

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 3 czerwca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Andrzej Kaczmarek (sprawozdawca)
Sędziowie:	SA Elżbieta Józwiakowska SA Lech Lewicki
Protokolant	sekretarz sądowy Anna Kijak

przy udziale Lidii Sobestiańczuk-Jasim prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 2 czerwca 2015 r.

sprawy **B. F.**

oskarżonego z art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 § 1 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i inne

oraz P. S.

oskarżonego z art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i inne

z powodu apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 25 marca 2013 r., sygn. akt IV K 19/07

I. uchyla zaskarżony wyrok wobec oskarżonego B. F. i sprawę tego oskarżonego przekazuje Sądowi Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania;

II. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S. w ten sposób, że:

1. w zakresie przypisanego oskarżonemu czynu, opisanego w punkcie I aktu oskarżenia, ustala wartość rynkową środka odurzającego w postaci marihuany na kwotę 175.000 złotych;

2. w zakresie przypisanego oskarżonemu czynu, opisanego w punkcie II aktu oskarżenia, łączną wartość rynkową środków odurzających i psychotropowych ustala na kwotę 518. 770 złotych;

III. w pozostałych częściach zaskarżony wyrok, wobec oskarżonego P. S. utrzymuje w mocy;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. W. – Kancelaria Adwokacka w L. kwotę 885, 60 (osiemset osiemdziesiąt pięć 60/100) złotych tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu P. S. z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

V. zasądza od oskarżonego P. S. na rzecz Skarbu Państwa 1600 (tysiąc sześćset) złotych opłaty za drugą instancję oraz 895, 60 (osiemset dziewięćdziesiąt pięć 60/100) złotych tytułem wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

B. F. oskarżony został o to, że:

I. w okresie od 3 lipca 2005 roku, do 10 sierpnia 2005 roku, dat dziennych bliżej nie ustalonych, na terenie Królestwa Holandii oraz w L. i innych miejscowościach, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi, ustalonymi i nieustalonymi osobami, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, dokonał wewnątrzwspólnotowego nabycia znacznej ilości środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi (tj. marihuany) o łącznej masie 20 kg, wartości rynkowej 700.000 zł, w ten sposób, że nabył go na terenie Królestwa Holandii a następnie przewiózł na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przy czym przestępstwa tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia kary 5 lat 7 miesięcy i 25 dni pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 28 marca 2000 roku w sprawie IV K 368/99 za umyślne przestępstwo podobne i z jego popełnienia uczynił sobie stałe źródło dochodu

tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 §1 kk w zw. z art. 65 §1 kk;

II. w okresie od 3 lipca 2005 roku do 10 sierpnia 2005 roku, dat dziennych bliżej nie ustalonych, w L., działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, brał udział w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi (tj. marihuany) o masie 20 kg, wartości rynkowej 700.000 zł, w ten sposób, że zbył je innym osobom, nie będącym konsumentami, przy czym przestępstwa tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia kary 5 lat 7 miesięcy i 25 dni pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 28 marca 2000 roku w sprawie IV K 368/99 za umyślne przestępstwo podobne i z jego popełnienia uczynił sobie stałe źródło dochodu

tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64 §1 kk w zw. z art.65 §1 kk;

III. w dniu 31 stycznia 2006 roku, w L., działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi osobami, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, brał udział w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi (tj. marihuany) o masie 3056,1g, znaczną ilością substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o masie 3627,8 g, 2159 tabletek extasy (MDMA) i extasy w postaci proszku o masie 5,36 g łącznej wartości rynkowej 325.224 zł, w ten sposób, że po uprzednim nabyciu wymienionych substancji przechowywał je wraz z urządzeniami służącymi do dystrybucji, zaś część, tj. 155, 7 g marihuany, 498,9 g amfetaminy i 5,36 g extasy zbył innym ustalonym osobom, nie będącym konsumentami, przy czym przestępstwa tego dopuścił się przed upływem 5 lat od odbycia kary 5 lat 7 miesięcy i 25 dni pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Lublinie z dnia 28 marca 2000 roku w sprawie IV K 368/99 za umyślne przestępstwo podobne i z jego popełnienia uczynił sobie stałe źródło dochodu

tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 64 §1 kk w zw. z art.65 §1 kk;

