



Sygn. akt II KK 455/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 maja 2018 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Barbara Skoczowska (przewodniczący)

SSN Andrzej Ryński

SSN Włodzimierz Wróbel (sprawozdawca)

Protokolant Marta Brylińska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,

w sprawie **A. S., J. S., R. C., M. G., M. T., M. S. i P. S.**

skazanych z art. 258 § 2 k.k. i in.

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 23 maja 2018 r.,

kasacji, wniesionych przez obrońców skazanych

od wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]

z dnia 12 maja 2017 r., sygn. akt II AKa [...],

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w W,

z dnia 4 marca 2016 r., sygn. akt XVIII K [...],

1. uchyla p-kt II zaskarżonego wyroku w części orzekającej karę łączną wobec J. S. i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] celem rozpoznania apelacji w odniesieniu do p-ktu XVII i XIX wyroku Sądu I instancji;

2. uchyla zaskarżony wyrok w części utrzymującej w mocy:

a) p-kt XXVII oraz XXVIII (dot. R. C.),

b) p-kt LXXXV (dot. M. G.),

c) p-kt XCII (dot. M. T.),

d) p-kt CV (dot. P. S.),

wyroku Sądu I instancji i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Apelacyjnemu w [...] do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym;

3. w pozostałym zakresie oddala kasacje R. C., M. G., M. T. i P.S. jako oczywiście bezzasadne;

4. oddala kasacje A. S. oraz M. S. jako oczywiście bezzasadne;

5. obciąża A. S. oraz M. S. kosztami sądowymi postępowania kasacyjnego w częściach na nich przypadających;

6. zarządza zwrot P. S. oraz R. C. uiszczonych przez nich opłat kasacyjnych.

UZASADNIENIE

Wyrokiem Sądu Okręgowego w W. z dnia 4 marca 2016 r. (sygn. akt XVIII K [...]):

- A. S. został uznany winnym czynów z art. 258 § 2 k.k., z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 258 § 2 k.k., z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (dalej: u.p.n.), z art. 12 k.k. w zw. z art. art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., z art. art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 61 u.p.n., z art. 263 § 2 k.k., z art. 204 § 2 k.k., z art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k., z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 12 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 400 stawek dziennych po 50 zł każda,

- J. S. został uznany winnym czynów z art. 258 § 2 k.k., z art. 204 § 2 k.k., za które wymierzono mu karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 5 lat,

- R. C. został uznany winnym czynów z art. 224 § 2 k.k., z art. 56 § 1 i 3 u.p.n., z art. 258 § 2 k.k., z art. 158 §1 k.k., z art. 18 § 3 k.k. w z art. 204 § 2 k.k., z art. 280 §1 k.k. w zw. z art. 157 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 158 § 1 k.k., z art. 191 § 1 k.k., z art. 12 k.k. w zw. z art. 288 k.k., za które

wymierzono mu karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 300 stawek dziennych po 40 zł każda,

- M. G. został uznany winnym czynów z art. 258 § 2 k.k., z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., za które wymierzono mu karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 40 zł każda,

- M. T. został uznany winnym czynów z art. 258 § 2 k.k., z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., za które wymierzono mu karę łączną 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 200 stawek dziennych po 40 zł każda,

- M. S. został uznany winnym czynów z art. 258 § 2 k.k., z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności,

- P. S. został uznany winnym czynów z art. 56 ust. 1 i 3 u.p.n., z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 282 k.k., za które wymierzono mu karę łączną 3 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny w wymiarze 150 stawek dziennych po 40 zł każda,

Wyrokiem Sądu Apelacyjnego w [...] z dnia 12 maja 2017 r. (sygn. akt II AKa [...]) wyrok Sądu Okręgowego został zmieniony m.in. przez obniżenie wymierzonych A. S., J. S. orzeczonych im kar łącznych. W stosunku do pozostałych oskarżonych wyrok został utrzymany w mocy.

Od powyższego prawomocnego orzeczenia kasacje wnieśli obrońcy skazanych.

