

UZASADNIENIE

Wyrokiem z 15 grudnia 2014 r., sygn. II K 239/13, Sąd Okręgowy w Zielonej Górze uznał oskarżonego R. F. za winnego tego, że:

1) od 2 czerwca 2013 r. do 30 czerwca 2013 r., w S., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z D. Ł., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wprowadził do obrotu znaczną ilość środków odurzających, tj. 36 porcji haszyszu o łącznej wadze nie mniejszej niż 302,76 gramów, w ten sposób, że po nawiązaniu kontaktu z T. K. oraz odebraniu od ww. zamówienia na haszysz przewieziony przez D. Ł. z terytorium Hiszpanii na terytorium Polski, przekazał T. K. 2 porcje haszyszu o wadze łącznej nie mniejszej niż 16,82 gramów, a następnie, po zaakceptowaniu przez T. K. jakości tego środka odurzającego, przekazał mu kolejno 10 porcji haszyszu o wadze łącznej nie mniejszej niż 84,1 gramów i 24 porcje haszyszu o wadze łącznej nie mniejszej niż 201,84 gramów haszyszu, wiedząc, że środki te zostaną odsprzedane innym osobom oraz pobierając za to od T. K. łącznie 3.300 zł, z których 2.200 zł przekazał D. Ł., 900 zł E. Ł., zaś 200 złotych pozostawił dla siebie; przy czym czynu tego opuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Wolsztynie, sygn. akt II K 142/05 z 20 lutego 2006 r., za czyn z art. 284 § 2 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na łączną karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył od 4 października 2008 r. do 4 kwietnia 2010 r., tj. przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k.;

2) 11 lipca 2013 r., w P., woj. (...), działając wspólnie i w porozumieniu z T. K. i D. Ł., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dokonał zaboru w celu przywłaszczenia znacznej ilości środków odurzających w postaci 73 porcji haszyszu o łącznej wadze nie mniejszej niż 649,23 gramów, przywiezionych na teren Polski przez R. M. i E. Ł., w ten sposób, że sprowadził R. M. wraz z przywiezionym przez niego haszyszem w umówione miejsce pod pozorem dokonania transakcji sprzedaży haszyszu T. K. wiedząc, że ten dokona jego zaboru; przy czym czynu tego dopuścił się w warunkach powrotu do przestępstwa, będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Rejonowego w Wolsztynie, sygn. akt II K 142/05 z 20 lutego 2006 r., za czyn z art. 284 § 2 k.k. i art. 286 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. na łączną karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbył od 4 października 2008 r. do 4 kwietnia 2010 r., tj. przestępstwo z art. 64 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k.

Za przestępstwo z pkt 1 Sąd Okręgowy wymierzył oskarżonemu, na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k. karę 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 50 stawek dziennych po 30 zł każda. Za przestępstwo z pkt 2 oskarżonemu wymierzono, na podstawie art. 64 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k. karę 2 lat pozbawienia wolności. Następnie orzeczone kary jednostkowe, na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k., Sąd I instancji połączył i wymierzył R. F. karę łączną 4 lat pozbawienia wolności, jednocześnie, na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczając na jej poczet okres tymczasowego aresztowania oskarżonego od 16 lipca 2013 r. do 15 kwietnia 2014 r.

Dodatkowo na podstawie art. 45 § 1 k.k. Sąd Okręgowy orzekł względem oskarżonego środek karny w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa w wysokości 200 zł.

