

Sygnatura akt II AKa 204/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 grudnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Eichstaedt (ref.)

Sędziowie: SSA Piotr Feliniak

del. SSO Barbara Augustyniak

Protokolant: St. sekr. sąd. Kamila Wasieleczak

przy udziale: Krzysztofa Galara Prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanego do Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 10 grudnia 2015 r.

sprawy **W. B. (1)**

oskarżonego

z art. 258 § 1 kk, art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk, art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii 12 kk i art. 65 § 1 kk, art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk, art. 258 § 1 kk, art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego i prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Łodzi

z dnia 8 maja 2015 r. sygn. akt IV K 216/11

uchyla zaskarżony wyrok i sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Łodzi

SSA Krzysztof Eichstaedt

SSA Piotr Feliniak SSO del. Barbara Augustyniak

Sygn. akt II AKa 204/15

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 8 maja 2015r. wydanym w sprawie IV K 216/11 Sąd Okręgowy w Łodzi uznał oskarżonego W. B. (1) za winnego popełnienia przestępstw wyczerpujących dyspozycję:

- 1) art. 258§1 k.k. i za czyn ten wymierzono oskarżonemu karę 10 miesięcy pozbawienia wolności;
- 2) art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U., nr 179, poz. 1485) w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011r. w zw. z art. 12 k.k., art. 65§1 k.k. i art. 4§1 k.k. i za to wymierzono oskarżonemu karę 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł;

3) art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U., nr 179, poz. 1485) w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011r. w zw. z art. 12 k.k., art. 65§1 k.k. i art. 4§1 k.k. i za to wymierzono oskarżonemu karę 2 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 80 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Za pozostające w zbiegu realnym przestępstwa sąd meriti orzekł wobec oskarżonego karę łączną 4 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 150 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 zł.

Apelacje od wyroku sądu I instancji w ustawowym terminie wnieśli prokurator oraz obrońca oskarżonego.

Oskarżyciel publiczny zaskarżył wyrok sąd meriti w całości na niekorzyść oskarżonego, podnosząc zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, wnosił o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji (zobacz szerzej zarzut i wniosek apelacyjny k. 1496).

Obrońca oskarżonego także zaskarżył przedmiotowy wyrok w całości, podnosząc liczne zarzuty naruszenia prawa procesowego, zarzut błędu w ustaleniach faktycznych oraz zarzut rażącej niewspółmierności kary. Obrońca oskarżonego formułując liczne wnioski apelacyjne w podstawowym wniosku wnosił przede wszystkim o uchylenie wyroku i przekazanie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania sądowi meriti (zobacz szerzej zarzuty i wnioski apelacyjne k. 1503-1506).

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Wniesione apelacje skutkować musiały wydaniem orzeczenia kasatoryjnego, a to z uwagi na liczne uchybienia proceduralne, które w efekcie mogły mieć wpływ na treść wydanego wyroku.

Rację ma obrońca oskarżonego wskazując w pisemnym środku odwoławczym na brak dokładnych ustaleń faktycznych. Brak bowiem w pisemnych motywach wyroku wyraźnego ustalenia, z którego wynikałoby, iż oskarżony W. B. (1) działał w zorganizowanej grupie przestępczej, mimo iż zostało przypisane mu w zaskarżonym wyroku popełnienie przestępstwa wyczerpującego dyspozycję art. 258§1 k.k. Stanowi to nie tylko naruszenie przepisu art. 424§1 k.p.k., ale sprawia iż istnieje sprzeczność pomiędzy ustaleniami sądu, które jednoznacznie nie wskazują na działanie oskarżonego w zorganizowanej grupie przestępczej, a treścią wyroku, w którym przypisano oskarżonemu popełnienie przestępstwa z art. 258§1 k.k.