Obrońca A. S. przedmiotowemu wyrokowi zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa, a w szczególności rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie:

„1) naruszenie przepisów art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. w zw. z art. 204 § 2 k.k. na skutek nienależytego rozważenia przez Sąd Apelacyjny zarzutu naruszenia prawa materialnego w odniesieniu do czynów oznaczonych w pkt. VII i IX wyroku Sądu Okręgowego w W. i zaabsorbowania przez Sąd ad quem do własnego orzeczenia uchybień Sądu a quo w zakresie błędnej wykładni tego przepisu, w wyniku przyjęcia, że jednorazowe przyjęcie (czerpanie) korzyści majątkowej jest wystarczające dla przypisania przestępstwa określonego w art. 204 § 2 k.k.

2) *Skarżący podnosi zarzut bezwzględnej przyczyny odwoławczej określonej w przepisie art. 439 § 1 pkt 9 k.p.k. w zw. z art. 17 § 1 pkt 11 k.p.k. w wyniku naruszenia zasady ne bis in idem i skazania A. S. dwukrotnie za ten sam czyn, tj. za udział w obrocie i wprowadzeniu do obrotu środków odurzających w postaci 9 kilogramów heroiny w okresie od dnia 9 sierpnia do dnia 12 sierpnia 2009 r. (pkt. X wyroku Sądu Okręgowego), w sytuacji, gdy w ramach ciągu przestępstw przypisanego skazanemu w pkt. IV wyroku Okręgowego został on skazany m. in. za udział we wprowadzeniu do obrotu tej samej partii heroiny.”*

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w zaskarżonej części oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w zakresie czynów przypisanych skazanemu w pkt. VII, IX oraz X i uniewinnienie skazanego od popełnienia czynów oznaczonych w pkt. VII oraz IX wyroku Sądu Okręgowego oraz umorzenie postępowania w odniesieniu do czynu oznaczonego w pkt. X wyroku Sądu Okręgowego, a także przekazanie Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania sprawy w zakresie kary łącznej. Alternatywnie wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia Sądu Apelacyjnego w [...] i przekazanie niniejszej sprawy Sądowi II instancji celem właściwego rozpoznania wniesionej apelacji.

Obrońca J. S. przedmiotowemu wyrokowi zarzucił rażące naruszenie przepisów prawa, a w szczególności rażącą obrazę przepisów postępowania, która miała istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj. *„naruszenie przepisów art.433 § 1 k.p.k., 437 § 1 k.p.k. w zw. z art. 456 k.p.k. w zakresie w jakim Sąd Apelacyjny w [...] nie rozpoznał apelacji w odniesieniu do czynów oznaczonych w pkt. XVII i XIX wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 4 marca 2016 r.”*

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w części w jakiej Sąd Apelacyjny wymierzył skazanemu karę łączną i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w [...] w celu rozpoznania apelacji obrońcy J. S. w postępowaniu odwoławczym w zakresie czynów oznaczonych w pkt. XVII i XIX wyroku Sądu Okręgowego.

Obrońca R. C. zarzucił przedmiotowemu wyrokowi:

„1. obrazę prawa procesowego, tj. przepisu art. 439 § 1 pkt 10 k.p.k. w zw. z art. 6 k.p.k. i art. 85 § 1 k.p.k., polegającą na zaniechaniu stwierdzenia przez Sąd

z urzędu oczywistej sprzeczności interesów oskarżonych R. C. i M. B. w fazie jurysdykcyjnej i dopuszczenie do zastępowania ich przez jednego obrońcę na etapie postępowania sądowego, co stanowiło rażące naruszenie prawa do obrony oskarżonego R. C.,

2. rażącą obrazę prawa procesowego, mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, tj. przepisu art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k., polegającą na nienależytym i nierzetelnym rozważeniu zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy R. C., dotyczących: błędu w ustaleniach faktycznych, obrazy art. 7 k.p.k. oraz rażącej niewspółmierności kary, czego konsekwencją było dokonanie niepełnej i nieprawidłowej kontroli odwoławczej wyroku Sądu Okręgowego w W. z dnia 4 marca 2016 roku.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu II instancji w części utrzymującej w mocy wyrok Sądu I instancji dotyczący R. C., jak i wyroku Sądu I instancji w tym zakresie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca M. G. (adw. S. K. – J.) zarzucił przedmiotowemu wyrokowi rażące naruszenie prawa mające istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a mianowicie:

„I. art. 6 k.p.k., art. 120 § 1 k.p.k. w zw. z art. 429 § 1 k.p.k. i art. 446 § 1 k.p.k. poprzez niepodjęcie przez Sąd Apelacyjny działań w postaci zwrotu akt sprawy Sądowi Okręgowemu celem wezwania skazanego do uzupełnienia braków formalnych osobistej apelacji, o których mowa w art. 446 § 1 k.p.k. których uzupełnienie przez skazanego, było możliwe poprzez sporządzenie po konsultacji z wyznaczonym w sprawie obrońcą z urzędu, apelacji uwzględniającej także zarzuty i argumentację podniesioną przez skazanego w jego apelacji i porzucenie przez Sąd Apelacyjny jedynie na odczytaniu osobistej apelacji skazanego na rozprawie odwoławczej, co w konsekwencji doprowadziło do nierozpoznania tej apelacji;

II. art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. polegające na:

1. nierozważeniu zarzutu apelacyjnego zawartego w punkcie II ust. 1 pkt a apelacji obrońcy dotyczącego obrazy przepisów prawa materialnego poprzez brak rzetelnego odniesienia do zawartej w nim argumentacji;

2. nierozważeniu zarzutów zawartych w osobistej apelacji skazanego, a dotyczących:

- niepowiadomienia skazanego o terminach rozpraw w okresie od czerwca 2015 r. do września 2015r.

- nieuwzględnienia treści zeznań świadków M. H. i I. A. Z., z których wynika, że nie identyfikują osoby skazanego jako członka grupy przestępczej w której zgodnie z ich zeznaniami działali wiele lat,

- nieprzeprowadzenia wizji lokalnej piwnicy, w której rzekomo skazany przechowywał środki odurzające,

III. art. 452 § 2 k.p.k. oraz art. 170 § 1 pkt. 3 k.p.k. poprzez nieprzeprowadzenie zawnioskowanego przez skazanego dowodu wskazanego w jego wniosku dowodowym z dnia 31 października 2016 r., a mianowicie dowodu z opinii biegłego z zakresu badań fizykochemicznych, który mógłby się wypowiedzieć, na jakiej podstawie można stwierdzić, czy dana substancja, jest środkiem odurzającym, czy przeciętny człowiek tylko na podstawie wyglądu zewnętrznego danej substancji, może stwierdzić czy jest to środek odurzający oraz stwierdzić jaki jest to środek odurzający, w jaki sposób można odróżnić heroinę od tzw. mieszalnika, co miałoby istotne znaczenie dla oceny wiarygodności zeznań Z. S.”

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w W. oraz o przekazanie sprawy M. G. do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Obrońca M. G. (adw. J.S.) przedmiotowemu wyrokowi zarzucił:

„I. Rażąco naruszenie przepisów prawa procesowego mające istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie naruszenie:

1) art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. - poprzez naruszenie zasad prawidłowej kontroli apelacyjnej i nienależyte rozważenie zarzutów apelacji, co do naruszenia art. 7 k.p.k., które skutkowało zaakceptowaniem przez Sąd Apelacyjny oceny materiału dowodowego dokonanej przez Sąd Okręgowy z pominięciem zasad swobodnej jego oceny, prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego i uznaniem, że ustalenia Sądu Okręgowego w zakresie przypisanych M. G. czynów zabronionych z:

- art. 258 § 2 k.k. (pkt LXXXV Wyroku Sądu Okręgowego) są prawidłowe, mimo tego, iż zostały one oparte na zeznaniach świadków, którzy nie wskazują na udział skazanego w zorganizowanej grupie przestępczej, a więc brak było podstaw do wyciągnięcia takiego wniosku;

- art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt LXXXVI Wyroku Sądu Okręgowego), art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt LXXXVII Wyroku Sądu Okręgowego) oraz art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt LXXXVIII Wyroku Sądu Okręgowego) - są prawidłowe, mimo tego, iż zostały oparte w zasadzie jedynie na dowodzie z pomówień Z. S., który to dowód nie spełniał kryteriów uznania go za wiarygodny.

