 404/14

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 grudnia 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodnicząca: SSA Dorota Paszkiewicz (spr.)

Sędziowie: SSA Jerzy Sałata

SSA Dariusz Kala

Protokolant: referent-stażysta Aleksandra Urbanowicz

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Andrzeja Błażejaka

po rozpoznaniu w dniu 3 grudnia 2014 r.

sprawy

J. R. (1)

oskarżonego z art. 43 ust. 1 i 3 i art. 42 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 24.07.1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.; art. 258 § 1 k.k.

K. G. (1)

oskarżonego z art. 43 ust. 1 i 3 i art. 42 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24.07.1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.; art. 56 ust. 1 i 3 i art. 55 ust. 1 i 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do 9.12.2011 r. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.; art. 258 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionych przez Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Krakowie i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 28 sierpnia 2014 r., sygn. akt **XIV K 161/13**

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje obrońców oskarżonych oraz Prokuratora za oczywiście bezzasadne;

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. D. S. - Kancelaria Adwokacka w G. kwotę 738 zł (siedemset trzydzieści osiem) brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu K. G. (1) w postępowaniu odwoławczym;

III. zwalnia oskarżonych od opłat za postępowanie odwoławcze, a jego wydatkami obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

J. R. (1) został oskarżony o to, że:

1. nieustalonych datach, w okresie pomiędzy 1 stycznia 2000 r., a 19 września 2003 r. w W., N., S. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także Turcji i Bułgarii oraz krajów Unii Europejskiej, działając w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez ustaloną osobę, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, odnośnie których postępowanie przeprowadzono odrębnie oraz ustaloną osobą odnośnie której postępowania umorzono wobec jej zgonu, a także z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wynikającej z nabywania, a następnie zbywania innym osobom środków odurzających, co stanowiło jego stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy uczestniczył w organizacji przewozu z Turcji i Bułgarii do Polski, a następnie w obrocie znaczną ilością środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej kilkudziesięciu kilogramów heroiny,

to jest o przestępstwo z art. 43 ust. 1 i 3 i art. 42 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.,

2. w okresie co najmniej od 1 stycznia 2000 roku do 19 września 2003 roku w W. oraz w innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także Turcji, Bułgarii i krajów Unii Europejskiej brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez ustaloną osobę oraz współdziałał z jej członkami, odnośnie których postępowania przeprowadzono odrębnie, a także z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, mającymi na celu popełnianie przestępstw polegających na nielegalnym przewozie, a następnie dystrybucji znacznej ilości środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej kilkudziesięciu kilogramów heroiny,

to jest o czyn z art. 258 § 1 k.k.,

K. G. (1) został oskarżony o to, że:

3. w nieustalonych datach, w okresie pomiędzy 26 stycznia 1999 r., a 17 kwietnia 2001 r. w T., W., N. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także Turcji, Bułgarii i krajów Unii Europejskiej, działając w zorganizowanej grupie przestępczej, kierowanej przez ustaloną osobę, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, ustaloną osobą odnośnie, której postępowanie umorzono wobec jej zgonu, a także z J. R. (1) i innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wynikającej z nabywania, a następnie zbywania innym osobom środków odurzających, co stanowiło jego stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy uczestniczył w przewozie z Turcji i Bułgarii do Polski, a następnie w obrocie znaczną ilością środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej kilkudziesięciu kilogramów heroiny, organizując jej przewóz z Turcji i Bułgarii do Polski, a następnie przygotowując i kierując ten narkotyk do dalszej dystrybucji,

to jest o przestępstwo z art. 43 ust. 1 i 3 i z art. 42 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.,

4. w nieustalonych datach w okresie od 1 grudnia 2005 roku do maja 2007 roku w T., W., N., P., G. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, działając w zorganizowanej grupie przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, odnośnie których postępowanie przeprowadzono odrębnie, a także z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wynikającej z nabywania, a następnie zbywania innym osobom środków odurzających, co stanowiło jego stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej 2 kilogramów kokainy, nabywając ją, a następnie przekazując ustalonym osobom w celu dalszej dystrybucji,

to jest o przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 i art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do 9 grudnia 2011 roku (Dz. U. z 2005 roku, numer 179, poz. 1485 z późn. zmianami) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.