IV. w dniu 31 stycznia 2006r. w L. nie zastosował się do zakazu prowadzenia wszelkich pojazdów mechanicznych orzeczonego wyrokiem Sądu Rejonowego w Lublinie z dnia 13 września 2005 roku w sprawie XIX K 1342/05 na okres 1 roku, w ten sposób, że kierował samochodem M. (...) o numerze rejestracyjnym (...)

tj. o przestępstwo z art. 244 kk

P. S. oskarżony został o to, że:

I. w okresie od 3 lipca 2005 roku, do 10 sierpnia 2005 roku, dat dziennych bliżej nie ustalonych, na terenie Królestwa Holandii oraz w L. i innych miejscowościach, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi, ustalonymi i nieustalonymi osobami, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia znacznej ilości środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi (tj. marihuany) o łącznej masie 20 kg, wartości rynkowej 700.000 zł, w ten sposób, że nabył go na terenie Królestwa Holandii a następnie przewiózł na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej, przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu

tj. o przestępstwo z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 §1 kk;

II. w okresie od października 2004 roku do 10 sierpnia 2005 roku, dat dziennych bliżej nie ustalonych, w L., działając wspólnie i w porozumieniu z ustalonymi i nieustalonymi osobami, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, brał udział w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi (tj. marihuany) o masie 25 kg oraz znaczną ilością substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o masie 850 g i 127 tabletek extasy łącznej wartości rynkowej 1.043770 zł, w ten sposób, że po uprzednim nabyciu, zbył je innym osobom, nie będącym konsumentami, przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu,

tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 12 kk w zw. z art.65 §1 kk;

III. w okresie od kwietnia 2005 roku, daty dziennej bliżej nieustalonej, do 10 sierpnia 2005 roku, w L., działając wspólnie i w porozumieniu z inną, ustaloną osobą, w ramach prowadzenia agencji towarzyskiej o nazwie „(...)”, czerpał korzyść majątkową, w łącznej wysokości 5.000 zł, z uprawiania prostytutki przez inne osoby, przy czym z popełnienia przestępstwa uczynił sobie stałe źródło dochodu

tj. o przestępstwo z art. 204 § 2 kk w zw. z art.65 §1 kk.

Sąd Okręgowy w Lublinie wyrokiem z dnia 25 marca 2013 r. oskarżonego B. F., uznał za winnego dokonania czynu I zarzucanego mu aktem oskarżenia, przyjmując, iż w tym okresie dokonał nabycia co najmniej 5 kg marihuany i za czyn ten na podstawie z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go na karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych;

na postawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego B. F. na rzecz Stowarzyszenia (...) w L. ul. (...) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych;

nadto oskarżonego uznał za winnego dokonania czynu II zarzucanego mu aktem oskarżenia i przyjmując, iż w tym okresie uczestniczył w obrocie co najmniej 5 kg marihuany za czyn ten na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 roku w zw. z art. 65 par. 1 kk skazał go na karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych,

na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego B. F. na rzecz Stowarzyszenia(...) w L. ul. (...) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych;

nadto uznał oskarżonego za winnego dokonania czynu III zarzucanego mu aktem oskarżenia i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 roku w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go na karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych,

na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego B. F. na rzecz Stowarzyszenia (...) w L. ul. (...) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych;

na podstawie art. 44 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa przedmiotów pochodzących bezpośrednio z przestępstwa w postaci pieniędzy w kwocie 10.380 zł (dziesięć tysięcy trzysta osiemdziesiąt złotych), ujętych w wykazie dowodów rzeczowych nr 2 na k. 903-923, pod poz. 6, 7, 8, 9;

nadto oskarżonego uznał za winnego dokonania czynu IV zarzucanego mu aktem oskarżenia i za czyn na podstawie art. 244 k.k. skazał go na karę 10 (dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności;

na podstawie art. 85 k.k., 86 § 1 i 2 k.k. orzeczone jednostkowe kary pozbawienia wolności i grzywny połączył i wymierzył oskarżonemu B. F. karę łączną 6 (sześciu) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 250 (dwieście pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych;

na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu B. F. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 31 stycznia 2006 roku do dnia 12 czerwca 2008 roku oraz w dniu 10 sierpnia 2005 roku;

na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych ujętych w wykazie dowodów rzeczowych nr 2 (k.903-923) pod poz. 18, 19, 21, 22, 24, 25, 27, 28, 30, 31, 33, 34, 36, 37, 39, 40, 42, 47, 48, 50, 51, 53, 56, 57, 59, 60, 62, 63, 64, 71, 73, 75, 76, 78, 80, 81, 83, 84, 87, 88, 90, 91, 93, 94, 96, 97, 99, 100, 102, 103, 105, 106, 108, 109, 111, 112, 114, 115, 116, 119, 120, 122, 123.