Apelację od powyższego wyroku wywiódł obrońca oskarżonego. Zaskarżył w niej orzeczenie w całości, Sądowi Okręgowemu zarzucił:

1) błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść wyroku, a to poprzez:

a) przyjęcie, że oskarżony R. F. działał z chęci zysku, podczas gdy analiza kwot i ilości narkotyków jaka była przedmiotem czynów prowadzi do wniosku, że gdyby oskarżony rzeczywiście motywował się zarobkiem, to uzyskane kwoty byłyby znacznie wyższe;

b) przyjęcie, że podczas popełnienia drugiego z czynów oskarżony działał z własnej woli i nie był pod wpływem strachu przed współoskarżonym T. K., podczas gdy z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynika, że R. F. nie tylko jest znacznie drobniejszej budowy od T. K., ale też pozostawał wówczas pod wpływem gróźb i presji z jego strony, na co nie miały wpływu ich wcześniejsze neutralne kontakty czy wspólni znajomi, a wrogość T. K. do współoskarżonego R. F. potwierdza choćby notatka policyjna;

2) naruszenie przepisów prawa materialnego, tj.:

a) art. 60 § 3 k.k. poprzez brak jego zastosowania, pomimo że, jak sam Sąd przyznał w uzasadnieniu wyroku, to R. F. w trakcie konfrontacji z oskarżonym D. Ł. ujawnił nazwiska osób, którym D. Ł. przekazał haszysz i opisał okoliczności zdarzenia, a następnie swoją postawą nakłonił D. Ł. do rozszerzenia wyjaśnień właśnie o te czyny i osoby (organy ścigania wcześniej nie miały żadnej wiedzy na ten temat); ujawnił, że D. Ł. podkradł części jajek bez wiedzy siostry, które to jajka chciał spieniężyć na własne potrzeby (przed relacją R. F. nikt o tym nie mówił, a szczególnie D. Ł.); ujawnił przebieg czynów w których uczestniczył z T. K. (w tym ilość narkotyków, sposób działania, opisał nieustalonego mężczyznę z V. (...)), w konsekwencji czego T. K. zmienił wyjaśnienia i wydał znaczną część narkotyków organom ścigania – co powinno skutkować zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary względem R. F., który od początku zeznawał całościowo, szczerze i nie zatajając niczego z istotnych okoliczności sprawy;

b) art. 25 k.k. poprzez jego niezastosowanie, pomimo tego, że z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynika, że oskarżony nie działał z własnej woli co do czynu drugiego oraz był pod presją i wpływem gróźb wypowiedzianych przez T. K., co pozwala przyjąć, że działał w stanie wyższej konieczności;

3) naruszenie przepisów postępowania, mające wpływ na treść orzeczenia, poprzez brak rozpoznania art. 60 § 3 k.k. w związku z zarzutami, a więc rażące naruszenie art. 457 § k.p.k., uniemożliwiające określenie czym kierował się Sąd nie stwierdzając podstaw do zastosowania wobec osk. F. nadzwyczajnego złagodzenia określonego w art. 60 § 3 k.k. - w szczególności wobec wniosku obrońcy w tym zakresie zgłoszonego w przemówieniu końcowym.

Podnosząc ww. zarzuty obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie R. F. od popełnienia czynu z art. 64 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz wymierzenie mu, za czyn z art. 56 ust. 1 ww. ustawy, przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 3 k.k., kary łagodniejszego rodzaju niż kara pozbawienia wolności, ewentualnie kary pozbawienia wolności poniżej ustawowego zagrożenia, z jednoczesnym warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Wyrokiem z 30 grudnia 2014 r., sygn. II AKa 215/14, Sąd Apelacyjny w Poznaniu utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, jednocześnie zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego w wysokości ich 1/5 części oraz wymierzył opłatę mu 700 zł.

Względem wyroku Sądu Odwoławczego obrońca oskarżonego wywiódł kasację, w której Sądowi Apelacyjnemu zarzucił rażące naruszenie prawa, tj.:

1) naruszenie art. 60 § 3 k.k. poprzez brak zastosowania, pomimo że sam Sąd I instancji wskazał w uzasadnieniu wyroku (a Sąd Apelacyjny tych ustaleń nie zmienił), że to R. F. w trakcie konfrontacji z oskarżonym D. Ł. ujawnił nazwiska osób, którym D. Ł. przekazał haszysz i opisał okoliczności zdarzenia, a następnie swoją postawą nakłonił D. Ł. do rozszerzenia swoich wyjaśnień właśnie o te czyny i osoby (organy ścigania wcześniej nie miały żadnej wiedzy na ten temat); ujawnił, że D. Ł. podkradł część jajek bez wiedzy siostry, które to jajka chciał spieniężyć na własne potrzeby (przed relacją R. F. nikt o tym nie mówił, a szczególnie D. Ł.); ujawnił przebieg czynów w których uczestniczył z T. K. (w tym ilość narkotyków, sposób działania, opisał nieustalonego mężczyznę z V. (...)), w konsekwencji czego T. K. zmienił wyjaśnienia i wydał znaczną część narkotyków organom ścigania – co powinno skutkować zastosowaniem nadzwyczajnego złagodzenia kary względem R. F., który od początku zeznawał całościowo, szczerze i nie zatajając niczego z istotnych okoliczności sprawy;

2) naruszenie art. 25 k.k. poprzez jego niezastosowanie, pomimo tego, że z przeprowadzonych w sprawie dowodów wynika, że oskarżony nie działał z własnej woli co do czynu drugiego oraz był pod presją i wpływem gróźb wypowiedzianych przez T. K., co pozwala przyjąć, że działał w stanie wyższej konieczności.

Wyrokiem z 2 lutego 2016 r., sygn. V KK 310/15, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu w części utrzymującej w mocy orzeczenie o karze łącznej pozbawienia wolności oraz karze wymierzonej R. F. za czyn z pkt 7 części dyspozytywnej wyroku Sądu Okręgowego w Zielonej Górze i przekazał sprawę w zakresie orzeczenia o karze za ten czyn Sądowi Apelacyjnemu w Poznaniu do ponownego rozpoznania. W pozostałej części kasację, jako oczywiście bezzasadną, Sąd Najwyższy oddalił. Kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego obciążony został Skarb Państwa.

Sąd Apelacyjny, po ponownym rozpoznaniu sprawy, zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego R. F. w zakresie zarzutu naruszenia przez Sąd Okręgowy art. 60 § 3 k.k. okazała się nieuzasadniona.

Przed przystąpieniem do omówienia rozważań poczynionych w toku kontroli instancyjnej, zauważyć należy, że na obecnym etapie postępowania rozpoznaniu podlegała jedynie kwestia tego czy z uwagi na postępowanie oskarżonego po popełnieniu przypisanego mu przestępstwa, zaistniały w sprawie przesłanki do sięgnięcia po instytucję tzw. małego świadka koronnego, statutowaną treścią art. 60 § 3 k.k. - co do czynu z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z , poz. , zwanej dalej „u.p.n.”). W powyższym bowiem zakresie Sąd Najwyższy przekazał sprawę do ponownego rozpoznania. Kwestia winy sprawcy czy też okoliczności popełnienia czynu pozostawały poza kognicją Sądu II instancji. Poza zakresem rozpoznania pozostawały także pozostałe zarzuty zgłoszone przez skarżącego w apelacji względem wyroku Sądu I instancji.