5. w okresie co najmniej od 26 stycznia 1999 roku do 17 kwietnia 2001 roku oraz od grudnia 2005 roku do maja 2007 roku w T., W., N. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także Turcji, Bułgarii i krajów Unii Europejskiej brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, kierowanej przez ustaloną osobę oraz współdziałał z jej ustalonymi i nieustalonymi członkami, mającymi na celu popełnianie przestępstw polegających na nielegalnym przewozie, a następnie dystrybucji znacznych ilości środków odurzających, to jest o czyn z art. 258 § 1 k.k.

Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 28 sierpnia 2014 r. w sprawie o sygn. akt XIV 161/13:

I. oskarżonego J. R. (1) w ramach czynu zarzucanego mu w pkt. 1 części wstępnej wyroku uznał za winnego tego, że w nieustalonych datach, w okresie pomiędzy 1 stycznia 2000 roku, a 19 września 2003 r. w W. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej działając w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez ustaloną osobę, wspólnie i porozumieniu z ustalonymi osobami, odnośnie których postępowanie przeprowadzono odrębnie oraz ustaloną osobą, odnośnie której postępowanie umorzono wobec jej zgonu, a także z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i czyniąc z tego stałe źródło dochodu uczestniczył w obrocie znacznej ilości środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej kilkudziesięciu kilogramów heroiny to jest czynu, który po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. zakwalifikował jako przestępstwo z art. 43 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.04.2004 r. i za to skazał go, a na podstawie art. 43 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 65 k.k. wymierzył oskarżonemu J. R. (1) karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 200 (dwustu) stawek dziennych ustalając kwotę stawki dziennej na 20 (dwadzieścia) zł;

II. na podstawie art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) orzekł od oskarżonego J. R. (1) na rzecz Stowarzyszenia (...) Ośrodka (...) dla (...) w G., (...)-(...) G., ul. (...), nr konta (...) nawiązkę w kwocie 5000 zł (pięć tysięcy) za czyn opisany w pkt. I wyroku;

III. przyjmując, iż oskarżony J. R. (1) dopuścił się czynu opisanego w pkt. 2 części wstępnej wyroku i po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. kwalifikując czyn ten jako przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30.04.2004 r. na podstawie art. 17 § 1 pkt. 6 k.p.k. postępowanie karne w tym zakresie umorzył;

IV. oskarżonego K. G. (1) w ramach czynu opisanego w pkt. 3 części wstępnej wyroku uznał za winnego popełnienia tego, że w nieustalonych datach pomiędzy 1 stycznia 2000 roku, a 17 kwietnia 2001 w T., W., N. oraz innych miejscowościach na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, a także Turcji, Bułgarii i krajów Unii Europejskiej, działając w zorganizowanej grupie przestępczej, kierowanej przez ustaloną osobę, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, odnośnie których postępowanie przeprowadzono odrębnie, ustaloną osobą, odnośnie której postępowanie umorzono wobec jej zgonu, a także z innymi ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, czyniąc z tego stałe źródło dochodu wbrew przepisom ustawy uczestniczył w przewozie z Turcji i Bułgarii do Polski, a następnie uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego typu I-N, w postaci co najmniej kilkudziesięciu kilogramów heroiny, organizując jej przewóz z Turcji i Bułgarii do Polski, a następnie przygotowując i przekazując ten narkotyk do dalszej dystrybucji to jest czynu, który po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. zakwalifikował jako przestępstwo z art. 43 ust. 3 i z art. 42 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 12 k.k. i w zw. z art. 65 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.04.2004 r. i za to skazał go, a na podstawie art. 42 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu

narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) w zw. z art. 65 k.k. w brzmieniu obowiązującym do dnia 30.04.2004 r. wymierzył oskarżonemu K. G. (1) karę 3 (trzech) lat i 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 300 (trzystu) stawek dziennych ustalając kwotę stawki dziennej na 15 zł (piętnaście);

V. oskarżonego K. G. (1) w ramach czynu opisanego w pkt. 4 części wstępnej wyroku uznał za winnego tego, że w nieustalonych datach w okresie od 1 grudnia 2005 r. do maja 2007 r. w T. działając w wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci 2 kilogramów kokainy tj. przestępstwa, które po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. zakwalifikował z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do 9 grudnia 2011 roku (Dz. U. z 2005 r., numer 179, poz. 1485 z późn. zmianami) w zw. z art. 12 k.k. i za to skazał go, a na podstawie z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do 9 grudnia 2011 roku (Dz. U. z 2005 r., numer 179, poz. 1485 z późn. zmianami) wymierzył mu na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 15 zł (piętnaście złotych);