Oskarżonego P. S. uznał za winnego dokonania czynu

I zarzucanego mu aktem oskarżenia, przyjmując, że dokonał nabycia co najmniej 5 kg marihuany i za czyn ten na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz.1485) w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych;

na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego P. S. na rzecz Stowarzyszenia (...) w L. ul. (...) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych;

nadto oskarżonego uznał za winnego dokonania czynu II zarzucanego mu aktem oskarżenia, przyjmując, iż w tym okresie uczestniczył w obrocie co najmniej 10 kg marihuany, 850 g amfetaminy i 127 tabletek ekstazy i za czyn ten na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu obowiązującym do dnia 9 grudnia 2011 roku w zw. z art. 65 § 1 k.k. skazał go na karę 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych,

na podstawie art. 70. ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego P. S. na rzecz Stowarzyszenia (...) w L. ul. (...) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) złotych;

nadto oskarżonego uznał za winnego dokonania czynu III zarzucanego mu aktem oskarżenia i za czyn ten na podstawie art. 204 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k. i art. 33 § 2 k.k. skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności

i grzywnę w wymiarze 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych,

na zasadzie art. 45 § 1 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej uzyskanej z przestępstwa w wysokości 5000 zł (pięć tysięcy), na podstawie art. 85 k.k., 86 § 1 i 2 k.k. orzeczone jednostkowe kary pozbawienia wolności i grzywny połączył i wymierzył oskarżonemu P. S. karę łączną 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 200 (dwieście) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 30 (trzydzieści) złotych,

na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu P. S. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 10 sierpnia 2005 roku do dnia 15 listopada 2007 roku.

Zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. W. W. kwotę 1180,80 zł (tysiąc sto osiemdziesiąt złotych osiemdziesiąt groszy) tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonego P. S. wykonywaną z urzędu.

Zwolnił oskarżonych od ponoszenia opłat, a poniesionymi wydatkami obciążył Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżony został apelacjami obrońców oskarżonych.

Obrońca oskarżonego B. F. zaskarżył wyrok w zakresie czynów zarzuconych oskarżonemu w pkt pkt I, II i III aktu oskarżenia i zarzucił:

1. obrazę przepisów postępowania mającą wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

- art. 4 i 7 k.p.k. – polegającą na dowolnym, gdyż nie wynikającą z logicznej i całościowej analizy materiału dowodowego uznaniu, iż oskarżony popełnił zarzucane mu czyny oraz poczynienie ustaleń z przekroczeniem granic swobodnej oceny dowodów,

- art. 410 k.p.k. – przez nieuwzględnienie całokształtu materiału dowodowego zebranego w sprawie i oparcie wyroku w przeważającym zakresie na okolicznościach niekorzystnych dla oskarżonego,

- obrazę art. 6 k.p.k. poprzez ograniczenie prawa do obrony i korzystania z pomocy obrońcy ustanowionego z wyboru,

- obrazę art. 439 § 1 pkt 11 k.p.k. w zw. z art. 117 § 2a, 3 k.p.k., polegającą na rozpoznaniu sprawy pod nieobecność oskarżonego w dniu 27 października 2008 r. w sytuacji gdy złożył on stosowne zaświadczenie na urzędowym druku stwierdzające niemożność udziału w rozprawie,

- obrazę art. 390 k.p.k. polegającą na zaniechaniu odczytania protokołu rozprawy z dnia 8 listopada 2007 r. i umożliwienia oskarżonemu złożenia wyjaśnień co do przeprowadzonych w czasie jego nieobecności istotnych dla niego dowodów,

- art. 193 § 1 k.p.k. – polegające na zaniechaniu wywołania ekspertyzy fonoskopijnej, w sytuacji gdy oskarżony kwestionował swój udział w części rozmów telefonicznych utrwalonych wobec oskarżonego P. S.;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku mający istotny wpływ na jego treść, a polegający na stwierdzeniu, że B. F. dopuścił się czynów opisanych w wyroku, pomimo poważnych wątpliwości w tym względzie, nie wyłączając zeznań świadków M. P., R. D..