2) art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 w zw. z art. 410 k.p.k. - poprzez naruszenie zasad prawidłowej kontroli apelacyjnej polegające na nierozważeniu zarzutu naruszenia art. 410 k.p.k. i w konsekwencji zaakceptowanie wydania wyroku na podstawie niepełnego materiału dowodowego, gdyż z pominięciem istotnych okoliczności wynikających z zeznań świadka P. D.,

3) art. 433 § 2 K.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. poprzez naruszenie zasad prawidłowej kontroli apelacyjnej, polegające na nierozważeniu zarzutu apelacji, dotyczącego naruszenia art. 258 § 2 k.p.k. (pkt II ppkt 1 petitum Apelacji).”

Skarżący wniósł o uchylenie zaskarżonego orzeczenia w części dotyczącej M. G. w całości i przekazanie sprawy Sądowi Apelacyjnemu w tym zakresie do ponownego rozpoznania, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego orzeczenia, a także utrzymanego nim w mocy orzeczenia Sądu Okręgowego w W. z dnia 4 marca 2016 r. i uniewinnienie Oskarżonego.

Obrońca M. T. zarzucił przedmiotowemu wyrokowi:

„1. Rażąca nieprawidłowość kontroli odwoławczej wyrażającą się w tym, że sąd odwoławczy dokonał oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w sposób sprzeczny z dyrektywami wynikającymi z przepisu art. 7 k.p.k., powielając w tym zakresie argumentację podniesioną w wyroku Sądu Okręgowego w W. XVIII wydział Karny z dnia 4 marca 2016 r. sygn. akt: XVIII K [...], co miało niewątpliwy wpływ na treść orzeczenia;

2. Naruszenie przepisów postępowania, a mianowicie art. 5 § 2 k.p.k. w zw. z art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez zaakceptowanie w toku kontroli instancyjnej rozstrzygnięcia sądu I instancji opartego na odwołanych w trakcie postępowania sądowego wyjaśnieniach skazanego M. T. odnoszących się do czynu wyczerpującego dyspozycję przepisu art. 18 § 3 w zw. z art. 56 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 56 ust. 1 i 3 powołanej wyżej ustawy, z jednoczesnym pominięciem tych wyjaśnień skazanego, które wskazują na inny przebieg zdarzeń, przy braku jakichkolwiek dowodów nie pozwalających na przypisanie zmienionym w toku procesu wyjaśnieniom skazanego waloru wiarygodności, a tym samym rozstrzygnięcie oczywistych niedających się usunąć wątpliwości w zakresie prawdziwości tych wyjaśnień na niekorzyść skazanego.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...] i utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Okręgowego w W. w całości w odniesieniu do skazanego M. T. i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w W.

Obrońca M. S. zarzucił przedmiotowemu wyrokowi rażące naruszenie prawa, które mogło mieć istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

„1) przepisu art. 457 § 3 k.p.k. i art. 433 § 2 k.p.k. - polegające na braku należytej kontroli apelacyjnej orzeczenia Sądu I instancji i rzetelnego odniesienia się do każdego z zarzutów stawianych w apelacji obrońcy skazanego, w szczególności zarzutu naruszenia przepisu art. 7 k.p.k., art. 2 § 2 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i zw. z art. 170 § 1 pkt 2,3 i 5 k.p.k., a nadto art. 424 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., przez nieprawidłowe przeprowadzenie kontroli instancyjnej oraz nienależyte, nierzetelne oraz pozbawione wnikliwej analizy rozważenie przez Sąd Odwoławczy każdego z zarzutów zawartych w apelacji obrońcy i nie ustosunkowanie się do argumentacji zawartej w jej uzasadnieniu, co skutkowało niezasadnym zaakceptowaniem ustaleń Sądu Okręgowego w W. naruszających prawo do obrony i prawo do rzetelnego procesu oraz nie opartych na całokształcie zebranego w sprawie materiału dowodowego;

2) przepisu art. 7 k.p.k. w zw. z art. 440 k.p.k. — poprzez zaakceptowanie i przyjęcie za własną ocenę materiału dowodowego dokonaną przez Sąd I Instancji,

to jest Sąd Okręgowy w W. w wyroku z dnia 4 marca 2016 r. (sygn. XVIII K [...]), która wykracza poza granice swobodnej oceny dowodów zakreślone wskazanym przepisem w kierunku oceny dowolnej, a przede wszystkim w odniesieniu do dowodów z wyjaśnień oskarżonego M. S., a także innych dowodów, w tym zeznań świadków oraz dowodów zgromadzonych i ujawnionych przed Sądem I instancji;

