

**Sygn. akt: II AKa 483/12**

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 21 lutego 2013 roku

**Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:**

<b>Przewodniczący</b>	<b>SSA Jolanta Śpiechowicz</b>
<b>Sędziowie</b>	<b>SSA Piotr Mirek (spr.)</b> <b>SSA Marek Charuza</b>
Protokolant	Magdalena Baryła

przy udziale **Prokuratora Prok. Okręg. Wandy Ostrowskiej (del.)**

po rozpoznaniu w dniu 21 lutego 2013 roku sprawy

**K. W.** s. T. i J.

ur. (...) w B.

oskarżonego z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 18 § 2 k.k. w zw. z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i inne

na skutek apelacji obrońców

od wyroku Sądu Okręgowego w Częstochowie

z dnia 12 grudnia 2011 roku, sygn. akt. II K 143/10

1. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że :

- uniewinnia oskarżonego K. W. od popełnienia przestępstw przypisanych mu w punktach 3 i 7 i w tym zakresie kosztami sądowymi obciąża Skarb Państwa;
- ustala, iż podstawę prawną skazania i wymiaru kary za przestępstwo przypisane oskarżonemu w punkcie 1 stanowi przepis art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii;
- uchyla orzeczenia zawarte w punktach 4, 8 i 9 i na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności i grzywien wymierza oskarżonemu karę łączną 4 (czterech) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności zaliczając na jej poczet na mocy art. 63 § 1 k.k. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 marca 2010 roku do dnia 6 września 2011 roku

i karę łączną grzywny w rozmiarze 360 (trzystu sześćdziesięciu) stawek dziennych, przy przyjęciu, iż jedna stawka dzienna jest równoważna kwocie 100,00 (sto) złotych;

2. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

3. zasądza od Skarbu Państwa (Sąd Okręgowy w Częstochowie) na rzecz adwokata B. Ć. – Kancelaria Adwokacka w C. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT tytułem nieopłaconych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu K. W. w postępowaniu odwoławczym;

4. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 483/12

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Częstochowie wyrokiem z dnia 12 grudnia 2011 roku, sygn. akt II K 143/10 uznał oskarżonego K. W. za winnego tego, że w okresie

14-15 czerwca 2005 roku na terenie województwa (...), w szczególności B.

i Z., wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi

w ten sposób, że po uprzednim nabyciu od nieustalonej osoby, przekazał 5 gram marihuany przebywającemu na przepustce z Zakładu Karnego Nr (...) w S.A. B., który wniósł ten środek na teren Zakładu Karnego, celem odsprzedaży innej osobie i za to na mocy art. 56 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku, w brzmieniu sprzed dnia 9 grudnia 2011 roku, i art. 33 § 1 i 3 k.k. skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności

i 30 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł.

Uznał również oskarżonego za winnego tego, że w okresie od marca 2007 roku do czerwca 2007 roku, w C., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu

z góry powziętego zamiaru, działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających

i psychotropowych w ten sposób, że:

- w miesiącu marcu 2007 roku w C., działając wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami, w szczególności z O. W., A. B., M. G. i M. L., wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i psychotropowych w postaci 2 kilogramów amfetaminy i 6 000 tabletek ekstazy, w ten sposób, że decydował o przeznaczeniu pieniędzy na transakcje narkotykowe, a ponadto udostępnił swoje mieszkanie w C. przy ul. (...), celem dokonania podziału dostawy narkotyków nabytych przez M. G. od innej osoby,
- w okresie od miesiąca maja 2007 roku do miesiąca czerwca 2007 roku, w C. działając wspólnie i w porozumieniu z O. W. i R. M., wbrew przepisom ustawy, uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci 150 gram marihuany, w ten sposób, że po uzgodnieniu warunków transakcji pomiędzy O. W., a R. M., odebrał od tego ostatniego kwotę 2400 zł stanowiącą zapłatę za te narkotyki, celem przekazania jej O. W.,

czym wyczerpał znamiona występku z art. 56 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

o przeciwdziałaniu narkomanii w brzmieniu sprzed dnia 09.12 2011 roku w zw. z art. 12 k.k.

i za to na mocy art. 56 ust 3 wymienionej ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności i 200 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł.

Na mocy art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego na rzecz Stowarzyszenia (...) nawiązkę w kwocie 2000 zł.