We wniosku skarżący domagał się uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego P. S. zaskarżył wyrok w całości i zarzucił:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść wydanego orzeczenia, a mianowicie art.: 4, 5 § 2, 7, 167, 170, 193, 366, 410, 424 k.p.k. poprzez:

- całkowicie subiektywną ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i w sposób uwzględniający jedynie okoliczności przemawiające na niekorzyść P. S. – bez równoważnego potraktowania dowodów świadczących o braku winy po stronie oskarżonego, w tym jego wyjaśnień, gdzie wskazał że faktycznie znał współoskarżonego F. i jeździł z nim po samochód za granicę oraz zaprzeczył zeznaniom świadków D. i P.;

- subiektywną i dowolną ocenę zeznań świadków D. i P. w zakresie w jakim pomawiają oni oskarżonych o handel i dystrybucję znacznych ilości narkotyków w sytuacji gdy obydwaj w/w świadkowie są „skruszonymi” kryminalistami, którzy składali swe zeznania w celu nadzwyczajnego złagodzenia grożących im kar, a co za tym idzie mówili to czego oczekiwały od nich organy ścigania;

- subiektywną ocenę zeznań świadków D. M. i M. C. i bezpodstawne nie danie im wiary w zakresie w jakim stwierdzili, że nie handlowali narkotykami z P. i oskarżonymi i są to jedynie pomówienia;

- subiektywną ocenę zeznań świadków R. D., K. M., A. D. i A. K. – co do tego, że oskarżony S. miał czerpać korzyści majątkowe z prowadzenia agencji towarzyskiej;

- bezpodstawne oddalenie wniosku dowodowego oskarżonego S. o wywołanie opinii fonoskopijnej celem stwierdzenia czy głos osoby na nagraniach z podsłuchów telefonicznych należy do oskarżonego S. – gdyż on kategorycznie temu zaprzeczył, zaś sąd nie posiada wiedzy specjalistycznej by taką opinię samodzielnie wydać;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia co miało wpływ na treść wydanego wyroku przez ustalenie na podstawie nieprawidłowej oceny dowodów, że oskarżony P. S. dokonał przypisanych mu w akcie oskarżenia czynów, podczas gdy prawidłowa ocena dowodów zgromadzonych w sprawie prowadzi do odmiennych wniosków niż te, które przyjął sąd I instancji.

Wskazując na powyższe uchybienia skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego lub uchylenie tegoż wyroku i przekazanie sprawy sądowi pierwszej instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy oskarżonego B. F. zasługuje na uwzględnienie, a to z powodu trafnie wyartykułowanego zarzutu obrazę art. 6 k.p.k., przy czym nie z merytorycznych powodów, afirmowanych w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego, mających wspierać trafność podnoszonego uchybienia, lecz z powodu rażącego naruszenia, przez obrońcę oskarżonego, obowiązków procesowych, polegających na zaniechaniu aktywnej obrony oskarżonego w niezwykle istotnej fazie procesu – głosach stron.

Autor apelacji naruszenia art. 6 k.p.k. dopatruje się w zakończeniu sprawy pod nieobecność obrońcy ustanowionego z wyboru, w sytuacji osobistego ustanowienia substytutu w tej fazie procesu, występującego w tej samej sprawie w charakterze obrońcy współoskarżonego, a nawiasem mówiąc – wielokrotnie działającego z substytucji autora apelacji również jako obrońca oskarżonego B. F..

Gdyby tylko owe uchybienie rozpatrywać w aspekcie zakończenia rozprawy głównej w związku z udziałem, w ostatniej fazie, substytutu działającego z upoważnienia obrońcy oskarżonego w sprawie, to zarzut ów należałoby potraktować jako oczywiście bezzasadny. Nie może bowiem być mowy o naruszeniu prawa do obrony w sytuacji reprezentowania oskarżonego przez adwokata działającego z substytucji ustanowionego w sprawie obrońcy, zwłaszcza kiedy obaj adwokaci wzajemnie się zastępują w procesie i dogłębnie, co miało miejsce w niniejszej sprawie, znają materiał dowodowy, przedmiot, wiele lat trwającego, procesu.