3) przepisu art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 410 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. polegające na nienależytym rozważeniu i pominięciu okoliczności przemawiających na korzyść skazanego M. S. oraz rozstrzygnięcie na jego niekorzyść nie dających się usunąć wątpliwości, co skutkowało niezasadnym zaakceptowaniem ustaleń Sądu Okręgowego w W. naruszających zasadę in dubio pro reo;

4) przepisu art. 2 § 2 k.p.k. w zw. art. 410 k.p.k. w zw. z art. 167 k.p.k. i art. 170 § 1 pkt 2, 3 i 5 k.p.k. w zw. z art. 366 k.p.k. polegające na błędnej kontroli wyroku Sądu I instancji i zaniechaniu przez Sąd Apelacyjny w [...] dążenia do realizacji zasady prawdy materialnej i nieuzasadnione przyjęcie, iż złożony przed Sądem I Instancji wniosek dowodowy nie zawierał konkretnej tezy dowodowej, podczas gdy ponowne przesłuchanie oskarżonego P. S. było zasadne ze względu na współpracę tego oskarżonego z organami ścigania i mogło w sposób znaczący wpłynąć na weryfikację zeznań przesłuchiwanym w toku niniejszego postępowania świadków, a ponadto zignorowanie faktu, iż P. S. zeznawał w charakterze świadka w sprawie o sygn. akt XVIII K [...] prowadzonej przez Sąd Okręgowy w W., gdzie złożył istotne zeznania dotyczące czynu, który był zarzucany skazanemu M. S.;

5) przepisu art. 424 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. w z art. 458 k.p.k. poprzez nienależyte uzasadnienie orzeczenia Sądu odwoławczego, polegające na odwoływaniu się do trafności ustaleń i ocen Sądu I instancji oraz bagatelizowaniu naruszeń dotyczących braków w uzasadnieniu wyroku Sądu Okręgowego, pozwalających na dokonanie prawidłowej kontroli instancyjnej wydanego przez ten Sąd orzeczenia, a także braku odpowiedniej własnej argumentacji, która wskazywałaby, dlaczego podniesione przez obrońcę zarzuty oraz argumenty na ich poparcie, nie zasługują na uwzględnienie.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...]w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania przez Sąd Apelacyjny w [...].

Obrońca P. S. przedmiotowemu wyrokowi zarzucił:

„I. Rażące i mające istotny wpływ na jego treść naruszenie prawa karnego procesowego tj. art. 4 k.p.k. w zw. z art. 5 § 2 k.p.k. tj. zasady in dubio pro reo zgodnie, z którą niedające się usunąć wątpliwości rozstrzyga się na korzyść oskarżonego, podczas gdy szereg wątpliwości, które ujawniły się w trakcie trwania procesu nie zostały rozpatrzone przez Sąd I instancji, co było podstawą zarzutu apelacyjnego, którego Sąd Odwoławczy nie rozpoznał co do istoty powielając błąd postępowania I instancji poprzez:

1. Przyjęcie, że oskarżony P. S. uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi, z czego uczynił stałe źródło dochodu, podczas gdy, z zeznań naoczego świadka S. C. wynika, że P. S. nie uczestniczył w takim przedsięwzięciu, co nadto zostało potwierdzone przez świadka M. M., który przyznając się do zarzucanego mu czynu nie wskazywał na udział P. S. oraz pośrednio przez współoskarżonego J. D., który zeznał, że mężczyzna (P. S.) wyłącznie towarzyszył S. C., który sam wchodził do klatek schodowych w różnych blokach celem odebrania narkotyków.

2. Przyjęcie, że P. S. był sprawcą rozboju na osobie S. B. podczas gdy, z zeznań Pokrzywdzonego wynika, że P. S. nie brał udziału w usiłowaniu wymuszenia rozbójniczego na osobie S. B. a nadto rzekomi świadkowie zdarzenia w różny sposób przedstawiali jego przebieg, użyte narzędzie oraz sprawcę czynu.