Uznał również oskarżonego za winnego tego, że w okresie od września 2007 roku do grudnia 2008 roku w C., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu

z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci 15 kg marihuany, w ten sposób, że w nie mniej niż 10 transakcjach nabywał od J. B. porcje wskazanego narkotyku o wielkości od 1 do 4 kg, płacąc 9 000 – 10 000 zł za kg, która to marihuana pochodziła z nielegalnych plantacji w miejscowościach: S., O. i Z. w woj. (...),

a następnie nabytą marihuanę zbywał innym osobom, czym wyczerpał znamiona występku

z art. 56 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

w brzmieniu sprzed dnia 09.12.2011 roku w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 56 ust. 3 wymienionej ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierzył mu karę 4 lat pozbawienia wolności

i 360 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł.

Na mocy art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego na rzecz Stowarzyszenia (...) nawiązkę w kwocie 3000 zł.

Uznał też oskarżonego za winnego tego, że w miesiącu lipcu 2009 roku

w Zakładzie Karnym w H., w celu wywarcia wpływu na świadka M. G., groził mu pozbawieniem życia, czym wyczerpał znamiona występku z art. 245 k.k. i za to na mocy tego przepisu skazał go na karę 1 roku pozbawienia wolności.

Na mocy art. 85 i art. 86 § 1 i 2 k.k. w miejsce kar jednostkowych wymierzył oskarżonemu karę łączną 5 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 450 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 100 zł.

Na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres tymczasowego aresztowania od dnia 20 marca 2010 roku do dnia 6 września 2011 roku.

Powyższy wyrok zaskarżony został apelacjami obrońców oskarżonego.

W apelacji sporządzonej przez obrońcę z urzędu adwokata B. Ć. zarzucono skarżonemu wyrokowi błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, że:

- oskarżony w okresie od 14 do 15 czerwca 2005 roku, przekazał nie mniej niż 5 gram amfetaminy A. B., który wniósł ją do Zakładu Karnego Nr (...) w S.,
- w marcu 2007 roku w C. wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i psychotropowych w postaci 2 kilogramów amfetaminy i 6 000 tabletek ekstazy, w ten sposób, że uczestniczył w odbieraniu pieniędzy uzyskanych ze sprzedaży części narkotyków, a nadto, udostępnił swoje mieszkanie celem dokonania podziału narkotyków nabytych przez M. G. od innej osoby,
- od maja do czerwca 2007 roku, działając wspólnie i w porozumieniu z O. W. i R. M., wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci 150 gram marihuany, w taki sposób, że odebrał od R. M. kwotę 2400 zł, mającą stanowić zapłatę za 150 gram marihuany, celem przekazania jej O. W.,
- w okresie od września 2007 roku do grudnia 2008 roku, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci 15 kg marihuany,
- w lipcu 2009 roku w celu wywarcia wpływu na świadka M. G., groził mu pozbawieniem życia.

Wskazując na powyższe zarzuty apelujący wniósł o uniewinnienie oskarżonego lub

o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

W apelacji sporządzonej przez drugiego obrońcę, adwokata A. K. sformułowano zarzuty:

- błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mającego wpływ na jego treść poprzez uznanie, że oskarżony dopuścił się czynów wskazanych w pkt I, III, IV aktu oskarżenia, pomimo że zebrany w sprawie materiał dowodowy nie uprawnia do przyjęcia takich ustaleń,
- naruszenia art. 5 § 2 i 7 k.p.k. przez rozstrzygnięcie nie dających się wyjaśnić okoliczności na niekorzyść oskarżonego oraz pominięcie przy ocenie wiarygodności dowodu z pomówienia, wskazanego w orzecznictwie Sądu Najwyższego kryterium konieczności wsparcia pomówienia innym dowodem, jak również przez niezastosowanie zasad prawidłowego rozumowania przy ocenie pomówienia.

Wskazując na te zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu czynów albo jego uchylenie i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania.

### **Sąd Apelacyjny stwierdził, co następuje:**

Apelacje obrońców oskarżonego o tyle okazały się skuteczne, że w wyniku ich rozpoznania dokonano częściowej zmiany zaskarżonego wyroku i uniewinniono oskarżonego od popełnienia przestępstw przypisanych mu w pkt 3 i 7. W pozostałym zakresie wywiedzione środki odwoławcze uznać należało za bezzasadne i to w stopniu oczywistym. Zauważyć trzeba, że apelacje wywiedzione przez obu skarżących są tak ogólnikowe oraz zawierają tak dowolne i gołosłowne twierdzenia, że trudno je ocenić w sposób rzeczowy.