Jednak problem podnoszonego uchybienia tkwi w zupełnie innym, niż afirmowanym we wniesionym środku odwoławczym, miejscu. Idzie bowiem o to, że w fazie głosów stron, oskarżonego reprezentował obrońca działający

z substytucji adwokata ustanowionego przez oskarżonego. Jednak oskarżony oświadczył, że nie chce aby w tej fazie procesu bronił go substytut, lecz ustanowiony przez niego obrońca, co doprowadziło do tego, że działający, z substytucji ustanowionego w sprawie obrońcy, adwokat oświadczył, że, z uwagi na stanowisko oskarżonego, powstrzymuje się od aktywnej obrony oskarżonego B. F. i wniósł jedynie o uniewinnienie oskarżonego (k. 7294v). Wbrew wszelkim regułom sąd pierwszej instancji nie podjął żadnych działań dyscyplinujących działającego z substytucji adwokata i po odebraniu oświadczeń procesowych przez pozostałych oskarżonych i ich obrońców wydał wyrok.

Autor apelacji nie dostrzega, że postawa oskarżonego sprowadzająca się, w istocie rzeczy, do cofnięcia upoważnienia do obrony udzielonego substytutowi przez obrońcę ustanowionego w sprawie była nie do zaakceptowania, zaś stanowisko substytuta, odmawiającego aktywnej obrony oskarżonego, to nic innego jak rażące naruszenie obowiązków procesowych. Właściwą więc reakcją sądu meriti powinno być poinformowanie działającego z substytucji obrońcy, że oskarżony nie jest władny do cofnięcia substytucji, niewyrażenia zgody na obronę przez adwokata działającego z substytucji w imieniu obrońcy ustanowionego w sprawie, a to dlatego, że to oskarżony udzielał substytucji, lecz ustanowiony przez niego obrońca. Oskarżony może w takiej sytuacji cofnąć pełnomocnictwo ustanowionemu przez siebie adwokatowi, co w konsekwencji doprowadza do pozbawienia upoważnienia samemu substytutowi. Wtedy bowiem wygasa upoważnienie do uczestnictwa w sprawie samego substytuta, jako pochodzące od osoby, która sama utraciła umocowanie obrończe (zob. R. Łyczywek, Adwokat jako obrońca, s. 37. RA Stefański, substytucja, Substytucja (w) Obrona obligatoryjna w polskim procesie karnym WKP 2012). Powinien więc sąd pierwszej instancji, w trybie art. 20 § 1 k.p.k., zawiadomić Okręgową Radę Adwokacką w L. o rażącym naruszeniu obowiązków procesowych przez adwokata działającego z substytucji adwokata ustanowionego w sprawie przez oskarżonego.

W tym właśnie tkwi sygnalizowane przez autora apelacji uchybienie, a to dlatego, jak trafnie wyartykułował to Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 8 marca 2007 r.; V KK 200/06 (LEX nr 262711), że naruszenie art. 6 k.p.k. godzi w jedną z fundamentalnych zasad procesowych i z reguły musi być traktowane jako mogące mieć wpływ na treść orzeczenia. Przy czym podkreśla się także, że bez znaczenia pozostaje to, czy niemożność skorzystania przez oskarżonego w procesie karnym z pomocy obrońcy było wynikiem nierzetelnego wykonywania przez niego obowiązków procesowych (zob. też wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 października 2009 r. V KK 130/09, LEX nr 550541). Nie ulega przecież najmniejszej wątpliwości, że głosy stron, podczas których prezentowane jest stanowisko obrońcy, w zakresie oceny przeprowadzonych dowodów, akcentowane są okoliczności mogące decydować nie tylko o niewinności oskarżonego ale nawet o ocenie prawnej zarzuconych oskarżonemu czynów, czy o wymiarze kary, to niezwykle istotna część rzetelnego procesu, gwarantująca oskarżonemu prawo do obrony w sensie materialnym. Przecież zasada prawa do obrony podniesiona została nie tylko do rangi konstytucyjnej, ale ma również uargumentowanie w traktatach międzynarodowych regulujących zagadnienia praw człowieka (zob. art. 6 usta. 3 lit c EKPW czy art. 14 ust. 3 lit. d MPPOiP).

Powyższe rozważania stanowią wystarczającą podstawę do uchylenia zaskarżonego wyroku wobec B. F. i cofnięcia sprawy do stadium postępowania przed sądem pierwszej instancji.