II. Rażące i mające istotny wpływ na wynik sprawy naruszenie art. 427 § 3 w zw. z art. 452 § 2 k.p.k. zgodnie, z którymi w postępowaniu odwoławczym oskarżony może wnieść o przeprowadzenie dowodów, których nie mógł powołać przed Sądem I instancji, podczas gdy w niniejszej sprawie wnioski o uzupełnienie materiału dowodowego o protokoły przesłuchań P. S. w charakterze Podejrzanego w sprawie nadzorowanej przez Prokuraturę Okręgową w O. (sygn. akt V Ds. [...]) w której P. S. obszernie wyjaśnia okoliczności mające znaczenie dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie, złożony przez obrońcę P. S. i poparty wnioskiem obrońców innych oskarżonych, został przez Sąd Apelacyjny w [...] oddalony.

III. Rażące naruszenie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 433 § 2 k.p.k. poprzez błędną ocenę dowodów zebranych w sprawie a stanowiących trzon oskarżenia, w tym:

1. ocenę zeznań współoskarżonego J. D. jako depozycji pełnowartościowych, przekonujących i zasługujących na uwzględnienie, podczas gdy, oskarżony J. D.

wielokrotnie zmieniał treść składanych zeznań i wyjaśnień a nadto zażywał środki psychoaktywne zaburzające procesy poznawcze i zdolność odtwarzania zdarzeń przeszłych a także miały interes w przerzuceniu ciężaru odpowiedzialności na P. S. 2. ocenę zeznań pokrzywdzonego S. B., który zaprzeczył, aby P. S. brał udział z zdarzeniu przy ul. O. [...], jako niezgodnych z prawdą, fałszywie przedstawiających okoliczności usiłowania rozboju na jego osobie.”

Skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Apelacyjnego w [...].

W odpowiedzi na powyższe kasacje Prokurator Prokuratury Regionalnej w [...] wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Z uwagi na treść rozstrzygnięcia, uzasadnienie pisemne zostało ograniczone do podania motywów, które stały u podstaw uchylenia w części zaskarżonego wyroku. W pozostałym, bowiem zakresie, podniesione w kasacjach zarzuty okazały się oczywiście bezzasadne.

W odniesieniu do kasacji obrońcy J. S. należało stwierdzić, że podniesiony w niej zarzut okazał się w całości zasadny. Sąd odwoławczy faktycznie nie rozpoznał apelacji skazanego w odniesieniu do czynów przypisanych mu w pkt XVII i XIX wyroku Sądu Okręgowego w W., brak jest bowiem rozstrzygnięcia w tym zakresie w sentencji zaskarżonego wyroku. Jednocześnie jednak Sąd odwoławczy wymierzył karę łączną, nie przesądzając, że utrzymuje w mocy rozstrzygnięcia o karach jednostkowych dokonane przez Sąd I instancji. W sposób oczywisty stanowi to rażące naruszenie prawa, co musiało skutkować uchyleniem orzeczenia o karze łącznej i przekazaniu Sądowi Odwoławczemu, sprawy do ponownego rozpoznania w zakresie, w którym nie rozpoznał apelacji oskarżonego J. S., czyli w odniesieniu do czynów przypisanych mu w pkt XXVII oraz XXVIII wyroku Sądu I instancji. Trafnie wskazał przy tym obrońca oskarżonego, że samo odniesienie się przez Sąd odwoławczy do zarzutów zawartych w środku odwoławczym w uzasadnieniu wyroku nie stanowi rozstrzygnięcia w przedmiocie owych zarzutów, jeżeli brak jest stosowanego wyrzeczenia w samej sentencji wyroku.

W odniesieniu do kasacji obrońcy R. C. należało stwierdzić, że zasadny okazał się zarzut naruszenia procesowego standardu w zakresie rozpoznania przez Sąd Odwoławczy zarzutu IV i V apelacji, który dotyczył przypisania R. C. czynu z

pkt XXVII oraz XXVIII wyroku Sądu I instancji. W treści uzasadnienia wyroku Sądu odwoławczego nie można znaleźć żadnego odniesienia się do tych zarzutów, w których wskazywano na rażące naruszenie przez Sąd I instancji reguł oceny dowodów określonych w art. 7 k.p.k. W apelacji wskazano na konkretne błędy i sprzeczności w sposobie wnioskowania Sądu I instancji oraz argumenty, które zdaniem obrońcy podważały wiarygodność zeznań świadków, które to zeznania następnie stanowiły materiał dowodowy służący do ustalenia stanu faktycznego. W tym stanie rzeczy brak jakiegokolwiek odniesienia się przez Sąd odwoławczy do tych zarzutów stanowi rażące naruszenie norm prawa procesowego określających standard kontroli odwoławczej, co musiało prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku w tym zakresie. Ponownie badając apelację oskarżonego, Sąd zobligowany będzie do rzetelnego jej rozpoznania.

