

Sygn. akt II AKa 85/14

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi, II Wydział Karny, w składzie:

Przewodnicząca:	SSA Izabela Dercz
Sędziowie:	SA Piotr Feliniak (spr.) SO del. Sławomir Wlazło
Protokolant:	st. sekr. sądowy Łukasz Szymczyk

przy udziale K. G., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 29 stycznia 2015 r.

sprawy **A. P.**

oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 §1 kk; art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 §1 kk; art. 204 §3 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 §1 kk;

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 27 grudnia 2013 r., sygn. akt IV K 280/11

- 1) utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;
- 2) zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa 732,50 (siedemset trzydzieści dwa ⁵⁰/100) złotych tytułem kosztów postępowania odwoławczego.

Sygn. akt II AKa 85/14

UZASADNIENIE

A. P. został oskarżony o to, że:

I. w czasie październik- listopad 2006 r., w L. w Wielkiej Brytanii oraz w różnych miejscowościach na terenie Polski, działając w warunkach grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z osobami, co do których prowadzone jest lub było odrębne postępowanie, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brał udział w wywozie z terytorium Polski do Wielkiej Brytanii substancji psychotropowej ze wskazaniem na amfetaminę (substancja psychotropowa z grupy II-P załącznika ustawy) w ilości co najmniej 3000 gram, przyjmując, iż przedmiotem przestępstwa jest znaczna ilość

substancji psychotropowej, tj. o czyn z art. 55 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 po 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk;

II. w sierpniu 2006 r., w L. na terenie Wielkiej Brytanii, działając w warunkach grupy przestępczej, wspólnie i porozumieniu z osobami, co do których prowadzone jest lub było odrębne postępowanie, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brał udział w obrocie amfetaminą (substancja psychotropowa z grupy II-P załącznika ustawy) w ilości co najmniej 400 gram, przyjmując, iż przedmiotem przestępstwa jest znaczna ilość substancji psychotropowej, która to amfetamina została przywieziona na teren Wielkiej Brytanii przez osoby odpowiadające w odrębnym postępowaniu, tj. o czyn z art. 56 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 po 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk;

III. w okresie od sierpnia do września 2006 r., w L., na terenie Wielkiej Brytanii, działając w warunkach grupy przestępczej wspólnie i porozumieniu z osobami, co do których prowadzone jest lub było odrębne postępowanie, w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez K. F. w ten sposób, że w zamian za opłacenie przejazdu do L. i tak zwaną ochronę, przyjmował od niej część zysków z uprawiania przez nią prostytucji, to jest o czyn z art. 204 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk.

Wyrokiem Sądu Okręgowego w Łodzi z dnia 27 grudnia 2013 roku, w sprawie sygn. akt IV K 280/11:

1) oskarżonego A. P. w miejsce zarzucanego mu w punkcie I czynu, uznano za winnego tego, że: w okresie październik-listopad 2006 r., w L. w Wielkiej Brytanii oraz na terenie Polski, działając w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i w porozumieniu z osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnych postępowań, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 poz 1485 z późn. zm.), w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brał udział w wywozie z terytorium Polski do Wielkiej Brytanii substancji psychotropowej w postaci amfetaminy (substancja psychotropowa z grupy II-P załącznika ustawy) w ilości 3 000 gram, przyjmując, iż przedmiotem przestępstwa jest znaczna ilość substancji psychotropowej, czym wyczerpał znamiona czynu z art. 55 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 po 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 111 § 1 kk i za to, na podstawie art. 55 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 po (...) z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk wymierzono mu karę 3 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 200 stawek dziennych po 25 złotych;

2) oskarżonego A. P. w miejsce zarzucanego mu w punkcie II czynu, uznano za winnego tego, że: w sierpniu 2006 r., w L. na terenie Wielkiej Brytanii, działając w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej, wspólnie i porozumieniu z osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnych postępowań, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii (DZ U Nr 179 poz. 1485 z późn. zm) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, brał udział w obrocie amfetaminą (substancja psychotropowa z grupy II-P załącznika ustawy) w ilości 400 gram, przyjmując, iż przedmiotem przestępstwa jest znaczna ilość substancji psychotropowej, która to amfetamina została przywieziona na teren Wielkiej Brytanii z Polski, przez osoby odpowiadające w odrębnym postępowaniu, a A. P. oferował odpłatne dostarczenie powyższej substancji odbiorcom, nie będącym konsumentami tj. o czyn z art. 4 § 1 kk w zw. z art. 56 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii w pierwotnym brzmieniu (DZ U Nr 179 po 1485.) w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 111 § 1 kk i za to, na podstawie art. 4 § 1 kk w zw. z art. 56 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r., o przeciwdziałaniu narkomanii w pierwotnym brzmieniu (DZ U Nr 179 po 1485.) w zw. z art. 65 § 1 kk, w zw. z art. 64 § 2 kk wymierzono mu karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100 stawek dziennych po 25 złotych;