Jest rzeczą oczywistą, że skarżący mogą mieć odmienne niż Sądu zapatrywanie na kwestię sprawstwa oskarżonego, dopóki jednak nie wykażą, wadliwości ustaleń faktycznych Sądu pierwszej instancji, ich sprzeciw wobec skarżonego rozstrzygnięcia nie może być skuteczny. Formułując zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, skarżący nie tylko nie wykazują, jakich to uchybień w zakresie logicznego rozumowania dopuścił się Sąd Okręgowy przeprowadzając ocenę dowodów i dokonując ustaleń faktycznych, ale nawet nie podejmują polemiki z tymi ustaleniami. Znamiennym jest, że istotą konstrukcji obu środków odwoławczych jest negowanie wiarygodności wyjaśnień i zeznań M. G.. Zakładając jednak tezę o bezpodstawności pomówień tego świadka, apelujący nie przedstawiają żadnych racjonalnych argumentów na jej poparcie. Twierdzeniom skarżących o składaniu przez M. G. fałszywych wyjaśnień i zeznań, po to, aby zemścić się na oskarżonym z powodu konfliktu z jego synem, bądź też umniejszyć swoją rolę w popełnieniu przestępstwa nie towarzyszą żadne konkretne okoliczności, które dowodziłyby ich słuszności.

Chybioną jest również próba dezawuowania wiarygodności zeznań M. G. przez odwoływanie się do uniewinnienia oskarżonego K. W. od popełnienia przestępstwa, zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia. Wbrew twierdzeniom apelacji adwokata B. Ć., z uzasadnienia skarżonego wyroku wynika jednoznacznie, że przesłanki takiego rozstrzygnięcia Sądu pierwszej instancji nie stanowiła kwestia oceny zeznań M. G., które i w tym zakresie Sąd Okręgowy uznał za wiarygodne.

Odnosząc się kolejno do tych rozstrzygnięć skarżonego wyroku, w zakresie których zaskarżony wyrok utrzymano w mocy, stwierdzić należy, iż brak jakichkolwiek podstaw do podważania trafności skazania oskarżonego za popełnienie pierwszego z przypisanych mu przestępstw.

Opierając swoje ustalenia faktyczne na informacjach zawartych w wyjaśnieniach i zeznaniach M. G., Sąd Okręgowy poddał zarówno te dowody jak

i wyjaśnienia oskarżonego A. B. wnikliwej analizie i ocenie, czemu dał wyraz w pisemnych motywach skarżonego wyroku. Przedstawiony w nich tok rozumowania Sądu jest zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego. Dokonane w wyniku takiej oceny dowodów ustalenia faktyczne są trafne i zasługują na aprobatę Sądu odwoławczego.

Depozycje M. G. jawią się, jako spójne, logiczne, konsekwentne i nie zmienia tego to, że początkowo świadek mówił o nabyciu od A. B. nie

5 gram marihuany, lecz 5 gram amfetaminy. Wobec tego, że kontakt M. G. z narkotykami w zakładzie karnym, nie ograniczał się wyłącznie do jednorazowego nabycia od A. B. marihuany, uznać należy, że podawane przez świadka przyczyny zmiany jego wcześniejszych wyjaśnień są przekonujące. Podkreślić należy, że uwzględnienie tego faktu w opisie czynu, nie wykraczało poza granice oskarżenia.

Brak też racjonalnych powodów, które uprawdopodobniałyby przyjęcie, że M. G. pomawia bezpodstawnie oskarżonego. Nic nie wskazuje na to, aby obciążenie A. B., w czymkolwiek poprawiało sytuację świadka. Nic też nie przemawia za tym, by świadek miał jakikolwiek powód do jednoczesnego pomawiania oskarżonego. Tym bardziej, że w realiach niniejszej sprawy, ustalenie źródła, z którego pochodził narkotyk przekazany mu przez A. B. nie miało znaczenia dla odpowiedzialności tego ostatniego.