VI. przyjmując, iż oskarżony K. G. (1) dopuścił się czynu opisanego w pkt 2 części wstępnej wyroku do dnia 17 kwietnia 2001 i po zastosowaniu art. 4 § 1 k.k. kwalifikując czyn ten jako przestępstwo z art. 258 § 1 k.k. w brzmieniu obowiązującym do 30.04.2004 r. na podstawie art. 17 § 1 pkt 6 k.p.k. postępowanie karne w tym zakresie umorzył;

VII. na podstawie art. 85 k.k., art. 86 § 1 i 2 k.k. połączył orzeczone wobec K. G. (1) w pkt IV. i V. wyroku jednostkowe kary pozbawienia wolności i jednostkowe kary grzywny i wymierzył oskarżonemu K. G. (1) łączną karę 3 (trzech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i łączną karę grzywny w wysokości 320 (trzystu dwudziestu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na 15 (piętnaście) zł;

VIII. na podstawie art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2003 roku, numer 24, poz. 198 - tekst jednolity z późn. zmianami) orzekł od oskarżonego K. G. (1) na rzecz Stowarzyszenia (...) Ośrodka (...) dla (...) w G., (...)-(...) G., ul. (...), nr konta (...) nawiązkę w kwocie 5000 zł (pięć tysięcy) za czyn opisany w pkt 3 części wstępnej wyroku;

IX. na podstawie art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego K. G. (1) na rzecz Stowarzyszenia (...) Ośrodka (...) dla (...) w G., (...)-(...) G., ul. (...), nr konta (...) nawiązkę w kwocie 1000 zł (tysiąc) za czyn opisany w pkt 4 części wstępnej wyroku;

X. na podstawie art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. - Prawo o adwokaturze (Dz. U. Nr 16, poz. 124 z p. zm.) oraz § 14 ust. 1 pkt 2 i ust. 2 pkt 5 i § 16 Rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu z dnia 28. 09. 2002 r. (Dz. U. nr 163, poz. 1348) zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. D. S. kwotę 1623,60 zł (tysiąc sześćset dwadzieścia trzy zł sześćdziesiąt groszy) tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu K. G. (1) z urzędu;

XI. na podstawie art. 1, art. 2 ust. 1 pkt 4 -5, art. 3 ust. 1 ustawy o opłatach w sprawach karnych Dz. U 49 z 1983 r. poz. 223 z późn. zm., w zw. z art. 626 § 1 k.p.k., art. 627 k.p.k. zasądził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonych:

- J. R. (1) kwotę 1100 (tysiąc sto) zł tytułem opłaty

- K. G. (1) kwotę 1360 (tysiąc trzysta sześćdziesiąt) zł tytułem opłaty oraz obciążył oskarżonych J. R. (1) wydatkami w sprawie w kwocie 500 zł (pięćset) i K. G. (1) wydatkami w sprawie w kwocie 200 zł (dwieście zł) i na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonych od ponoszenia wydatków w pozostałej części.

Od powyższego wyroku apelacje wnieśli Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Krakowie oraz obrońcy oskarżonych.

Prokurator Prokuratury Apelacyjnej w Krakowie na podstawie art. 444 k.p.k. zaskarżył powyższy wyrok w zakresie punktu I. i III. na niekorzyść oskarżonego J. R. (1) oraz w zakresie punktu VI. na niekorzyść oskarżonego K. G. (1).

Powołując się na treść art. 438 § 1 pkt 1 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

1. w zakresie punktu I. obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 18 § 1 k.k. w zw. z art. 42 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 1997 roku, Nr 75, poz. 468), poprzez błędną ich wykładnię, wyrażającą się w przyjęciu poglądu, że osoba będąca współsprawcą czynu zabronionego, polegającego na przywożeniu z zagranicy, a następnie wprowadzaniu do obrotu znacznej ilości środka odurzającego w postaci heroiny (przest. z art. 42 ust. 3 i art. 43 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i w zw. z art. 12 k.k.), może ponieść odpowiedzialność karną jedynie za realizację tych znamion, które samodzielnie wykonała;

2. w zakresie punktu III. i VI., obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 258 § 1 k.k., art. 101 § 1 k.k., art. 102 k.k. i art. 4 § 1 k.k., poprzez niewłaściwe zastosowanie art. 258 § 1 k.k. w brzmieniu sprzed dnia 1 maja 2004 roku w zakresie w jakim treść tego przepisu ma wpływ na przyjęcie terminu przedawnienia z art. 101 § 1 pkt 4 k.k., podczas gdy przy prawidłowym zastosowaniu art. 258 § 1 k.k., termin przedawnienia czynów zarzucanych oskarżonym J. R. (1) i K. G. (1) w punktach III. i VI. wyroku wynosi, zgodnie z art. 101 § 1 pkt 3 k.k., 10 lat, co doprowadziło do niezasadnego umorzenia postępowania o te przestępstwa.