Rozpoznając ponownie sprawę sąd pierwszej instancji będzie miał na uwadze, konieczność przeprowadzenia dowodów w zakresie niezbędnym do dokonania ustaleń faktycznych w zakresie zarzuconych oskarżonemu B. F. czynów, rozważy też postulaty oskarżonego w zakresie zgłaszanych wniosków dowodowych, a sporządzając, ewentualnie, uzasadnienie wyroku przedstawi w sposób uporządkowany wyniki z narady ze wskazaniem dowodów potwierdzających tezę aktu oskarżenia, ich ocenę w zakresie wiarygodności bądź niewiarygodności, co stanowić będzie odpowiedź na pytanie dlaczego taki, a nie inny, wyrok został wydany.

Apelacja obrońcy oskarżonego P. S. okazała się celowa z tego powodu, że umożliwiła sądowi odwoławczemu dokonanie zmiany zaskarżonego wyroku, w zakresie przypisanych oskarżonemu czynów, opisanych w pkt pkt I i II aktu oskarżenia, przez ustalenie prawidłowej wartości rynkowej środków odurzających i psychotropowych, stanowiących przedmiot przestępstwa i to niezależnie od tego, że uchybienia dotyczące tych ustaleń nie były afirmowane we

wniesionym środku odwoławczym. Zarzuty zaś podnoszone w apelacji, zarówno w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k., jak i w rozumieniu art. 438 pkt 3 k.p.k. okazały się bezzasadne.

W afirmowanym zarzucie, w rozumieniu art. 438 pkt 2 k.p.k., autor apelacji sygnalizuje naruszenie zasad obiektywizmu oraz in dubio pro reo, w zakresie oddalenia wniosku dowodowego oskarżonego o wywołanie opinii fonoskopijnej, a to dlatego, że oskarżony kwestionował jakoby głos zarejestrowany podczas kontroli operacyjnej, przeprowadzonej w trybie ustawy o Policji, należał do niego. Wiąże więc skarżący owe uchybienie z naruszeniem art. art. 167, 170, 193 i 366 kpk mimo, że w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego szerzej tej problematyki nie rozwija.

Nie podziela Sąd Apelacyjny w Lublinie stanowiska autora apelacji. Wszak oddalając wniosek dowodowy oskarżonego sąd pierwszej instancji skonstatował, że nie ma wątpliwości co do tego, że zarejestrowany, na nośnikach CD, głos należy do oskarżonego P. S., zaś to, iż oskarżony fakt ów podważa nie uzasadniało jeszcze wywołania opinii w trybie art. 193 kpk. Nie był to przecież jedyny i wyłączny dowód stanowiący podstawę ustaleń faktycznych, a oskarżony nie kwestionował aby posługiwał się telefonem, z którego nagrania zostały zarejestrowane, a następnie odtworzone, a jedynie utrzymywał, że zarejestrowany głos nie należy do niego. Podstawą dowodową ustalonego stanu faktycznego, w zakresie czynów przypisanych oskarżonemu, a opisanych w pkt I i II aktu oskarżenia stanowiły również osobowe źródła dowodowe, chociażby zeznania świadków R. D. i M. P., które są kwestionowane, co, z uwagi na postawę oskarżonego, nieprzynajmniej się do popełnienia zarzuconych mu czynów, wydaje się całkowicie naturalne.

Krytycznie więc należy odnieść się do stanowiska autora apelacji w omawianym wyżej zakresie, podobnie jak i w zakresie oceny zeznań wymienionych wyżej świadków. Ich zeznania (odpowiednio k. 60 oraz 6592 – t. XXXIII) miały, w ocenie sądu odwoławczego istotne znaczenie dla stwierdzenia zaistnienia porozumienia pomiędzy oskarżonym P. S. (ps. (...)) a B. F., (ps. (...)) co do wspólnego nabycia marihuany w Holandii, by potem, przez opłaconego pośrednika trafiła ona na polski rynek. R. D. zeznał, że: „(...) pomiędzy nimi była pewnego rodzaju spółka; P. nigdy nie miał takich pieniędzy, aby zakupić samemu taką ilość narkotyku. B. finansował całość, a P. rozliczał się z nim później ze swojej części (...)”. Zależność pomiędzy P. S., a B. F. (współoskarżonym – uwaga SA) potwierdza właśnie M. P., który jeździł z nimi do Holandii właśnie po marihuanę, potwierdzając że oskarżony P. S. nie finansował zakupu tego środka (zob. k. 6369v – t. XXXII, 6572 i n. t. XXXIII). Świadek ten szczegółowo opisał przestępczy proceder, w którym sam uczestniczył, w szczególności sposoby ukrycia i transportu narkotyku do Polski. M. P. wskazał również inne okoliczności, których nie sposób zakwestionować, a dotyczą przybliżonej daty zatrzymania i tymczasowego aresztowania oskarżonego P. S. oraz zaprzestania, przez niego udziału w obrocie narkotykami (k. 6370).