Odnosząc się do kwestii związanej z popełnieniem przestępstwa z art. 258§1 k.k., w pierwszej kolejności odnotować należy, iż kodeks karny przewiduje odpowiedzialność za samo branie udziału w zorganizowanej grupie albo związku mających na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstwa skarbowego. Znamienne jest jednak to, iż przepisy ustawy nie zawierają definicji legalnej pojęcia „zorganizowana grupa” oraz „związek mający na celu popełnianie przestępstw”, pozostawiając tą kwestię do rozstrzygnięcia orzecznictwu.

Dokonując wykładni językowej terminu zorganizowana grupa przestępcza warto zwrócić uwagę, iż zgodnie ze słownikiem języka polskiego pod pojęciem terminu „zorganizować” rozumie się ułożenie czegoś w pewne formy, podporządkowanie regułom, normom, wprowadzić do czegoś ład, organizację, natomiast poprzez określenie „zostać zorganizowanym” rozumie się ujęcie czegoś w pewne formy, podporządkowane pewnym regułom (M. Szymczak, Słownik języka polskiego PWN, Warszawa 1996r., tom III, s. 987).

W literaturze oraz orzecznictwie podkreśla się, iż zorganizowana grupa przestępcza jest ugrupowaniem, co najmniej trzech osób, mającym na celu popełnienie przestępstwa lub przestępstw, które nie musi posiadać trwałej, rozwiniętej struktury oraz długofalowego programu działania jak związek przestępczy, jednakże charakteryzuje się elementami zorganizowania, w tym określonym podziałem ról i ustalonym kierownictwem (por. wyrok SA w Łodzi z dnia 9 października 2000 r., II AKa 90/00, Biul. Prok. Apel. 2001, nr 11 oraz wyrok SA w Krakowie z dnia 7 grudnia 2000 r., II AKa 184/00, KZS 2001, z. 1, poz. 26; por. też A. Marek, Przystępność zorganizowana. Zarys problematyki (w:) Kryminologiczne i prawne aspekty przystępności zorganizowanej, Szczytno 1992r.). Sąd Apelacyjny w Warszawie

wyraził zaś pogląd, iż istnienie grupy, o której mowa w art. 258 § 1 k.k., nie wymaga specjalnej wewnętrznej struktury, niemniej jednak karalnym jest udział tylko w takiej grupie przestępczej, której struktura cechuje się zorganizowaniem (wyrok SA w Warszawie z dnia 19 lipca 2013r., II AKa 227/13, Lex nr 1353875). Podobnie także Sąd Apelacyjny we Wrocławiu podniósł, iż przez wymagane ustawą „zorganizowanie” grupy rozumie się, że grupa taka funkcjonuje zgodnie z pewnymi ustalonymi regułami i posiada wewnętrzną strukturę, zatem poszczególni jej członkowie pełnią określone funkcje bądź role. Nie ulega jakiegokolwiek wątpliwości, że „zorganizowanie” oznacza w języku polskim ułożenie czegoś w pewne formy, podporządkowanie regułom, normom, wprowadzenie do czegoś ładu i organizacji. Karalnym jest zatem udział tylko w takiej grupie przestępczej, której struktura cechuje się wymaganym przez kodeks karny zorganizowaniem. Progiem karalnego zorganizowania grupy przestępczej będzie istnienie między jej członkami chociażby niewysokiego, ale widocznego stopnia powiązań organizacyjnych. Warto pamiętać, iż w orzecznictwie podnosi się, iż osoba, która deklaruje wolę współpracy z grupą i stale odbiera od grupy narkotyki, łączy już pewną więź organizacyjną (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 28 października 2008r., V KK 141/08, Prok. i Pr. 2009r., nr 4, poz. 7).

Aby danej osobie przypisać czyn z art. 258 k.k., niezbędne jest wykazanie nie tylko tego, że miała ona świadomość istnienia grupy przestępczej i zamiar działania w jej ramach, lecz również, że jako jej członek została zaakceptowana przez pozostałe tworzące tę grupę osoby, a już co najmniej te, które decydować mogły o jej składzie osobowym (wyrok SN z dnia 24 marca 2010r., II KK 199/09, OSNwSK 2010r., poz. 635).