Oceniając zeznania M. G., słusznie Sąd Okręgowy powiązał podawane przez niego fakty z informacjami uzyskanymi z Zakładu Karnego w S. (k. 4918-4919) oraz kontaktem A. B. z oskarżonym w trakcie przepustki losowej w dniach 14-15 czerwca 2005 roku, co potwierdza ich wiarygodność. Wbrew wywodom zawartym w apelacji obrońcy – adwokata B. Ć., to, że Sąd Okręgowy uzasadniając wiarygodność M. G. odwoływał się do dowodów pośrednich, nie pozbawia stanowiska Sądu pierwszej instancji słuszności.

Zgodzić się wreszcie trzeba z Sądem Okręgowym, że niepodobieństwa przedstawianej przez M. G. wersji zdarzeń, w żadnym wypadku nie dowodzi to, że mało do nich dojść w zakładzie karnym. Wystarczy tu zwrócić uwagę na wyjaśnienia samego A. B., których choć zaprzeczał udziałowi w obrocie narkotykami, to przyznał, iż były one dostępne na terenie jednostki penitencjarnej.

Również to, że A. B. nie zażywał narkotyków, nie wyklucza samo przez się możliwości jego uczestniczenia obrocie marihuaną przekazaną M. G.. Co więcej, właściwie odczytanie tej okoliczności, trafnie wpłynęło na dokonaną przez Sąd kwalifikację prawną czynu oskarżonego.

O ile słusznie Sąd Okręgowy przyjął, że swoim zachowaniem oskarżony wyczerpał znamiona występku z art. 56 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

o przeciwdziałaniu narkomanii, o tyle chybnym było wprowadzenie do wyroku zastrzeżenia, że podstawę prawną skazania i wymiaru kary stanowi treść tego przepisu,

w brzmieniu sprzed dnia 9 grudnia 2011 roku. Wobec tego, że obowiązująca w chwili popełnienia przestępstwa ustawa nie była łagodniejsza, a przepis art. 56 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii nie był nowelizowany, stosować należało ustawę nową.

Wymierzone oskarżonemu za to przestępstwo kary pozbawienia wolności

i grzywny, jako odpowiednie do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości czynu, a nadto orzeczone w rozmiarze zbliżonym do dolnych granic ustawowego zagrożenia nie mogą być uznane za rażąco surowe.

W realiach niniejszej sprawy trudno byłoby doszukiwać się powodów pozwalających na podważanie słuszności skazania oskarżonego za przestępstwo przypisane mu w pkt 5 skarżonego wyroku. Zdają się mieć tego świadomość i apelujący, o czym świadczy treść wywiedzionych środków odwoławczych. Apelacja adwokata B. Ć. w ogóle nie zajmuje się tą kwestią, zaś w apelacji adwokata A. K. wskazuje się tylko na możliwe zainteresowanie współoskarżonych pomówieniem oskarżonego w celu odwrócenia uwagi od swojej osoby i pomniejszenia swojej roli w strukturze przestępczej, z którą byli związani. Hipoteza taka nijak jednak nie przystaje do zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego.

Dokonując ustaleń faktycznych w części dotyczącej tego przestępstwa, prawidłowo Sąd Okręgowy kierował się informacjami zawartymi w wyjaśnieniach

i zeznaniach J. B.. Relacja tego świadka jest spójna, logiczna

i konsekwentna. Brak jakichkolwiek powodów, aby zakładać, że zeznania J. B. stanowią bezpodstawne pomówienie oskarżonego, mające wyłącznie na celu sprowadzenie na niego niczym nieuzasadnionej odpowiedzialności karnej. Wbrew sugestiom skarżącego nic nie przemawia za tym, aby wskazując oskarżonego, jako osobę, której sprzedawał marihuanę, świadek miał na celu poprawę swojej sytuacji procesowej lub przedstawienie siebie w korzystniejszym świetle. Nieporozumieniem byłoby zresztą dowodzenie, że J. B., po to, aby bezpodstawnie pomówić oskarżonego, sam zdecydował się na przyznanie się do winy i złożenie wyjaśnień, które obciążały go w takim samym stopniu jak oskarżonego i doprowadziły również jego skazania za sprzedaż narkotyków.