W odniesieniu do kasacji M. G. należało stwierdzić, że zasadny okazał się zarzut nierzetelnego rozpoznania apelacji obrońcy w zakresie obrazu przepisów prawa materialnego. Obrońca M. G. w apelacji wskazywał na sposób określenia przez Sąd I instancji pozycji M. G. jako „niejako niezależnej”, co powinno prowadzić do wniosku, że nie można przypisać temu oskarżonemu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej na gruncie przyjętych powszechnie w orzecznictwie i literaturze kryteriów wykładni art. 258 § 1 k.k. Sąd odwoławczy w ogóle nie odniósł się do tej kwestii poprzestając na stwierdzeniu, że skoro grupa szkatułkowa między innymi zajmowała się obrotem narkotykami, to *„w sposób uprawniony sąd meritii ustalając aktywność M. G. na tym tle przypisał mu branie udziału w tej grupie”*. To stwierdzenie nie odnosi się do ustalenia Sądu I instancji, co do „niezależnej” pozycji M. G., podobnie jak inny argument Sądu odwoławczego zgodnie z którym *„oskarżony nie mógł nie mieć świadomości brania udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, był postrzegany jako jej członek, a gdyby nim nie był nie uzyskałby zgody na prowadzenie działalności przestępczej na obszarze wpływów grupy”*. Sąd odwoławczy odnosząc się do zarzutu naruszenia prawa materialnego podniesionego w apelacji, zobligowany był w ramach ustaleń dokonanych w tym zakresie przez Sąd I instancji rozstrzygnąć, czy i w jaki sposób zachowanie oskarżonego realizuje kryteria „udziału w zorganizowanej grupie mającej na celu popełnienie przestępstwa”. Nie ulega wątpliwości, że samo popełnienie takich

samych przestępstw na terenie działania grupy nie jest jeszcze wystarczające dla dokonania takiej subsumcji. Ponownie rozpoznając sprawę Sąd odwoławczy w sposób zgodny ze standardami kontroli odwoławczej rozpozna sformułowany w apelacji zarzut obrazy prawa materialnego w zakresie czynu przypisanego M. G. w pkt LXXXV wyroku Sądu I instancji.

W odniesieniu do kasacji obrońcy M. T. należało stwierdzić, że zasadny okazał się zarzut nierzetelnego rozpoznania zarzutu apelacji w zakresie czynu przypisanego M. T. w pkt XCII wyroku sądu I instancji. W apelacji wskazano argumenty na brak dowodów uzasadniających przyjęcie po stronie oskarżonego świadomości o zbrojnym charakterze zorganizowanej grupy, w której udział mu przypisano. Sąd okręgowy zbył te argumenty stwierdzeniem, iż co prawda oskarżony nie brał udziału w akcjach grupy, które miały charakter siłowy (tzw. rozkminki), „lecz nie ma podstaw by sądzić, że fakt posiadania broni przez grupę był ukrywany”. Taka argumentacja w istocie odwołuje się do swoistego domniemania, którego obalenie wymagałoby przedstawienia dowodów przeciwnych. Tymczasem to Sąd musi wykazać, że z przeprowadzonych dowodów można wnioskować o umyślności sprawcy w zakresie udziału w grupie o charakterze zbrojnym. Innymi słowy brak dowodów na ukrywanie zbrojnego charakteru grupy przed oskarżonym nie oznacza, że miał on, co do tego pełną świadomość i co najmniej godził się na to. Podobnie argument o współpracy z Z.S., który pełnił znaczącą rolę zarówno w obrocie narkotykami jak i w „rozwiązaniach siłowych”, skoro M. T. zarzucono wyłącznie działania związane z obrotem narkotykami. Sposób rozpoznania zarzutów przedstawionych w apelacji w odniesieniu do czynu przypisanego w pkt XCII wyroku Sądu I instancji nie był więc rzetelny i wystarczający. Sąd odwoławczy ponownie rozpoznając w tym zakresie sprawę zobligowany będzie do pełnego odniesienia się do argumentacji przedstawionej w apelacji obrońcy oskarżonego.