Zgodnie z treścią art. 60 § 3 k.k. sąd stosuje nadzwyczajne złagodzenie kary, a nawet może warunkowo zawiesić jej wykonanie w stosunku do sprawcy współdziałającego z innymi osobami w popełnieniu przestępstwa, jeżeli ujawni on wobec organu powołanego do ścigania przestępstw informacje dotyczące osób uczestniczących w popełnieniu przestępstwa oraz istotne okoliczności jego popełnienia. Podkreślić przy tym należy, na co zwrócono już uwagę w orzecznictwie, że treść art. 60 § 3 k.k. nie pozostawia wątpliwości co do tego, iż instytucja obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary dotyczy wyłącznie sprawcy współdziałającego z innymi osobami, tj. popełniającego przestępstwo wspólnie z co najmniej dwiema osobami. Nie chodzi przy tym o „współdziałanie” rozumiane w sensie potocznym, tj. takie które polega na wspólnej akcji przestępczej, w trakcie której dochodzi do realizacji przez poszczególnych jej uczestników znamion różnych przestępstw, ale o „współdziałanie” rozumiane zgodnie ze znaczeniem nadanym temu pojęciu przez przepisy rozdziału II Kodeksu karnego. Osobą „współdziałającą” ze sprawcą, w ujęciu powyższych przepisów, jest współsprawca, sprawca kierowniczy, sprawca polecający, podżegacz i pomocnik, przy czym wszystkie te postaci współdziałania muszą dotyczyć konkretnego czynu zabronionego, nie zaś pewnych wspólnych działań, w trakcie których popełniane są różne przestępstwa (szerzej: wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z 17 lutego 2000 r., II AKa 1/00, Biul.SAKa 2000/1/2). Natomiast przez pojęcie istotnych okoliczności popełnienia przestępstwa rozumieć należy okoliczności składające się na ustawowe znamiona czynu zabronionego, a także dotyczące jego rozmiarów, sposobu działania sprawców, wielkości wyrządzonej szkody, uzyskanych korzyści itp., nadto informacje opisujące wyczerpująco rolę i udział samego oskarżonego w tym przestępstwie, jak też wszystkich pozostałych współdziałających (szerzej: wyrok Sądu Najwyższego z 28 czerwca 2006 r., V KK 116/06, OSNwSK 2006/1/1287).

Przenosząc ww. rozważania na kanwę niniejszej sprawy, Sąd Odwoławczy nie podzielił stanowiska obrońcy, jakoby spełnione zostały przesłanki do zastosowania względem oskarżonego obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, o którym mowa w art. 60 § 3 k.k. Spełniona została co prawda przesłanka formalna, na co uwagę zwrócił w uzasadnieniu wyroku Sąd Najwyższy, tj. przypisany oskarżonemu czyn został przez niego popełniony wspólnie i w porozumieniu z D. Ł. oraz T. K., niemniej jednak brak było podstaw do przyjęcia, że w złożonych przez

siebie wyjaśnieniach, R. F. ujawnił organom ścigania istotne informacje co do osób biorących udział w popełnieniu przestępstwa, jak też okoliczności jego popełnienia.

Fakt współpracy z T. K., jak też podanie przez oskarżonego ogólnej ilości sprzedanych narkotyków, a także wskazanie na udział nieznanego mężczyzny, który przyjechał wraz z T. K. na miejsce odbioru narkotyków, pozostawały niewystarczające do przyjęciem zrealizowania przesłanek z art. 60 § 3 k.k., obligujących do sięgnięcia przez Sąd I instancji po nadzwyczajne złagodzenie kary lub też warunkowe zawieszenie jej wykonania. Zdaniem Sądu Odwoławczego, Sąd Okręgowy zasadnie przyjął, że ww. okoliczności nie sposób traktować za wiadomości istotne z punktu widzenia niniejszej sprawy, zwłaszcza w kontekście wyjaśnień złożonych przez współoskarżonego D. Ł., w których to ww., jeszcze przed przesłuchaniem R. F., szczegółowo przedstawił sposób działania sprawców oraz ilość narkotyków, jaka miała zostać przez oskarżonych wprowadzona do obrotu. Brak było również, wbrew twierdzeniom skarżącego, przesłanek do uznania, że oskarżony R. F. w złożonych wyjaśnieniach ujawnił organowi ścigania informacje co do osób biorących udział w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n. Oskarżony wskazał jedynie na udział T. K., jako osoby, której przekazywał narkotyki. Drugiego mężczyznę, który miał przyjechać odebrać haszysz oskarżony de facto nie zidentyfikował. Podał jedynie ogólne informacje co do jego wzrostu i typu budowy (które to wzajemnie się wykluczały – 190 cm wzrostu i krępa budowa ciała), tatuaż kropka koło oka, w żadnej mierze niepozwalające na dokonanie identyfikacji (k. 343). Tym samym, zdaniem Sądu Apelacyjnego, nie sposób było przyjąć, jakoby oskarżony ujawnił informacje co do osób biorących udział w popełnieniu przestępstwa, a co najwyżej wskazał na rolę, jaką w popełnieniu przestępstwa odgrywał T. K.. Wobec braku spełnienia przesłanek wskazanych w art. 60 § 3 k.k., wyjaśnienia oskarżonego Sąd Okręgowy zasadnie uznał za niewystarczające do sięgnięcia po nadzwyczajne złagodzenie kary za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., czy też warunkowe jej zawieszenie.