Brak też przesłanek do weryfikacji skarżonego wyroku w odniesieniu do kar wymierzonych K. W. za to przestępstwo. Uwzględniając okoliczności czynu oskarżonego, ilość środków odurzających, wielkość osiągniętej korzyści majątkowej, działanie czynem ciągłym, trudno byłoby dopatrywać się w zastosowanej wobec oskarżonego represji karnej cech rażącej surowości. Wymierzone oskarżonemu kary pozbawienia wolności i grzywny są adekwatne do zawinienia oskarżonego i stopnia społecznej szkodliwości jego czynu. Spełniają też stawiane przed nimi zadania w zakresie społecznego i wychowawczego oddziaływania.

Przechodząc do reformatoryjnej części rozstrzygnięcia Sądu odwoławczego, podkreślić trzeba wyraźnie, iż uniewinnienie oskarżonego od popełnienia przestępstw przypisanych mu pkt 3 i 7 skarżonego wyroku, w żadnym wypadku nie wynika z odmiennego spojrzenia na kwestię wiarygodności wyjaśnień i zeznań M. G. oraz podważania prawdziwości innych dowodów, na których Sąd pierwszej instancji opierał swoje ustalenia. Mając w polu widzenia reguły procesu karnego, a w szczególności te wyrażone

w przepisach art. 5 § 2 i art. 7 k.p.k. nie można zaakceptować wniosków, jakie Sąd Okręgowy wysnuł z interpretacji ustalonych w toku postępowania faktów.

Rozważając kwestię odpowiedzialności oskarżonego za przestępstwo przypisane mu w pkt 3 skarżonego wyroku stwierdzić trzeba, iż opisywane przez M. G. i R. M. zdarzenia nie dają podstawy do uznania, że K. W. działając wspólnie i w porozumieniu z O. W., M. G., A. B., M. L. i R. M. uczestniczył w obrocie środkami odurzającymi i psychotropowymi.

Pamiętać przy tym trzeba, że w ramach tego przestępstwa oskarżonemu nie przypisano żadnych czynności bezpośrednio związanych z obrotem narkotykami. Wykazanie mu zatem, że w takim obrocie uczestniczył wymagałoby ustalenia, iż te zdarzenia, w których oskarżony brał udział i które w istocie rzeczy mają jedynie charakter poszlak, tworzą nierozzerwalną sekwencję faktów, wykluczająca inną wersję wydarzeń i inną ocenę zachowania oskarżonego.

Analiza materiału dowodowego na taką konstatację nie pozwala.

Jeżeli chodzi o przypisane oskarżonemu uczestnictwo w obrocie 150 gram marihuany, to rzeczywiście, ze zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego w postaci zeznań R. M. wynika, że przekazał on K. W. pieniądze za ten narkotyk, który nabył od O. W.. Nie sposób jednak tylko na podstawie tego faktu dowiedzieć zamiaru oskarżonego. R. M. zeznał przecież wyraźnie, że przekazując oskarżonemu pieniądze, powiedział mu tylko tyle, że są to pieniądze dla O. W. i nie określił powodu ich przekazania (k. 850 i nast., k. 3919 – 3920). Nie zdołano ustalić jednocześnie, aby opisywane przez R. M. zdarzenie oraz tytuł przekazania przez niego pieniędzy był objęty wcześniejszym porozumieniem oskarżonego z O. W.. Przekazywanie pieniędzy za pośrednictwem najbliższych członków rodziny nie jest niczym nadzwyczajnym i nie musi świadczyć o pochodzeniu ich z przestępstwa. Gdyby nawet zakładać, że oskarżony powinien mieć tego świadomość, to trudno byłoby wykazać, że wiedział, iż przyjmowane od R. M. pieniądze pochodzą z takiego przestępstwa, które uczyni jego zachowanie udziałem w obrocie środkami odurzającymi wymienionymi w opisie czynu. Tym bardziej, że obraz przestępczej działalności O. W., wylaniający się z danych o karalności oraz informacji o innych toczących się przeciwko niemu postępowaniach karnych, obejmuje nie tylko przestępstwa „narkotykowe”.