Przechodząc już bezpośrednio na grunt niniejszej sprawy należy przede wszystkim odnotować, iż lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie zawiera ustaleń, o których mowa była wcześniej, to jest dotyczących chociażby wykazania, iż w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, w której działał oskarżony udział brały co najmniej trzy osoby, które łączyła pewna struktura organizacyjna, a ich celem było popełnienie przestępstwa, zaś oskarżony miał tego świadomość (zobacz ustalenia faktyczne zawarte na str. 1-2 uzasadnienia wyroku). W uzasadnieniu zaskarżonego wyroku można dostrzec jedynie ogólniki, których treść wcale nie wskazuje na dokonanie przedmiotowych ustaleń faktycznych. Dotyczy to chociażby następujących stwierdzeń sądu meriti - „Nie ulega wątpliwości, iż oskarżony W. B. (1) brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej, na co wskazuje tak stały charakter, jak i specjalizacja w zakresie stałej współpracy. ... Oskarżony W. B. (1) od marca do września 2005r. przynależał niewątpliwie do zorganizowanej grupy przestępczej, mając świadomość jej rozbudowanej struktury oraz podziału czynności w ramach tejże grupy i godząc się na udział w niej” (zobacz: str. 14-15 uzasadnienia wyroku sądu meriti).

Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, a powinno wynikać, na podstawie jakich dowodów sąd meriti ustalił istnienie zorganizowanej grupy przestępczej oraz fakt funkcjonowania w jej strukturach oskarżonego.

W ocenie sądu apelacyjnego dopiero poczynienie ustaleń co do ewentualnego istnienia zorganizowanej grupy przestępczej, w której brałby udział oskarżony oraz jej składu osobowego i przedmiotu działalności przestępczej, pozwoli rozstrzygnąć kwestię podnoszoną przez obrońcę oskarżonego w pisemnej apelacji, a dotyczącą wcześniejszego skazania oskarżonego za udział w zorganizowanej grupie przestępczej (*res iudicata*).

Znamienne jest to, iż w pkt 2 wyroku Sąd Okręgowy w Łodzi uznał oskarżonego W. B. (1) za winnego popełnienia w okresie od kwietnia 2004r. do maja 2006r. przestępstwa polegającego na wzięciu udziału w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, działając czynem ciągłym, w obrocie znacznej ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, podczas gdy w pkt 1 wyroku przypisano oskarżonemu działanie w ramach zorganizowanej grupy przestępczej tylko w okresie od marca 2005r. do września 2005r., a nadto w wyroku z dnia 24 listopada 2009r. wydanym w sprawie IV K 162/08 przyjęto, iż oskarżony działał w zorganizowanej grupie przestępczej w okresie od wiosny 2007r. do stycznia 2008r. Z zestawienia wskazanych powyżej dat jednoznacznie wynika, iż cały okres czynu przypisanego w pkt 2 wyroku, to jest od kwietnia 2004r. do maja 2006r. nie obejmuje działania w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, mimo iż okoliczność ta wynika z opisu czynu przypisanego oskarżonemu. Wskazuje to zatem na wewnętrzną sprzeczność wyroku.

Słusznie podnosił w apelacji oskarżyciel publiczny, iż sąd meriti całkowicie pominął ustalenie dotyczące wartości środków odurzających i substancji psychotropowych, za udział w obrocie których oskarżony został skazany w pkt

2 wyroku. Dla przypomnienia warto wskazać, iż przypisany czyn dotyczył udziału w obrocie co najmniej 10.000 gram marihuany, 20.000 tabletek z zawartością MDMA tzw. ekstazy i 2.300 gram amfetaminy. Trafnie zauważa autor apelacji, iż brak ustalenia wartości środków odurzających i substancji psychotropowych, za obrót którymi został skazany oskarżony czyni, iż orzeczony środek karny w postaci przepadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej przez oskarżonego z przestępstwa w kwocie 10.000 zł. jest nieadekwatny do korzyści faktycznie z przestępstwa osiągniętych przez oskarżonego, oczywiście przy założeniu, iż dopuścił się on przypisanego mu w pkt 2 wyroku czynu.