W odniesieniu do kasacji obrońcy P. S. należało za zasadny uznać zarzut naruszenia prawa procesowego w zakresie sposobu rozpoznania apelacji oskarżonego, co do czynu przypisanego w pkt CV wyroku Sądu I instancji. Sąd odwoławczy w żaden sposób nie wyjaśnił bowiem, w jaki sposób konkretne zachowanie oskarżonego ustalone przez Sąd I instancji mogło zostać uznane

za współsprawstwo „brania udziału w obrocie znacznej ilości środków odurzających i psychotropowych”. W sytuacji, gdy określone zachowanie przypisane oskarżonemu nie stanowi bezpośrednio desygnatu czynności wykonawczej stanowiącej znamię typu czynu zabronionego, może wypełniać znamiona współsprawstwa, ale pod warunkiem spełnienia konkretnych i koniecznych do udowodnienia warunków. W szczególności zachowanie takie musi zgodnie z zawartym porozumieniem w sposób konieczny lub bardzo istotny warunkować podjęcie przez innego współsprawcę zachowania stanowiącego realizację znamienia czynności wykonawczej. Nie jest wystarczające dla przyjęcia współsprawstwa samo pozytywne nastawienie dla zachowania przestępczego innych osób czy też obecność na miejscu zdarzenia, nie mająca istotnego znaczenia dla realizacji znamion czynu zabronionego przez inne osoby. Możliwość skazania za współsprawstwo w każdym przypadku wymaga konkretnego wskazania zachowania, które spełnia wyżej wskazane kryteria. Sąd Najwyższy w niniejszym składzie podziela stanowisko wyrażone przez Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 23 października 2014 r. (sygn. akt IV KK 171/14), iż Kodeks karny nie przewiduje odrębnej formy współdziałania w postaci „zaangażowania w przestępczy proceder”, natomiast oskarżonemu zarzucono współsprawstwo do popełnienia określonego precyzyjnie przestępstwa, co wymagało ustalenia, że konkretne zachowania sprawcy, co najmniej w sposób istotny warunkowały bezpośrednią realizację znamion tego czynu zabronionego.

W apelacji obrońca, oskarżonego wskazywał na to, że ustalenia Sądu I instancji nie dają podstaw do przyjęcia współsprawstwa P. S. w czynie opisanym w pkt CV wyroku Sądu I instancji, z uwagi na to, że zachowanie oskarżonego na miejscu zdarzenia było bierne. Sąd odwoławczy odnosząc się do tego zarzutu stwierdził, że narkotyki były przez inną osobę odbierane „w obecności” oskarżonego. Sąd zauważa przy tym, że „Nic (...) nie przemawia za przyjęciem tezy obrońcy, że oskarżony był osoba do towarzystwa. Nie sposób znaleźć odpowiedzi na nasuwające się pytanie, z jakiego powodu miałby być w takim charakterze zabierany na spotkania, szczególnie, jeśli się uwzględni, że obecność osoby niewtajemniczonej zwiększ ryzyko ujawnienia przestępstwa”. Odpowiedź na pytanie, które sformułował Sąd odwoławczy, w istocie dopiero umożliwia ustalenie,

że zachowanie sprawcy mogło realizować znamiona współsprawstwa. Konieczne jest bowiem wykazanie, jakie znaczenie miało owo „towarzyszenie” dla realizacji znamion czynności wykonawczej „brania udziału w obrocie” przez inną osobę. Rozważań w tym zakresie jednak Sąd II instancji nie przeprowadził. Musiało to prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku w odniesieniu do utrzymania w mocy pkt CV wyroku Sądu I instancji i przekazania w tym zakresie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi odwoławczemu. Ponownie oceniając zrzuty apelacji obrońcy, Sąd będzie zobligowany w sposób konkretny się do nich ustosunkować, mając na uwadze, jakie warunki muszą być spełnione, by zarzucone oskarżonemu zachowanie uznać za współsprawstwo do popełnienia czynu udziału w obrocie środkami psychotropowymi lub odurzającymi.

W tym stanie rzeczy należało orzec jak w sentencji.