Gdy zaś idzie zdarzenie, mające potwierdzać udział oskarżonego w obrocie 2 kg amfetaminy i 6000 tabletek ekstazy to zaznaczyć trzeba, że jedynym faktem wynikającym z wyjaśnień M. G. i świadczącym przeciwko K. W. jest przekazanie tych narkotyków O. W. i A. B. w mieszkaniu oskarżonego. Stąd też idące dalej ustalenia faktyczne Sądu pierwszej instancji opierają się nie na spostrzeżeniach M. G., ale przedstawionej przez niego interpretacji zarejestrowanych faktów i jego przypuszczeniach. Charakter tych przypuszczeń wymownie obrazuje stwierdzenie świadka „wydaje mi się, że W. wiedział o wszystkim, ale nie brał udziału w transakcji ani żadnej rozmowie, którą przeprowadziłem z B.” (k. 1156). Zestawienie prezentowanego przez świadka przekonania o współdziałaniu oskarżonego z O. W. i A. B. w popełnieniu tego przestępstwa z pozostałymi podnoszonymi przez niego okolicznościami wskazuje na wadliwość i dowolność takiego wnioskowania.

W sytuacji, w której M. G. nie przekazywał oskarżonemu narkotyków, nie prowadził w jego obecności żadnych rozmów dotyczących ich rozmów, nie można nadawać sytuacji, do której doszło w mieszkaniu oskarżonego takiego znaczenia, jak to przyjęte przez Sąd Okręgowy. Nic przecież nie wskazuje na to, aby przekazanie narkotyków A. B. i O. W. odbyło się w specjalnie udostępnionym im w tym celu mieszkaniu. O. W. przebywał w mieszkaniu swojego ojca, a A. B. zamieszkiwał tam w użyczonym mu przez oskarżonego osobnym pokoju. Wydaje się też oczywistym, że gdyby oskarżony miał współdziałać z nimi w dokonaniu przypisanego mu przestępstwa, to nie byłoby potrzeby, aby M. G. przekazywał im na osobności narkotyki – A. B. w jego pokoju, O. W. w łazience. Tłumaczenie nieobecności oskarżonego przy tych czynnościach chęcią ich ukrycia przed żoną, z którą w tym czasie oskarżony miał przebywać w kuchni, jest jedynie domniemaniem M. G.. Znamiennym jest również to, że i sam świadek nie był do końca przekonany o słuszności swoich wniosków, stwierdzając, że sposób, w jaki O. W. odebrał amfetaminę może świadczyć o tym, iż był to jego „indywidualny interes – może temat z T.” (k. 1263).

O współdziałaniu oskarżonego w popełnieniu przypisanego mu przestępstwa nie mogą decydować też zawarte w zeznaniach i wyjaśnieniach M. G. informacje o zaangażowaniu oskarżonego w przestępczość narkotykową, jego decyzyjnej pozycji w działalności przestępczej prowadzonej z udziałem O. W. i A. B., czy też kontynuowaniu przestępczej działalności O. W., w czasie, gdy był on pozbawiony wolności.

Po pierwsze już sama wartość dowodowa takich informacji uzyskiwanych przez świadka głównie od O. W. musi budzić wątpliwości, skoro były mu one przekazywane w trakcie rozmów w areszcie śledczym, prowadzonych przeważnie zażyciu narkotyków, które obaj brali (k. 600 – 610).

Po wtóre, o ile powyższe informacje mogłyby być przydatne w dowodzeniu udziału w zorganizowanej grupie przestępczej, o tyle nie są wystarczające do wykazania winy i sprawstwa w popełnieniu konkretnego przestępstwa. To, że oskarżony był zaangażowany w działalność przestępczą związaną z obrotem narkotykami i współdziałał w jej prowadzeniu z A. B. nie budzi żadnej wątpliwości, już chociażby z uwagi na skazanie go za przestępstwa przypisane mu w pkt 1 i 5 skarżonego wyroku. Okoliczność ta nie pozwala na domniemywanie popełnienia przez oskarżonego, także innych zarzucanych mu czynów i nie obniża procesowych standardów ich dowodzenia.

W realiach niniejszej sprawy, nie sposób również podzielić dokonanych przez Sąd Okręgowy ustaleń faktycznych, stanowiących podstawę przypisania oskarżonemu popełnienia przestępstwa z art. 245 k.k.

Zauważyć najpierw trzeba, że uszła uwagi Sąd pierwszej instancji potrzeba rozważenia, czy zachowanie zarzucane oskarżonemu pozwalało na tyle zidentyfikować adresata groźby, którą miałby wypowiadać, aby można stwierdzić, że była ona kierowana do M. G.. Całość zachowania oskarżonego, miała się bowiem sprowadzać do wypowiedzenia jednego zdania, w którym nie zawarto ani imienia ani nazwiska pokrzywdzonego, a jedynym gestem oskarżonego było skinienie głową w stronę budynku zakładu karnego gdzie znajdowała się jego cela („spojrzał w górę, w moje okno” – k. 603, „pokazując brodą w moją stronę, stronę okien mojej celi” – k. 1246).

Pomijając już powyższe i zakładając, że pytanie skierowane do O. W. dotyczyło M. G., uznać należy, że okoliczności towarzyszące zachowaniu oskarżonego nie pozwalają na odczytywanie go jako groźby bezprawnej.

Jest rzeczą oczywistą, że groźba taka może być wyrażona przy pomocy wszystkich środków pozwalających dotrzeć do świadomości odbiorcy jej treści. Nie zmienia to faktu, że musi zostać wyartykułowana w taki sposób, aby niosła ze sobą zapowiedź popełnienia przestępstwa i pozwalała stwierdzić nie tylko umyślność sprawcy, ale i działanie w zamiarze bezpośrednim wywołania obawy u osoby, której grozi.

Wypowiedziane przez oskarżonego pytanie, samo w sobie takiej treści nie zawiera. Nie można też doszukiwać się jej poprzez kontekst sytuacyjny całokształtu zachowania oskarżonego. Pytanie skierowane do O. W. było przecież pierwszym i jedynym zachowaniem oskarżonego dotyczącym osoby M. G..

Nie można również oceniać znaczenia słów oskarżonego poprzez pryzmat późniejszych gróźb, kierowanych do M. G. przez O. W.

w sierpniu 2009 r. Były to indywidualne działania O. W., które stały się podstawą skierowania przeciwko niemu odrębnego aktu oskarżenia i które nie mogą obciążać oskarżonego.

Zgodzić się trzeba z Sądem Okręgowym, że warunki, w których znajdował się K. W. nie dawały mu pełnej możliwości wyrażenia groźby wprost. Nie stwarza to jednak innych, specjalnych kryteriów odczytywania treści wypowiedzianych przez oskarżonego słów. Upatrywanie w pytaniu, „kiedy zdechnie” groźby pozbawienia życia stanowi niedopuszczalne, niemające dowodowego oparcia domniemanie. Podążanie tym tokiem rozumowania prowadziłoby do absurdalnych sytuacji, w których złorzeczenie, życzenie komuś śmierci należałoby traktować w kategoriach, wymagającej reakcji prawa karnego, groźby karalnej.

Zauważyć w końcu trzeba, iż w realiach niniejszej sprawy trudno byłoby wykluczyć, że pytanie skierowane przez oskarżonego do O. W. mogło dotyczyć wyłącznie stanu zdrowia M. G.. Oceniając znaczenie słów oskarżonego, nie można zupełnie abstrahować od tego, że ze znajdującej się w aktach sprawy dokumentacji lekarskiej (k.1128-11320 wynika jednoznacznie, iż w okresie, w którym miało dojść do zarzucanego oskarżonemu zachowania, stan zdrowia M. G. był na tyle poważny, że wymagał przeprowadzenia zbiegu operacyjnego obarczonego dużym ryzykiem, a w świadectwie lekarskim o jego stanie zdrowia, z dnia 14 lipca 2009 roku stwierdzono niemożność leczenia go w warunkach zakładu karnego.

Z uwagi na dokonane zmiany w wyroku Sądu pierwszej instancji, koniecznym stało się wymierzenie oskarżonemu na nowo kar łącznych. W miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności Sąd odwoławczy wymierzył oskarżonemu karę łączną 4 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, zaś w miejsce jednostkowych grzywien orzekł karę łączną grzywny w rozmiarze 360 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 100 zł. Wobec tego, że karę łączną pozbawienia wolności orzeczono z zastosowaniem zasady asperacji, nie może ona uchodzić za rażąco surową. Dalszemu obniżaniu wymiaru kary łącznej sprzeciwia się chociażby znaczna odległość czasowa między popełnionymi przez oskarżonego przestępstwami. Natomiast to, że jedna z podlegających łączeniu grzywien została orzeczona w górnej granicy ustawowego zagrożenia sprawia, iż dla osiągnięcia celów kary wystarczającym jest wymierzenie oskarżonemu łącznej kary grzywny z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji.

Na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zaliczono oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 marca 2010 roku do dnia 6 września 2011 roku.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze orzeczono po myśli przepisu art. 624 § 1 k.p.k.