W następstwie tak sformułowanych zarzutów skarżący Prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w zakresie punktu I poprzez:

a) uzupełnienie opisu czynu przypisanego J. R. (1) o zachowanie polegające na uczestniczeniu, wbrew przepisom ustawy, w organizacji przewozu z Turcji i Bułgarii do Polski znacznej ilości środka odurzającego typu I - N, w postaci kilkudziesięciu kilogramów heroiny;

b) uzupełnienie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego J. R. (1) o art. 42 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k.;

c) orzeczenie wobec J. R. (1) na podstawie art. 42 ust. 3 Ustawy z dnia 24 kwietnia 1997 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. kary 4 lat pozbawienia wolności i grzywny w wysokości 300 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 25 złotych. Natomiast w odniesieniu do pozostałych zaskarżonych czynów o uchylenie zaskarżonego wyroku w zakresie punktu III. i VI. oraz skierowanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania przez Sąd Okręgowy, Wydział XIV Karny w Gdańsku.

Obrońca oskarżonego J. R. (1) na podstawie art. 425 § 1, 2 i 3 k.p.k. oraz art. 444 k.p.k. zaskarżył na korzyść oskarżonego J. R. (1) powyższy wyrok w całości, a więc co do punktów I. i II. wyroku oraz punktu IX. wyroku w zakresie dotyczącym oskarżonego J. R. (1),

Na podstawie art. 427 § 2 oraz art. 438 pkt 2 oraz pkt 3 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1) obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na wydane orzeczenie, tj.:

a) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów, składających się na całokształt okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, które stanowiły podstawę wydania wyroku, oceniając je w sposób dowolny a nie swobodny, tj. uznając za wiarygodne zeznania świadków w osobach: Z. W. (1), J. F. (1) oraz J. S. (1), pomimo tego, że świadkowie byli członkami zorganizowanej grupy przestępczej wprowadzającej na rynek środki odurzające i ich zeznania winny zostać przez Sąd ocenione w specjalny sposób, z zachowaniem należytej ostrożności i rozważli, a także odmawiając waloru wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego J. R. (1), które były spójne i logiczne oraz znajdowały potwierdzenie w zeznaniach J. R. (2),

b) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez nie uwzględnienie na korzyść oskarżonego, zaistniałych w sprawie okoliczności, dotyczących rozbieżności w zeznaniach świadków zeznających w sprawie w przedmiocie udziału oskarżonego w działalności grupy przestępczej Z. W. (1), pomimo tego, iż nie wszystkie zeznania świadków zeznających w sprawie były spójne i wzajemnie się pokrywały, a także nie były do końca precyzyjne w odniesieniu do roli oskarżonego w działalności grupy,

2) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na wydane orzeczenie, zaistniały w wyniku obrazy w/w przepisów postępowania, a polegający na przyjęciu, że oskarżony J. R. (1) dopuścił się popełnienia czynu zabronionego opisanego w akcie oskarżenia, tj. wprowadzał do obrotu środki odurzające dostarczone mu przez osobę Z. W. (1), działając tym samym, jako członek zorganizowanej grupy przestępczej, pomimo tego, że oprócz świadków, tworzących wskazaną grupę przestępczą, żaden inny świadek nie potwierdził, że oskarżony J. R. (1) zajmował się wprowadzaniem środków odurzających do obrotu i czerpał z tego korzyści, a także, że działał w zorganizowanej grupie przestępczej,

Mając na uwadze powyższe, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. oraz art. 437 § 1 i 2 k.p.k. skarżący wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonym zakresie poprzez uniewinnienie oskarżonego J. R. (1) od zarzucanego mu w akcie oskarżenia czynu, a w przypadku uznania przez Sąd drugiej instancji, że zebrane w sprawie dowody nie pozwalają na dokonanie zmiany wyroku zgodnie z powyższym wnioskiem, o uchylenie wyroku w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania przez Sąd pierwszej instancji.