3) oskarżonego A. P. w miejsce zarzucanego mu w punkcie III czynu, uznano za winnego tego, że: w okresie sierpień-wrzesień 2006 r., w L., na terenie Wielkiej Brytanii, działając w warunkach zorganizowanej grupy przestępczej wspólnie i porozumieniu z osobami, co do których materiały wyłączono do odrębnych postępowań, czerpał korzyści majątkowe z uprawiania prostytucji przez K. F. w ten sposób, że w zamian za opłacenie przejazdu do L. i zapewnienie mieszkania, przyjmował od niej część zysków z uprawiania przez nią prostytucji, nadto namawiał ją do prostytucji, to

jest o czyn z art. 204 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 111 § 1 kk i za to, na podstawie art. 204 § 1 i 2 kk w zw z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 64 § 2 kk i 33 § 2 kk wymierzono mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 30 stawek dziennych po 25 złotych;

4) na podstawie art. 85 i 86 § 1 i 2 kk połączono kary wymierzone oskarżonemu w punktach 1-3 i wymierzono mu karę łączną 3 lat i 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych po 25 złotych (wyrok k. 931-934).

Apelację od powyższego wyroku złożyła obrońca i wniosła o:

1) „uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów

w każdym razie o:

2) zmianę zaskarżonego wyroku w pkt. I, II, III poprzez zmianę kwalifikacji prawnej i wyeliminowanie art. 65 §1 k.k. w zw. z art. 64§2 k.k. i obniżenie kary pozbawienia wolności oraz kar grzywny,

w każdym razie o:

3) uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I Instancji”.

Zaskarżonemu wyrokowi obrońca zarzuciła:

1) obrazę prawa materialnego a to art. 65§1 k.k. w zw. Z art. 64§2 k.k. poprzez ich zastosowanie, gdy tymczasem brak jest ustaleń faktycznych dotyczących działania oskarżonego w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Sąd I instancji pominął w całości kwestie dotyczące istnienia grupy przestępczej i jej niezbędnych elementów, a jedynie stwierdzenie w uzasadnieniu iż oskarżony był jej istotnym elementem,

2) obrazę prawa procesowego a to art. 170 § 1 pkt.2 k.p.k. poprzez oddalenie wniosku dowodowego obrońcy, o przesłuchanie funkcjonariuszy CBS który miał istotny wpływ na ustalenie wiarygodności zeznań świadka M. G., a tym samym mający istotny wpływ na wydane orzeczenie,

3) obrazę prawa procesowego a to art. 410 kpk oraz art. 424 §1 pkt 1 kpk poprzez nieuzasadnioną selekcję materiału dowodowego polegającą na:

- oparciu orzeczenia tylko na części materiału dowodowego poprzez nienależyte rozważenie dowodów w postaci zeznań świadków S., N., M., B., G., gdzie Sąd w części ich zeznań które zaprzeczają udziałowi oskarżonego bądź ich zeznania są sprzeczne z ustaleniami czynionymi przez Sąd w ogóle ich nie ocenia i nie przedstawia,
- zniekształceniu dowodu z zeznań świadków bnp. P. S. co doprowadziło z przekroczeniem swobodnej oceny dowodów do całkowicie bezkrytycznego przyjęcia jako w pełni wiarygodnych zeznań M. G. co skutkowało skazaniem oskarżonego,
- nie wskazaniu w uzasadnieniu jakie fakty Sąd uznał za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich w tej mierze oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, co miało wpływ na treść rozstrzygnięcia i w konsekwencji doprowadziło do nie słusznego skazania oskarżonego;

4) obrazę prawa procesowego a to art. 7 k.p.k. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego i pominięcie oceny części zeznań które mają wpływ na ustalenie odpowiedzialności oskarżonego;

5) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia poprzez przyjęcie za wiarygodne zeznań świadków wyłącznie w części ich zeznań które obciążają oskarżonego zaś w części w którym zaprzeczają lub nie mają informacji na temat czynów oskarżonego pozbawienie ich waloru wiarygodności, lub ich pominięcie. Nadto Sąd bezkrytycznie ocenia zeznania świadków nie wyjaśniając dlaczego ich zeznania są wiarygodne nie odnosząc się w ogóle

do ich osobistych relacji, przymiotów oraz pomijając zupełnie fakt ich karalności, skorzystania z prawa do odmowy składania zeznań, oraz umniejszenie własnego udziału w czynach zabronionych. Również Sąd nie wziął pod uwagę iż niektórzy ze świadków składali w toku postępowania przygotowawczego swoje wówczas wyjaśnienia (jako podejrzani) chcąc skorzystać z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary, a na tych zeznaniach Sąd oparł swoje ustalenia (apelacja k. 981-992).