Kolejna nieprawidłowość jakiej dopuścił się sąd meriti dotyczy ustaleń odnośnie czynu przypisanego oskarżonemu w pkt 3 wyroku (str. 2 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Użyty w uzasadnieniu zwrot „M. D. wspólnie i w porozumieniu z M. D. zbyli co najmniej 2.000 gram marihuany ...”, czyni ustalenia sądu w zakresie przypisanego czynu niezrozumiałe.

Następna nieprawidłowość jakiej dopuścił się sąd meriti, a podnosi ją w apelacji oskarżyciel publiczny, dotyczyła pisma z dnia 10 grudnia 2009r., w którym prokurator modyfikował opis czynu z pkt I i II komparycji wyroku poprzez przyjęcie, jak wskazał to w uzasadnieniu wyroku sąd meriti (zobacz: str. 12 uzasadnienia), iż oskarżony czynów tam opisanych miał dopuścić się od września 2005r., podczas gdy faktycznie w przedmiotowym piśmie prokurator wnosił o modyfikację opisu czynu poprzez przyjęcie w miejsce zapisu „od stycznia 2005”, zapisu „od września 2005r.”.

Nie bez racji są także argumenty zawarte w apelacji prokuratora, który podnosił, iż sąd meriti przyjmując tożsamość czynów z pkt I komparycji wyroku, dotyczącego działania w zorganizowanej grupie przestępczej od kwietnia do sierpnia 2004r. i od stycznia 2005r. do grudnia 2006r. ze skazaniem za udział w zorganizowanej grupie przestępczej w sprawie IV K 162/08 Sądu Okręgowego w Łodzi (dotyczy okresu od wiosny 2007r. do stycznia 2008r.), nie podał żadnej argumentacji na poparcie tej tezy, poza jedynie stwierdzeniem, iż przemawia za tym analiza uzasadnienia oraz materiału dowodowego, na którym oparto rozstrzygnięcie w sprawie IV K 162/08 (zobacz: str. 13 uzasadnienia wyroku sądu meriti). Biorąc natomiast pod uwagę depozycje M. D., którym sąd I instancji dał wiarę, stwierdzić należy, iż z ich treści wynika m. in., iż działał on w co najmniej dwóch strukturach przestępczych, to jest ze S. B. i innymi oraz z T. L.. Okoliczności te chociaż istotne z punktu widzenia zarzutu udziału przez oskarżonego w zorganizowanej grupie przestępczej nie zostały poddane analizie.

Podniesione w treści niniejszego uzasadnienia uchybienia były wystarczające do wydania wyroku kasatoryjnego. Odnoszenie się zatem bezpośrednio do pozostałych zarzutów apelacyjnych należy uznać w realiach niniejszej sprawy za co najmniej przedwczesne (argument wynikający z treści art. 436 k.p.k.).

Ponowienie rozpoznając niniejszą sprawę sąd meriti ustrzeże się od popełnienia uchybień jakich dopuścił się sąd rozpoznający obecnie niniejszą sprawę, ustali stan faktyczny i dokona oceny zgromadzonego materiału dowodowego zgodnie z zasadą swobodnej oceny dowodów, a stanowisko swoje w przypadku złożenia wniosku o sporządzenie pisemnych motywów wyroku uzasadni w sposób umożliwiający dokonanie rzetelnej kontroli instancyjnej. Sąd meriti przy ponownym rozpoznaniu sprawy zwróci również uwagę na to aby nie doszło do naruszenia zasady wynikającej z treści przepisu art. 439§1 pkt 8 k.p.k. (res iudicata).