Zauważyć trzeba, że pozostałe okoliczności podane przez obrońcę w zarzucie apelacji, tj. fakt ujawnienia przez R. F., że oskarżony D. Ł. udzielał środków odurzających innym osobom - P. R. oraz Ł. M., jak również fakt, że D. Ł. posiadał haszysz zabrany siostrze E. Ł.. Okoliczności powyższe nie odnosiły się w ogóle do czynu z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., a tym samym nie mogły, w świetle art. 60 § 3 k.k. stanowić podstawy do zastosowania obligatoryjnego złagodzenia kary orzeczonej za przedmiotowy czyn.

W kwestii wymiaru orzeczonej wobec oskarżonego kary za czyn z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., Sąd Apelacyjny uznał, że kara 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywna w wysokości 50 stawek dziennych po 30 zł każda, są adekwatne względem popełnionego przez oskarżonego czynu. W szczególności nie sposób przyjąć, aby orzeczona kara była niewspółmiernie surowa, a co za tym idzie, istniała podstawa do jej złagodzenia. Za Sądem I instancji wskazać należy, że sprzeciwiał się temu stopień społecznej szkodliwości czynu, a także stopień zawinienia oskarżonego. R. F. działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ponadto znaczna była ilość narkotyku, który miał zostać wprowadzony do obrotu. Ponadto był to narkotyk zaliczany do grupy tzw. narkotyków twardych (haszysz). Wymierzając karę oskarżonemu Sąd Okręgowy, jako okoliczność obciążającą, uwzględnił również uprzednią wielokrotną karalność oskarżonego.

Ingerencję sądu odwoławczego w orzeczoną karę uzasadniać może jedynie stwierdzenie, że w istnieją okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary w danej sprawie, a nie zostały one przez sąd I instancji przyjęte, w konsekwencji czego zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną oskarżonemu, a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw przewidzianych w art. 53 k.k. i następne. Rażąca niewspółmierność kary, uzasadniająca jej zmianę na korzyść oskarżonego, zachodzi więc wówczas, gdy orzeczona kara mieści się co prawda w granicach ustawowego zagrożenia, jednak nie uwzględnia w sposób właściwy ani okoliczności popełnienia przestępstwa, ani osobowości sprawcy – innymi słowy, gdy w społecznym odczuciu jest ona karą niesprawiedliwą (nazbyt surową). W niniejszej natomiast sprawie, już choćby z uwagi na wcześniej wspomniane okoliczności, wymierzenie oskarżonemu kary 3 lat pozbawienia wolności oraz grzywny w wysokości 50 stawek dziennych po 30 zł każda, uznawać należy za w pełni realizujące dyrektywy kary wskazane w obowiązujących przepisach.

Mając na uwadze granice niniejszego postępowania, wyznaczone zakresem w jakim sprawa została przekazana Sądowi Apelacyjnemu do ponownego rozpoznania brak było podstaw do orzeczenia w przedmiocie kary łącznej. Należy przy

tym mieć na uwadze, że brak jest przeszkód do wszczęcia postępowania w sprawie kary łącznej z urzędu czy też na wniosek oskarżonego, bądź też jego obrońcy.

Mając na uwadze powyższe, Sąd Apelacyjny po ponownym rozpoznaniu sprawy, na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. utrzymał w mocy pkt 7 zaskarżonego wyroku.

Na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 624 § 1 k.p.k., wobec sytuacji majątkowej i rodzinnej oskarżonego, Sąd II instancji zwolnił go od obowiązku zwrotu na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych w postępowaniu odwoławczym.

GRZEGORZ NOWAK PRZEMYSŁAW GRAJZER MACIEJ ŚWIERGOSZ