Obrońca oskarżonego K. G. (1) zaskarżyła powyższy wyrok w całości na korzyść oskarżonego K. G. (1) i na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2, 3 i 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzuciła:

1. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a w szczególności:

a) art. 7 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów, co w konsekwencji doprowadziło do bezzasadnej odmowy wiarygodności wyjaśnień oskarżonego, zgodnie z treścią których nie dopuścił się on popełnienia zarzuczanych przestępstw,

b) obrazę przepisów prawa procesowego, tj. art. 5 § 1 i § 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia w sprawie - zwłaszcza w zakresie zarzutu pierwszego - na dowodzie z zeznań świadka koronnego J. F. (1), świadka Z. W. (1) oraz J. S. (1) których zeznania nie pokonały zarówno zasad procesowych określonych w art. 5 § 1 i § 2 k.p.k., jak i nie odpowiadały zasadom logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, co spowodowało oparcie wyroku w sprawie na zeznaniach, które nie stanowiły wartościowego dowodu w procesie karnym i nie mogły stanowić podstawy rozstrzygnięcia o winie i karze,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku polegający na stwierdzeniu odnośnie:

- zarzutu pierwszego iż oskarżony między styczniem 2000 r. a kwietniem 2001 r. działał w zorganizowanej grupie przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi odnośnie których postępowanie przeprowadzono odrębnie osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, czyniąc z tego stałe źródło dochodu uczestniczył w przewozie a następnie obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci heroiny,
- zarzutu drugiego iż oskarżony w okresie od grudnia 2005 r. do maja 2007 r. działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru a także w celu osiągnięcia korzyści majątkowej uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci kokainy w sytuacji kiedy prawidłowa analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosku iż:

- oskarżony za popełnienie przestępstw zarzuczanych mu w okresie między 2000 a 2001 r. został już prawomocnie skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w Łodzi sygn. akt IV K 31/05, natomiast gdyby Sąd takiego poglądu nie podzielił, to uprawnione jest ustalenie iż oskarżony nie dopuścił się popełnienia zarzucanego mu czynu polegającego na przewozie i obrocie heroiną w znacznej ilości,

- oskarżony nie uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci kokainy.

W konsekwencji apelująca wniosła o uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanych mu czynów ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania, a w przypadku gdyby Sąd umorzył postępowanie w zakresie czynu opisanego w punkcie 3. części wstępnej wyroku (z uwagi na treść wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi) wniosła o zmianę wyroku poprzez zawieszenie orzeczonej w punkcie V. wyroku kary 2 lat pozbawienia wolności na okres próby wynoszący lat 5.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Wywiedzione w sprawie apelacje nie zasługiwały na uwzględnienie i przy uznaniu ich za oczywiście bezzasadne zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