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 8 lutego 2015 roku, utrzymano w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną. Zasadzono koszty sądowe związane z postępowaniem odwoławczym (k. 1084).

Wniosek o sporządzenie uzasadnienia złożył obrońca oskarżonego (k. 1085).

Sąd Apelacyjny zważył co następuje.

Co do zasady apelacja w większości sformułowanych w niej zarzutów jest niezasadna, a ponadto dotknięta jest wadami konstrukcji, które pozwoliły ocenić ją nawet jako apelację bezzasadną. Błędy dotyczą przede wszystkim zarzutów obrazy prawa procesowego, ale także sformułowanego zarzutu obrazy prawa materialnego.

Przypomnieć więc należy autorowi apelacji, iż obraza prawa materialnego polega na wadliwym jego zastosowaniu (lub niezastosowaniu) w orzeczeniu opartym na trafnych i niekwestionowanych ustaleniach faktycznych. Nie można zatem stawiać zarzutu naruszenia prawa materialnego w sytuacji, gdy wadliwość orzeczenia ma polegać na błędnych ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia lub na naruszeniu przepisów procesowych (patrz wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 listopada 2007 roku, sygn.. akt II KK 172/07, LEX 351223).

Zarzut naruszenia art. 410 kpk może być zasadny jedynie w przypadku gdy sąd opierał się na materiale dowodowym, który w sprawie nie został ujawniony, bądź orzekał w oparciu jedynie o część ujawnionego materiału dowodowego (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 14 czerwca 2013 roku, sygn. akt IV KK 82/13, LEX 1350322).

Obraza przepisu art. 424 kpk nigdy nie jest naruszeniem prawa procesowego mającym wpływ na treść orzeczenia, bowiem do sporządzenia uzasadnienia dochodzi po wydaniu wyroku (patrz wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 12 kwietnia 2013r., sygn. akt II AKa 95/13, LEX 1312112).

Problematyką wskazania jako podstaw apelacyjnych w ramach przesłanki określonej w art. 438 pkt 2 kpk, art. 410 kpk oraz art. 424 kpk zajął się także w sposób analogiczny, jak w wyżej cytowanych orzeczeniach, Sąd Apelacyjny w Krakowie, wydając w dniu 14 maja 2008 roku wyrok w sprawie II AKa 50/08, opublikowany w KZS z 2008 roku, z. 9, poz. 35.

Należało mieć także na uwadze i to, iż przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną reguły z art. 7 kpk, jeżeli jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy, stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego oraz jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (patrz postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 18 grudnia 2012 roku, sygn. akt III KK 298/12, LEX 1232292).

W ocenie Sądu Apelacyjnego, analiza treści zapadłego rozstrzygnięcia w kontekście jego pisemnych motywów, dowodów zgromadzonych w sprawie i ujawnionych w toku postępowania rozpoznawczego wskazuje, iż zaskarżony wyrok, wbrew treści zarzutów zawartych w wywiedzionej skardze apelacyjnej, wszystkie powyższe kryteria spełnia, a więc pozostaje pod ochroną reguły wyrażonej w treści tego przepisu.

Każdy fakt i okoliczności, mające znaczenie w przedmiotowej sprawie, zostały bowiem przez sąd orzekający uwzględnione, ocenione i znalazły odpowiednie odzwierciedlenie w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Ustalenia sądu co do przebiegu zdarzeń znajdują oparcie w przywołanych dowodach, zaś ocena źródeł dowodowych

jest kompleksowa i wszechstronna i nie nosi cech dowolności, o których pisze w swojej apelacji obrońca oskarżonego A. P..

Apelacja więc, w aspekcie w jakim kwestionuje sprawstwo oskarżonego w zakresie przypisanego mu czynu, ma niepodlegający uwzględnieniu w postępowaniu odwoławczym, charakter polemiki z prawidłowymi ustaleniami sądu I instancji. Wskazuje na to nie tylko sposób sformułowanych zarzutów, ale także argumentacja zawarta w uzasadnieniu złożonej apelacji.

Nie można bowiem nie zauważyć, iż wywody skarżącego oparte są na założeniu wiarygodności wyjaśnień oskarżonego (k. 986, str. 6 apelacji). Pomijają więc całkowicie argumentację Sądu Okręgowego, który w sposób wszechstronny i wyczerpujący wskazał z jakich powodów, wyjaśnienia oskarżonego (poza okolicznością związaną z obawą jaką rodzili u oskarżonego i M. G., Z. S. oraz Z. N.) nie mogły być podstawą do dokonywania ustaleń faktycznych. Warto przy tym mieć na uwadze i to, że oskarżony, co do niektórych faktów, złożył wyjaśnienia zgodne z treścią zeznań świadków.