Przypisanie więc oskarżonemu przestępstwa wewnątrzspółnotowego nabycia środka odurzającego w postaci marihuany nie może być skutecznie kwestionowane.

Nie ma również podstaw do kwestionowania uznania oskarżonego za winnego popełnienia przestępstwa opisanego w pkt III aktu oskarżenia i wprowadzenia do obrotu ustalonej przez sąd pierwszej instancji ilości środka odurzającego i substancji psychotropowych. Podstawę dowodową tej części przestępczej działalności oskarżonego stanowiły osobowe źródła dowodowe oraz materiały uzyskane w toku kontroli operacyjnej, co przedstawione zostało wyczerpująco w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 7-9), ze wskazaniem konkretnych dowodów. W dalszej części uzasadnienia sąd pierwszej instancji wskazał powody, dla których uznał za wiarygodne dowody stanowiące podstawę ustalonych faktów i oceny tej nie da się zakwestionować mimo podejmowanej, w tym zakresie, próby przez autora apelacji zarówno w aspekcie naruszenia zasady swobodnej oraz kompleksowej oceny ujawnionego w sprawie materiału dowodowego, jak i przez pryzmat zarzutu podniesionego w rozumieniu art. 438 pkt 3 kpk. Ma tego świadomość apelujący obrońca oskarżonego, który w uzasadnieniu wniesionego środka odwoławczego nie afirmuje błędów logicznych czy precyzyjnych w rozumowaniu sądu, niezgodności oceny z wiedzą czy doświadczeniem życiowym. Prezentuje za to odmienny pogląd na ocenę przeprowadzonych dowodów i uważa, że skoro oskarżony przeczy wnioskowi płynącemu z przeprowadzonych dowodów i ustaleniom sądu pierwszej instancji, to ocena ta musi być dotknięta błędami. Każdy bowiem dowód niekorzystny dla oskarżonego, według autora apelacji to bezpodstawne pomówienia „skruszonych kryminalistów” lub „konfabulacja świadków”. Nie akceptuje też sąd odwoławczy tezy

stawianej przez obrońcę oskarżonego P. S. o bezpodstawnym odmówieniu wiary zeznaniom świadków M. C. i D. M., którzy w swoich zeznaniach podważali wiarygodność świadka M. P.. Tezy tej skarżący, w istocie rzeczy, w żaden sposób nie uzasadnia i nawet nie odnosi się do rozważań sądu pierwszej instancji, przedstawionych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 62-63). Trudno więc w tej sytuacji podjąć nawet polemikę z autorem apelacji, aby wykazać całkowitą bezpodstawność sygnalizowanego uchybienia w tym właśnie zakresie.

Nie nasuwa żadnych zastrzeżeń ustalenie sądu pierwszej instancji w zakresie zrealizowania, przez oskarżonego, znamion przestępstwa stypizowanego w art. 204 § 2 kk, a opisanego w pkt III aktu oskarżenia zwłaszcza, że zeznania R. D. (k. 124 in do 139v) zatrudnionego w prowadzonej, przez K. M., agencji, w charakterze ochroniarza, oraz A. D., świadczącej tam usługi seksualne, nie pozostawiają co do tego żadnych wątpliwości. Dotyczy to w szczególności zeznań R. D., przedstawiającego szereg istotnych szczegółów funkcjonowania agencji, które nie byłyby mu znane, gdyby w tym procederze sam nie uczestniczył. Twierdzenie więc, że obciążające oskarżonego zeznania R. D. to pomówienie, jak życzy sobie tego autor apelacji, jest nie do zaakceptowania. Swojego stanowiska skarżący nie konfrontuje ani z ustaleniami sądu meriti, ani z oceną dowodów stanowiących podstawę owych ustaleń, ani też nie wskazuje żadnych okoliczności mogących poddać w wątpliwość ustalenia sądu pierwszej instancji.