I. Odnosząc się do apelacji Prokuratora Apelacyjnego w Krakowie w zakresie zarzutu dotyczącego punktu I. wyroku przede wszystkim zauważyć wypada, że wobec usunięcia przez Sąd Okręgowy z opisu czynu zachowań polegających na uczestniczeniu przez J. R. (1) w przewozie środków odurzających z Turcji i Bułgarii do Polski, dokonanie wnioskowanej w apelacji kwalifikacji prawnej i podwyższenie wymiaru kary byłoby możliwe dopiero po dokonaniu ustaleń faktycznych co do strony podmiotowej i przedmiotowej w zakresie zachowań J. R. i wprowadzeniu tych ustaleń do opisu czynu, o co zresztą wnioskował skarżący. Niemniej sytuacja taka nie może nastąpić w postępowaniu odwoławczym wobec reguły *ne peius* z art. 454 § 2 k.k. W realiach tej sprawy zarzut obrazy przepisów prawa materialnego podniesiony w odniesieniu do punktu I. zaskarżonego wyroku wydaje się zatem formalnie nietrafny, wobec utrwalonej interpretacji art. 438 pkt 1 k.p.k., zgodnie z którą obraza prawa materialnego polega na jego wadliwym zastosowaniu lub niezastosowaniu w orzeczeniu, które oparte jest na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można zatem mówić o naruszeniu przepisów prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia w tym zakresie jest wynikiem błędnych ustaleń faktycznych przyjętych za jego podstawę (m.in. postanowienie SN z dnia 9 lipca 2014 r. w sprawie IKK 156/14 Prok.i Pr.-wkł. 2014/10/20, LEX nr 1482370). Apelujący nie zauważa, że niezależnie od tego, że Sąd Okręgowy poczynił ustalenia, iż oskarżony J. R. (1) miał świadomość, iż grupa przestępcza zajmuje się przemycań heroiny z Turcji i Bułgarii, jak też miał świadomość tego skąd pochodzi heroina i taką heroinę odbierał od Z. W. (1), to brak jest ustaleń aby w tym zakresie oskarżony działał wspólnie i w porozumieniu w rozumieniu współsprawstwa, czyli aby tamte działania traktował jako własne przestępstwo. Sama świadomość pochodzenia i sposobu uzyskania rzeczy nie oznacza współsprawstwa przy jej uzyskaniu, a w ocenie Sądu Apelacyjnego nie tylko formalnie, ale i merytorycznie zarzut 1. apelacji prokuratorskiej nie jest zasadny. Problematyka współsprawstwa bez wątplenia należy do zagadnień prawnokarnych o większym stopniu trudności, o czym świadczy choćby mnogość koncepcji teoretycznych dotyczących tej instytucji. Jak się wydaje dominuje jednak koncepcja materialno – obiektywna, wedle której współsprawcą może być osoba, która nie realizuje żadnego ze znamion, ale ułatwia innej osobie popełnienie przestępstwa, działając wspólnie i w porozumieniu / wg L. Tyszkiewicza – str. 652 komentarza Becka do Kodeksu karnego t. I. / czy osoba, której zachowanie się, uzgodnione ze współnikami, stanowi istotny wkład w realizację wspólnego przedsięwzięcia, a ocena istotności polega na hipotetycznym przyjęciu, że przez odstąpienie tej osoby od współdziałania, czyn zabroniony w ogóle nie byłby popełniony albo byłby popełniony w inny sposób /tak A. Wąsek – tamże/. Za taką koncepcją optuje też prof. A. Zoll oraz podzielana jest w wielu judykatach Sądu Najwyższego, który także skłaniał się ku teorii subiektywnej, wedle której współdziałający sprawca działa z wolą sprawczą (*cum animo auctoris*). Podzielając te poglądy Sąd Apelacyjny stwierdza, że w realiach poczynionych przez Sąd Okręgowy ustaleń przedmiotowych, a te nie były kwestionowane przez Prokuratora, nie ulega wątpliwości, że oskarżony J. R. (1) nie tylko nie wykonywał własnoręcznie zachowań stanowiących znamiona tego czynu zabronionego, ale też nie wykonywał czynności, które byłyby istotnym dopełnieniem takich zachowań, jak też nie traktował takich przestępczych zachowań jako własne. J. R. (1) w 1999 r. był świadkiem czy uczestniczył w rozmowie J. F. (1), będącego na przepustce, ze Z. W. (1). Tam była mowa o przemyśle, niemniej nie ustalano żadnych istotnych szczegółów, ani terminu ani ilości środków ani konkretnego sposobu tego przedsięwzięcia, a partie heroiny po przywiezieniu jej do Polski odbierał Z. W. (1). Dopiero dalszym ogniwem drogi heroiny do odbiorców był J. R. (1), co zostało przez Sąd Okręgowy należycie ocenione pod względem

prawnokarnym. Nie można więc uznać, aby rola J. R. (1) była dopełnieniem, istotnym wkładem w czyn zabroniony polegający na przemyśle heroiny organizowanym przez K. G. (1) dla Z. W. (1) pociągami z Turcji i Bułgarii. Nadmienić wypada, że zakres zaskarżenia wyroku na niekorzyść J. R. (1), akceptujący ustalenia co do czynności i zachowań wykonywanych osobiście przez tego oskarżonego, zwalniał Sąd odwoławczy od kontroli prawidłowości tych ustaleń w kierunku niekorzystnym dla J. R. (1).