Skarżący dokonuje swoistej manipulacji, polegającej nie tylko na powyższym założeniu, ale także na wybiórczym powoływaniu się na dowody zgromadzone w sprawie, w zasadzie pomijając oceny zawarte w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia i dokonując własnych w tym zakresie ocen i ustaleń.

Dostrzega wprawdzie, iż co do ustaleń związanych z czynem I i II, podstawowym źródłem dowodowym są zeznania świadka M. G., ale neguje je w całości i powołując się na fakt, iż z pozostałych dowodów nie wynika sprawstwo oskarżonego, formułuje wniosek o braku podstaw dowodowych do skazania oskarżonego.

Tymczasem Sąd Okręgowy w swoim uzasadnieniu precyzyjnie wskazał te powody, wraz z powołaniem się na ocenę innych dowodów, które miały charakter weryfikujący i uwiarygodniający i wyjaśnił, dlaczego uznał te dowody za wiarygodne źródło do dokonywania ustaleń faktycznych.

Skarżący nie wykazał błędów w rozumowaniu sądu I instancji i w zasadzie ograniczył się do uzasadnienia własnego stanowiska.

Nie jest też do końca prawdą, iż zeznania M. G. nie stanowiły podstaw do ustaleń związanych z czynem opisanym w pkt III. Przeczy temu wprost treść uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia. Należy zgodzić się jednie z tym wywodem, iż co do istotnych z punktu widzenia odpowiedzialności karnej oskarżonego z powodów precyzyjnie wskazanych w części motywacyjnej, Sąd Okręgowy oparł się na innych źródłach dowodowych. Nie przesądza to więc o zasadności argumentacji skarżącego.

Sąd dokonywał oceny dowodów w sposób kompleksowy i tą argumentacją skarżący zaprzeczył sam sobie, twierdząc, iż ocena dowodów „była bezkrytyczna”, bądź polegała a ich „zniekształceniach” (zarzut 3 apelacji).

Tak skonstruowany środek odwoławczy ma, niepodlegający w postępowaniu instancyjnym, charakter polemiki z prawidłowymi ustaleniami i ocenami Sądu Okręgowego.

Brak jest w apelacji uzasadnienia, dla zarzutu sformułowanego w pkt 2. Należy więc podnieść, iż postanowienie, jakie w tym zakresie wydał Sąd Okręgowy, zawiera wszystkie niezbędne podstawy oraz to, iż zostało ono w prawidłowy sposób uzasadnione (k. 928-929).

Co do, błędnie jak to wskazano w części wstępnej, sformułowanego zarzutu z pkt 1 to także brak jest podstaw do jego uwzględnienia. Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia wskazał jakie elementy dokonanych ustaleń faktycznych pozwalały ocenić działania oskarżonego na gruncie art. 65 kk.

Przede wszystkim przekazanie osoby oskarżonego z Wielkiej Brytanii uniemożliwiło postawienie mu zarzutu z art. 258 §1 kk.

Ustalona linia orzecznicza nie uzależnia możliwości zastosowania nadzwyczajnego zaostrzenia kary, przewidzianej w treści tego przepisu, od uprzedniego bądź równoczesnego skazania za przestępstwo z art. 258 §1 kk (patrz przykładowo: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 marca 2014 roku, sygn.. akt II AKa 384/13, Biuletyn SA.Ka z 2014 roku, z. 4-5, poz. 2).

Wywody jakie w tym zakresie poczynione zostały na k. 28-30 uzasadnienia są wystarczające do przyjęcia, iż wszystkich przypisanych mu przestępstw oskarżony dokonał mając świadomość tego, iż działał w zorganizowanej grupie przestępczej. Dodatkowo podnieść można także i to, że opierając się na ustaleniach i ocenach związanych z działalnością oskarżonego, przyjąć należy, iż same te okoliczności wskazują, iż oskarżony sam taką grupę tworzył i brał w niej udział na terenie Anglii, co samo w sobie uzasadniało przypisanie mu odpowiedzialności opartej także na przesłankach wskazanych w art. 65 §1 kk.

W przedmiotowej sprawie brak było podstaw do uznania, aby przy wymiarze kar jednostkowych, z uwagi na ustalone okoliczności, istotne z punktu widzenia dyrektyw wymiaru kar, zachodziła względna przesłanka odwoławcza, o której mowa w art. 438 pkt 4 kpk.

Zastosowano także właściwą zasadę łączenia kar, przy orzekaniu kary łącznej.

Z tych też względów orzeczono ja w sentencji wyroku.

la