Reasumując, stwierdzić należy, że wbrew twierdzeniom autora apelacji, sąd pierwszej instancji w wielce obiektywny sposób ocenił ujawniony w sprawie materiał dowodowy i wyprowadził z tej oceny trafne wnioski o czym świadczą chociażby ustalenia w zakresie ilości stanowiących przedmiot przestępstwa środków odurzających i psychotropowych. Nie jest więc tak, że w polu widzenia sądu meriti znajdowały się wyłącznie niekorzystne dla oskarżonego dowody, zaś tych dowodów, które, jak ujmuje to autor apelacji, świadczyć mają o braku winy oskarżonego – skarżący nie afirmuje. Być może są to te same dowody, ale ocenione zgodnie z intencją skarżącego. Rzecz jednak w tym, że jest to właśnie, tak wielokrotnie przypisywana sądowi pierwszej instancji, subiektywna ocena apelującego obrońcy, całkowicie oderwana od realiów sprawy.

Nie uchybił więc sąd pierwszej instancji wskazanym w apelacji regułom postępowania, w sposób przedstawiony przez jego autora, co nie oznacza, że nie ustrzegł się błędu w zakresie nieokreślenia wartości rynkowej przedmiotów przestępstwa w przypisanych oskarżonemu czynach, opisanych w pkt I i II aktu oskarżenia. Uznał bowiem sąd pierwszej instancji oskarżonego za winnego popełnienia czynów opisanych w pkt I i II aktu oskarżenia, ustalając przecież, że w ramach czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia dokonał on nabycia wewnątrzspółnotowego 5 kg marihuany, zaś w ramach czynu opisanego w pkt II aktu oskarżenia uczestniczył w obrocie co najmniej 10 kg marihuany, 850 g amfetaminy i 127 tabletek ekstazy nie dostrzegając, że konstruując w ten sposób opisy przypisanych czynów bezpodstawnie przyjął wartości rynkowe środków odurzających i psychotropowych wskazane w akcie oskarżenia, co stanowiło oczywistą sprzeczność w ustaleniach faktycznych. Stąd też, biorąc pod uwagę dokonane zmiany w opisie czynów należało przyjąć, że wartość rynkowa marihuany stanowiącej przedmiot przestępstwa przypisanego w zaskarżonym wyroku, w zakresie czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia, wynosiła 175 000 zł, zaś wartość rynkowa środków odurzających i psychotropowych, stanowiących przedmiot przestępstwa przypisanego oskarżonemu, wyniosła 518 770 zł. Powyższe więc ustalenie legło u podstawy zmiany zaskarżonego wyroku, w części dotyczącej czynów przypisanych oskarżonemu P. S..

Jakkolwiek apelujący obrońca oskarżonego nie kwestionował rozstrzygnięcia o karze, ani w zakresie kar jednostkowych, ani w zakresie kary łącznej, to jednak, z uwagi na zakres zaskarżenia, przyjąć należało, iż kontroli odwoławczej poddana musi być i ta część zaskarżonego wyroku. Nie wykazała ona jednak, aby wyrokujący w pierwszej instancji Sąd Okręgowy w Lublinie przekroczył reguły sędziowskiego wymiaru kary. W ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie dobór oraz intensywność środków karnych, we właściwych, uzasadnionych ich rangą, proporcjach, uwzględnia dyrektywy oraz okoliczności mające wpływ na wymiar kary, a przede wszystkim kary jednostkowe nie przekraczają stopnia winy. Uprawnione jest przekonanie o współmierności orzeczonych kar jednostkowych, zaś kara łączna wymierzona na zasadzie asperacji, o rok przekraczająca wymiar najsurowszej kary jednostkowej pozbawienia wolności i jednocześnie o dwa lata i 6 miesięcy niższa od sumy kar, nie może być uznana za rażąco niewspółmierna w rozumieniu art. 438 pkt 4 kpk.

Kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku, w odniesieniu do oskarżonego P. S., nie ujawniła uchybień podlegających uwzględnieniu z urzędu, innych niż te, które legły u podstawy zmiany kontestowanego orzeczenia, co nakazywało utrzymanie w pozostałej części rzeczonoego wyroku w mocy.

Konsekwencją nieskutecznie, w istocie rzeczy, wniesionego środka odwoławczego, było obciążenie oskarżonego kosztami postępowania odwoławczego.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł jak w wyroku.