Sąd Apelacyjny w Gdańsku w odniesieniu do zarzutu 2. apelacji Prokuratora powołuje się na stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w postanowieniu z dnia 21 lutego 2013 r. w sprawie IVKK 384/12 (OSNKW 2013/4/34), do którego także odwołał się obrońca oskarżonego J. R. (1) w odpowiedzi na apelację. Swoje rozważania Sąd Najwyższy ujął w tezę, iż „artykuł 101 § 1 k.k. uzależnia, co prawda, długość terminów przedawnienia od wysokości ustawowego zagrożenia za określone przestępstwo, niemniej chodzi o tę wysokość ustawowego zagrożenia, jaka przewidziana jest na gruncie ustawy, która ma zastosowanie do oceny czynu, zgodnie z regułą kolizyjną wyrażoną w art. 4 § 1 k.k.”. Lektura całości uzasadnienia tego postanowienia pozwala na stwierdzenie, iż wydane ono zostało w sytuacji faktycznej niemal identycznej, to jest w odniesieniu do czynu z art. 258 § 1 k.k. popełnionego w latach 2000 – 2002, po odniesieniu się przez Sąd Najwyższy do problemu przedawnienia. Dostrzegając regulacje prawne przewidujące w każdym przypadku retroaktywne stosowanie nowych terminów przedawnienia Sąd Najwyższy stwierdza, że wyjątek ten dotyczy wyłącznie „przepisów Kodeksu karnego o przedawnieniu” i nie może być rozciągany na inne regulacje tego Kodeksu, w szczególności zaś na przepisy określające sankcje za poszczególne przestępstwa z części szczególnej. W efekcie „nie jest wszakże dopuszczalne przyjęcie za podstawę skazania i wymiaru kary za dany czyn zabroniony ustawy poprzednio obowiązującej jako ustawy względniejszej (np. z uwagi na niższe ustawowe zagrożenie) i równoczesne ustalanie terminów przedawnienia według wysokości ustawowego zagrożenia przewidzianego za taki typ czynu zabronionego w ustawie nowej”. Jeśli zatem Sąd Okręgowy stwierdził, że stosuje – zgodnie z art. 4 § 1 k.k. – ustawę obowiązującą w dacie czynu, konkretnie „w brzmieniu obowiązującym do 30.04.2004 r.” to ten czyn /z art. 258 § 1 k.k./ był zagrożony karą do 3 lat pozbawienia wolności. Właśnie ta wysokość kary, a nie wysokość zagrożenia zmieniona od 1.05.2004 r. na karę od 3 miesięcy do 5 lat pozbawienia wolności, będzie więc wyznacznikiem oceny czy nastąpiło przedawnienie. W dacie czynu stosownie do art. 101 § 1 pkt 4 k.k., według tekstu pierwotnego, karalność przestępstwa zagrożonego karą do 3 lat pozbawienia wolności ustawała po 5 latach od jego popełnienia, zatem w odniesieniu do K. G. (1) po 17.04.2006 r., a w odniesieniu do J. R. (1) po 18.09.2008 r. Kolejne zmiany terminów przedawnienia, które obowiązywały kolejno od 3.08.2005 r. (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.), od 18.12.2008 r. (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.) i od 26.05.2014 r. (art. 101 § 1 pkt 4 k.k.) w dalszym ciągu utrzymały okres 5 lat dla występków zagrożonych karą do 3 lat pozbawienia wolności, zatem przedawnienie karalności za czyny z art. 258 § 1 k.k. w odniesieniu do oskarżonych nastąpiło we wskazanych datach odpowiednio w 2006 i 2008 roku, jeszcze przed przedstawieniem im zarzutów. Odróżnić bowiem należy kwestię wysokości zagrożenia danego czynu karą i dokonywanie wyboru ustawy względniejszej zgodnie z art. 4 § 1 k.k., od wyjątkowych regulacji prawnych dotyczących samego przedawnienia. Szczegółowa argumentacja prawna przywołana w cytowanym postanowieniu Sądu Najwyższego jest w pełni podzielana przez Sąd Apelacyjny i do niej Sąd Apelacyjny się odwołuje, uznając że ewentualne mankamenty uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie mają wpływu na trafność rozstrzygnięcia.

W tych okolicznościach zarzuty apelacji Prokuratora nie zasługiwały na uwzględnienie.

II. Nie są także zasadne zarzuty podniesione w apelacjach obrońców oskarżonych. Zarzuty tych apelacji w istocie sprowadzić można do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych to jest błędu dowolności oceny materiału dowodowego sprawy. Przypomnieć należy, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego, w tym zasady swobodnej oceny dowodów, gdy owo przekonanie:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy,
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego,

- jest wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego uargumentowane w uzasadnieniu wyroku zgodnie z art. 424 k.p.k.

Analiza przeprowadzonych dowodów i treści uzasadnienia wskazuje, że Sąd Okręgowy powyższym wymaganiom sprostał. Stwierdzić należy, że niezależnie od siebie i w różnych postępowaniach o zdarzeniach opowiadali w swoich wyjaśnieniach i zeznaniach Z. W. (1) i J. S. (1), a okoliczności te wynikały też z zeznań świadka koronnego J. F. (1). Oczywiście treści te nie są jednobrzmiące, każda z wymienionych osób przedstawiała wydarzenia z punktu widzenia własnego udziału i czynności, jak też i z pewnym dystansem czasowym co ma znaczenie dla pamięci szczegółów wydarzeń, niemniej relacje te są spójne co do istoty działalności J. R. (1) i K. G. (1) przypisanej w zaskarżonym wyroku. Pamiętać przy tym należy, że o ile pomiędzy oskarżonymi a Z. W. (1) były jakieś rozliczenia finansowe w związku z kupnem mieszkania czy korzystaniem z lokalu, to już takich „osobistych” powiązań w tle relacji świadka koronnego ani J. S. (1) nie ma. Nie sposób też uznać, aby niezależnie od siebie wskazane wszystkie osoby motywowane były chęcią pomniejszenia własnej odpowiedzialności kosztem nieuzasadnionego pomówienia właśnie tych oskarżonych, i to ze zbliżonym określeniem ich ról. Ustalenia co do ilości środków odurzających poczynione zostały na podstawie tych dowodów z zeznań, a ten sposób dowodzenia jest w pełni uprawniony. Wskazane w apelacjach argumenty, które miałyby podważać trafność rozumowania Sądu Okręgowego co do oceny dowodów, to polemika, która nie mogła skutecznie podważyć prawidłowości tej oceny, a uzasadnienie zaskarżonego wyroku w tej mierze można uznać za wystarczające z punktu widzenia zasad wyrażonych w art. 7 k.p.k., w tym w odniesieniu do oceny wyjaśnień K. G. (1) złożonych na rozprawie. Dokonana i przez Sąd odwoławczy analiza treści wszystkich dowodów wskazuje, że odmawiając wiary zaprzeczeniom oskarżonych co do przypisanych im zachowań Sąd Okręgowy nie przekroczył granic swobody określonych tym przepisem. Jakkolwiek Sąd Okręgowy popełnił omyłki w treści uzasadnienia w zakresie daty – sygnalizowane w apelacji obrońcy oskarżonego K. G. (1), jednakże treść wyroku koresponduje z sytuacją faktyczną to jest datą zatrzymania K. G. (1) w dniu 17 kwietnia 2001 r.

Nie jest też trafny zarzut apelacji obrońcy oskarżonego K. G. (1) co do zaistnienia res iudicata. Uchybienie takie stanowiłoby bezzwzględną podstawę odwoławczą, niemniej niezależnie od prawidłowości podniesienia zarzutu stwierdzić należy, że zarówno zakres czasowy, jak też sposób popełnienia przestępstw i ustalone osoby kierujące grupą przestępczą i współdziałające wskazują, iż mamy do czynienia z odrębnymi grupami przestępczymi i odrębnymi przemytami to jest czynami objętymi przedmiotową sprawą i odrębnymi czynami osądzonymi w sprawie IVK 31/05 Sądu Okręgowego w Łodzi. Sąd Apelacyjny w całej rozciągłości podziela w tej mierze wywoły Sąd I instancji przedstawione w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku i do nich się odwołuje.

Podzielając dokonaną przez Sąd Okręgowy ocenę materiału dowodowego i przyjęte kwalifikacje prawne, Sąd Apelacyjny uznał też, że wymierzone oskarżonym kary są adekwatne do stopnia społecznej szkodliwości przypisanych im czynów, jak też do stopnia zawinienia oskarżonych, właściwie zrealizują swoje cele ustawowe i w efekcie nie rażą niewspółmiernością. Jakkolwiek od daty popełnienia przypisanych czynów upłynął znaczny okres czasu, co nie pozostawało bez wpływu na sytuacje osobiste oskarżonych, jednak zarówno dłuższy czas prowadzenia działalności przestępczej, jak i jej rodzaj determinują potrzebę odpowiednio dolegliwej reakcji karnej.

III. Kierując się przedstawionymi względami Sąd Apelacyjny utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelacje za oczywiście bezzasadne.

Z uwagi na aktualną sytuację materialną oskarżonych zastosowano art. 624 § 1 k.p.k. i zwolniono ich od ponoszenia kosztów sądowych należnych za postępowanie odwoławcze, natomiast koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu przed Sądem Apelacyjnym przez obrońcę oskarżonego K. G. (1) adw. D. S. ustalono w stawce minimalnej, zgodnie z obowiązującymi w tej mierze przepisami rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu.