

Sygn. akt II AKa 351/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 grudnia 2017 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kopczyński
Protokolant:	SA Piotr Filipiak SO del. Arkadiusz Cichocki (spr.)
Protokolant:	Grzegorz Pawelczyk

przy udziale **Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gliwicach Anny Murzyn**

po rozpoznaniu w dniu 28 grudnia 2017 r.

sprawy **A. J., s. S. i E., ur. (...) w W.**, oskarżonego o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Katowicach z dnia 21 kwietnia 2017 roku, sygn. akt XXI K 201/15

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa (Sądu Okręgowego w Katowicach) na rzecz adwokata M. K. - Kancelaria Adwokacka w K. - kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 23% podatku VAT, tytułem zwrotu kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu A. J. w postępowaniu odwoławczym;
3. zasądza od oskarżonego A. J. na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w wysokości 758 (siedemset pięćdziesiąt osiem) złotych oraz opłatę za II instancję w kwocie 1400 (jeden tysiąc czterysta) złotych.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Wojciech Kopczyński SSA Piotr Filipiak

Sygn. akt II AKa 351/17

UZASADNIENIE

A. J. został oskarżony o to, że w czerwcu 2013 roku, działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia poprzez przemieszczenie z terytorium Holandii (Królestwa Niderlandów) na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej do S. znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o łącznej wadze ok. 10.000 gramów, które dostarczył M. Ł. do S. w dniu 15 czerwca 2015 roku, tj. o przestępstwo z art. 55 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Okręgowy w Katowicach wyrokiem z dnia 21 kwietnia 2017 roku, wydanym w sprawie XXI K 201/15, orzekł co następuje:

- 1) uznaje oskarżonego A. J. za winnego tego, że w czerwcu 2013 r. na terytorium Holandii oraz na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej w S., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w wysokości 1500 Euro, wbrew przepisom obowiązującej ustawy dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia z terytorium państwa członkowskiego Unii Europejskiej - Holandii na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o łącznej wadze około 10 kilogramów, którą dostarczył M. Ł. do S. w dniu 15 czerwca 2013 roku, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 55 ust. 1 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na mocy art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza oskarżonemu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz karę 100 (sto) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość pojedynczej stawki na kwotę 50 (pięćdziesiąt) złotych;
- 2) na mocy art. 45 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowej uzyskanej z popełnienia przestępstwa w wysokości 6305,70 (sześć tysięcy trzysta pięć złotych i 70 groszy) złotych jako równowartość kwoty 1500 Euro według stanu na dzień 15 czerwca 2013 r.;
- 3) na mocy art. 29 ustawy Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. K. koszty nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu w wysokości 2214 (dwa tysiące dwieście czternaście) złotych, która to kwota obejmuje podatek od towarów i usług;
- 4) na mocy art. 627 k.p.k. i art. 2 ust. 1 pkt. 5 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego A. J. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe obejmujące opłatę w wysokości 1400 (tysiąc czterysta) złotych oraz wydatki w wysokości 2423,76 (dwa tysiące czterysta dwadzieścia trzy złote i siedemdziesiąt sześć groszy) złote.

Apelację od tego wyroku na korzyść oskarżonego wniósł jego obrońca. Zaskarżył wyrok w całości. Zarzucił:

- 1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia wyrażający się w nietrafnym przyjęciu, że oskarżony A. J. w sposób umyślny zrealizował znamiona przestępstwa z art. 55 ust. 1 w zw. z art. 55 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy zebrany w sprawie materiał dowodowy nie daje podstaw do przyjęcia takiego stanowiska w sposób nie budzący wątpliwości, a to wobec faktów, stosownie do których brak jest dowodów jednoznacznie wskazujących, iż oskarżony wiedział i miał całkowitą świadomość, że w pojeździe, którym przyjechał z Holandii do Polski znajdowała się substancja psychotropowa w postaci amfetaminy w ilości 10 kg,
- 2) obrazę przepisów postępowania mającą istotny wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a w szczególności:
 - a) art. 366 § 1 kpk poprzez niewyjaśnienie wszystkich okoliczności sprawy istotnych z punktu widzenia strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu przestępstwa, a w szczególności niewyjaśnienie:
 - czy oskarżony wiedział, iż w pojeździe, w którym przyjechał z Holandii do Polski znajduje się amfetamina w ilości 10 kg,
 - czy oskarżony mógł zostać wprowadzony w błąd przez osoby trzecie co do rzeczywistych powodów jego przyjazdu z Holandii do Polski,
 - b) art. 7 kpk poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów wyrażające się w odmowie nadania walorów wiarygodności zeznaniom świadka M. Ł. wyłącznie w części, która potwierdzała odstąpienie od dokonania w toku śledztwa ustaleń co do wiedzy oskarżonego o faktycznych powodach jego przyjazdu z Holandii do Polski, podczas gdy brak było przesłanek przemawiających za dopuszczalnością stwierdzenia, iż M. Ł. miał jakikolwiek motyw do chronienia oskarżonego przed poniesieniem odpowiedzialności karnej, w konsekwencji czego brak było podstaw do kwestionowania zeznań M. Ł., w których nie potwierdził on wiedzy oskarżonego o amfetaminie ukrytej w drzwiach

pojazdu, a wręcz wskazał na takie zorganizowanie przeładunku narkotyków w Polsce (pod nieobecność oskarżonego), aby A. J. o nich się nie dowiedział,

c) art. 4 kpk poprzez naruszenie zasady obiektywizmu nakazującej w toku wyrokowania uwzględniać także okoliczności przemawiające na korzyść oskarżonego, do których zaliczyć należy pominięte przez Sąd zeznania świadka J. M. złożone w ramach pomocy prawnej przed Sądem w Holandii,

d) art. 424 § 1 kpk poprzez niedostateczne wyjaśnienie w uzasadnieniu wyroku:

- podstaw przyjęcia, że osobą, którą wedle zeznań M. Ł. J. M. określać miał mianem „zaufanego człowieka” był oskarżony,
- argumentów przemawiających za dopuszczalnością podważenia wiarygodności zeznań M. Ł. co do wiedzy oskarżonego o obecności 10 kg amfetaminy w pojeździe, którym oskarżony przyjechał z Holandii do Polski,
- czy świadek M. Ł. miał jakiegokolwiek powody dla złożenia rzekomo nieprawdziwych zeznań, w których podał, iż nie wiedział czy oskarżony miał świadomość, że w samochodzie znajdują się narkotyki,
- uznania, iż oskarżony, który był osobą niekaraną, nie miał prawa składać wyjaśnień pod wpływem szoku wywołanego ciężarem przedstawionego mu zarzutu,

e) art. 424 § 1 kpk poprzez odstępianie od przeprowadzenia w uzasadnieniu wyroku wyczerpującej oceny zeznań świadka J. M., a tym samym niedokonanie oceny całokształtu zebranego w sprawie materiału dowodowego, co wskazuje, iż jego istotna część nie była brana przez Sąd pod uwagę w trakcie wyrokowania,

a w konsekwencji:

f) art. 5 § 2 kpk poprzez niedostrzeżenie wątpliwości, które wymagały wyjaśnienia, a w przypadku braku takiej możliwości - rozstrzygnięcia na korzyść oskarżonego.

W konsekwencji podniesionych zarzutów obrońca wniósł o zmianę wyroku Sądu I instancji poprzez uniewinnienie oskarżonego A. J. od przypisanego mu zaskarżonym wyrokiem czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Wniósł ponadto o przyznanie kosztów nieopłaconej obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje

Apelacja obrońcy jest bezzasadna.

Chybiony jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych odnoszący się do wiedzy i świadomości oskarżonego co do faktu przewożenia 10 kg amfetaminy w pojeździe, którym przyjechał z Holandii do Polski. Sąd Okręgowy we wnikliwym i przekonującym wywodzie wskazał, dlaczego zgromadzony materiał dowodowy dawał podstawy do poczynienia takich ustaleń. Wbrew twierdzeniom apelacji ocena dowodów zaprezentowana przez Sąd meriti jest oceną wnikliwą i wszechstronną. Nie odnosi się wyłącznie do traktowanych wybiórczo dowodów obciążających oskarżonego, ale opiera się na szczegółowej analizie wszystkich istotnych dowodów dotyczących tej kwestii. Sąd Okręgowy dostrzegł i wnikliwie ocenił zarówno wyjaśnienia oskarżonego (istotnie niespójne i niekonsekwentne a w kilku kwestiach także nielogiczne), jak i zeznania i wyjaśnienia świadka M. Ł., które to zostały zestawione z dowodami pośrednimi, pozwalającymi zweryfikować jego wersję co do dalszych losów odebranych od oskarżonego 10 kilogramów amfetaminy. Sąd Okręgowy przekonująco omówił, dlaczego daje wiarę twierdzeniom M. Ł. potwierdzającym, że A. J. świadomie uczestniczył w wewnątrzspółnotowym nabyciu znacznych ilości amfetaminy. Dostrzegł i przekonująco ocenił także te fragmenty jego depozycji dowodowych, z których owa świadomość nie wynikała, odmawiając im wiary. Nie jest naruszeniem swobodnej oceny dowodów przyjęcie, że niektóre twierdzenia osoby

przesłuchiwanej nie zasługują na wiarę, jeśli przemawiają za tym istotne racje, szczegółowo przeanalizowane i prawidłowo uargumentowane przez Sąd – jak to miało miejsce w niniejszej sprawie.

Nietrafny jest zarzut „niewyjaśnienia wszystkich okoliczności sprawy istotnych z punktu widzenia strony podmiotowej przypisanego oskarżonemu przestępstwa”. Oczywistym nieporozumieniem jest łączenie tego zarzutu z rzekomym naruszeniem normy art. 366 § 1 k.p.k. Przypomnieć należy, że akt oskarżenia w sprawie wpłynął w okresie obowiązywania tej normy w brzmieniu ustalonym ustawą z dnia 27 września 2013 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw (Dz. U. z 2013 r., poz. 1247), więc do prawomocnego zakończenia postępowania zastosowanie ma norma art. 366 § 1 k.p.k. w brzmieniu obowiązującym od 1 lipca 2015 r. (art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 11 marca 2016 r. o zmianie ustawy - Kodeks postępowania karnego oraz niektórych innych ustaw, Dz. U. z 2016 r., poz. 437). Wynikające z tej normy obowiązki przewodniczącego sprowadzają się natomiast do kierowania rozprawą i czuwania nad prawidłowym jej przebiegiem, co wiąże się z obowiązującym w tym okresie, w pełni kontradiktoryjnym modelem procesu karnego. Sformułowane w związku z tym zarzutem tezy o braku świadomości oskarżonego co do przewożenia amfetaminy oraz o możliwości wprowadzenia go w błąd przez osoby trzecie co do rzeczywistych powodów jego przyjazdu z Holandii do Polski, należało zatem oceniać nie pod kątem rzekomego naruszenia art. 366 § 1 k.p.k., lecz jako element zarzutu błędnej oceny dowodów.

Chybiony jest zarzut naruszenia art. 7 k.p.k. poprzez przekroczenie granic swobodnej oceny dowodów w zakresie wiarygodności tego fragmentu zeznań M. Ł., w którym wycofał się z wcześniejszego twierdzenia co do wiedzy oskarżonego o faktycznych powodach jego przyjazdu z Holandii do Polski. Sąd nie sprowadzał swojej oceny do kwestii, czy świadek miał interes w chronieniu oskarżonego przed odpowiedzialnością, lecz przeprowadził wnikliwą i kompleksową analizę jego kolejnych wypowiedzi i przekonująco wyjaśnił, dlaczego temu konkretnemu twierdzeniu wiarygodności odmawia. Ocenom wyrażonym przez Sąd Okręgowy nie sposób odmówić trafności. Zaprezentowana w śledztwie wersja M. Ł. co do świadomości A. J. w tej kwestii nie sprowadza się do deklaracji, że tak właśnie było, lecz opiera się na przytoczeniu poddających się weryfikacji szczegółów. Sąd Okręgowy słusznie je wyeksponował wskazując m.in., że:

- M. Ł. uzyskał od J. M. zapewnienie, że dostarczeniem amfetaminy zajmie się jego „zaufany człowiek” a ilość narkotyków i ich wartość, jak również wysokość należności przekazywanej bezpośrednio dostawcy (1.500 Euro) wykluczała możliwość, by J. M. ryzykował utratą amfetaminy, posługując się osobą niczego nieświadomą;
- o przybyciu „swojego człowieka” w ustalone przez J. M. miejsce zawiadomił on telefonicznie M. Ł., gdy oskarżony już tam dojechał;
- transakcja związana z przekazaniem samochodu w celu odebrania amfetaminy, zapłatą należności dla dostawcy oraz zwrotem samochodu przebiegała w sposób sprawny, zgodny z ustaleniami;
- nic podczas tej transakcji nie wskazywało na to, by spotkanie było postrzegane przez oskarżonego jako odbywające się w jakimkolwiek innym celu, np. sprzedaży samochodu,
- nie ujawniono żadnych okoliczności świadczących o tym, by oskarżony utracił kontrolę nad pojazdem na terenie Holandii lub w drodze do Polski i by mogło to zostać wykorzystane do ukrycia wewnątrz pojazdu amfetaminy w taki sposób, by oskarżony o tym nie wiedział.

Ma rację Sąd Okręgowy stwierdzając, że przebieg zdarzenia (zarejestrowany także przez znajdujące się tam kamery monitoringu) w żadnym stopniu nie podważa wiarygodności twierdzeń M. Ł., że oskarżony o wszystkim wiedział. Przeładunek amfetaminy pod nieobecność oskarżonego o niczym nie świadczy. Logiczne jest przecież twierdzenie, że osoby zajmujące się tego typu działalnością dążyły do zachowania jak najdalej idącej dyskrecji. Wyciąganie amfetaminy ze skrytki w miejscu publicznym, gdzie istniało ryzyko zauważenia tego przez osoby postronne, czy też zarejestrowania zdarzenia przez kamery monitoringu, byłoby wręcz irracjonalne. Opisywane przez M. Ł. działania mające zapewnić bezpieczeństwo uczestnikom transakcji, motywowane także ostrożnością J. M., kierującego się wcześniejszymi, negatywnymi doświadczeniami, są przekonującym wyjaśnieniem, dlaczego do minimum ograniczono

krąg osób mogących uczestniczyć w poszczególnych fazach zdarzenia. Skoro rola A. J. sprowadzała się do dostarczenia amfetaminy z Holandii, to zrozumiałe jest też, że nie musiał wiedzieć, co M. Ł. robi z dostarczoną przesyłką po jej wyjęciu ze skrytki, jak ją zabezpiecza przed dostępem innych osób i komu ją dalej przekazuje.

Wbrew tezom wyrażonym w apelacji Sąd Okręgowy nie pominął dowodów przemawiających za wersją oskarżonego, tj. zeznań J. M.. Sąd I instancji respektując zasadę wyrażoną w art. 4 k.p.k. poddał ten dowód wnikliwej ocenie i przekonująco wyjaśnił, dlaczego nie daje wiary twierdzeniom świadka negującym sprawstwo oskarżonego (str. 9-10 uzasadnienia S.O.). W istocie zeznania tej osoby sprowadzały się do zanegowania jakiegokolwiek wiedzy na temat transakcji narkotykowej, o której mowa w zarzucie.

Zarzuty odnoszące się do rzekomego naruszenia normy art. 424 § 1 k.p.k. są w istocie powieleniem zarzutów odnoszących się do oceny dowodów. Abstrahując już od tego, że ewentualne naruszenia wskazanej normy i tak nie mogłyby doprowadzić do postulowanego przez skarżącego rozstrzygnięcia alternatywnego (art. 455a k.p.k.), stwierdzić należy, że Sąd Okręgowy w pełni sprostął wymogowi stawianemu przez ten przepis. Uzasadnienie zaskarżonego wyroku zawiera wnikliwy, przejrzysty i rzeczowy wywód co do wszystkich okoliczności, jakie miały znaczenie dla rozstrzygnięcia. Nie pominięto żadnego z istotnych zagadnień, jakie stanowiły przedmiot analizy w toku rozprawy głównej. Wyjaśniono także te kwestie, na które powołuje się w apelacji skarżący. Wskazano, w oparciu o zeznania M. Ł., że to oskarżony był owym „zaufanym człowiekiem” J. M., czego w zestawieniu z twierdzeniami A. J. nie sposób podważyć. A. J. kwestionując co do zasady swoje sprawstwo nie twierdził bowiem nigdy, że samochód przejął od jakiejś innej osoby i by na którymkolwiek etapie przejazdu z Holandii do Polski samochodem miał dysponować ktoś inny. Jak już wskazano wyżej, wyjaśnił Sąd Okręgowy dlaczego odrzucił jako niewiarygodne jednorazowe, niezgodne z wcześniejszymi, konsekwentnymi wypowiedziami, stwierdzenie M. Ł., jakoby A. J. mógł jednak nie wiedzieć o obecności 10 kg amfetaminy w samochodzie. W istocie wypowiedzi tej nie sposób przeceniać. Stwierdzenie świadka, że nie wie, czy A. J. wiedział, że w samochodzie są narkotyki (k. 281) ma charakter ocenny, gdy uwzględni się treść jego wcześniejszych wypowiedzi. Nigdy nie twierdził wszak, że z A. J. wprost rozmawiał na temat znajdujących się w samochodzie narkotyków. Wynikało to natomiast z przebiegu zdarzenia, pełnej zgodności zachowań A. J. z ustaleniami poczynionymi z J. M. i z okolicznościami świadczącymi o tym, że osoba kuriera nie mogła być przypadkowym, nieświadomym swojej roli uczestnikiem transakcji. Przeprowadził także Sąd I instancji wystarczającą analizę wiarygodności zeznań świadka J. M. i zaprezentował logiczne, wynikające z tej oceny wnioski.

Jako chybione należy wreszcie uznać wywody skarżącego w zakresie, w jakim zarzuca Sądowi I instancji niewłaściwą ocenę wyjaśnień oskarżonego w związku z rzekomą złą dyspozycją psychofizyczną A. J. podczas pierwszego przesłuchania w śledztwie. Zupełnym nieporozumieniem jest skierowany pod adresem Sądu Okręgowego zarzut, jakoby ów Sąd błędnie przyjął, że oskarżony „nie miał prawa składać wyjaśnień pod wpływem szoku wywołanego ciężarem przedstawionego mu zarzutu”. Sąd Okręgowy nie zawarł w swoim uzasadnieniu żadnego sformułowania świadczącego o negowaniu prawa oskarżonego do składania wyjaśnień o jakiegokolwiek treści. Przeprowadził natomiast, co było jego obowiązkiem, wnikliwą analizę złożonych przez oskarżonego wyjaśnień i wyczerpująco wskazał, dlaczego uznaje je za niekonsekwentne, niespójne i wykrętne. Wskazał na modyfikacje prezentowanej wersji wydarzeń, prowadzące do wewnętrznych sprzeczności oraz na całkowity brak logiki niektórych jej elementów. Prawem oskarżonego było składanie takich wyjaśnień, jakie uznawał za odpowiednie dla realizacji swojego prawa do obrony. Nie oznaczało to jednak w żadnej mierze, by Sąd I instancji był pozbawiony możliwości skonfrontowania poszczególnych informacji zaprezentowanych przez oskarżonego podczas kolejnych przesłuchań i by nie mógł poczynić w oparciu o to stosownych wniosków co do wiarygodności oskarżonego.

Postawiony przez obrońcę zarzut obraży art. 5 § 2 k.p.k. również nie zasługuje na uwzględnienie. Sąd I instancji nie powziął wątpliwości, których nie dało się usunąć, więc nie miał podstaw do tego, by przy dokonywaniu oceny dowodów postąpić w sposób określony tą normą. Nie zachodziła też sytuacja, w której Sąd Okręgowy winien był taką wątpliwość powziąć. Wątpliwości, o których mowa w przepisie art. 5 § 2 k.p.k. są wątpliwościami, jakie faktycznie powziął Sąd albo jakie powinien byłby powziąć przeprowadzając prawidłową, respektującą wymóg art. 4 i 7 k.p.k. ocenę dowodów. Jeśli Sąd dysponuje dowodami ze sobą sprzecznymi, to winien je szczegółowo ocenić i jednoznacznie wskazać, którym daje wiarę a którymi wiarygodności odmawia. Tak też się stało w tej sprawie, przy czym nie naruszono w żadnej

mierze granic swobodnej oceny dowodów. Nie zaistniała zatem sytuacja, w której norma art. 5 § 2 k.p.k. mogłaby mieć zastosowanie. Tym samym zarzut jej naruszenia nie mógł odnieść skutku.

Żaden z podniesionych przez apelującego zarzutów nie okazał się trafny i nie dawał podstaw do wydania w postępowaniu odwoławczym orzeczenia reformatoryjnego. Zgłoszony w apelacji wniosek alternatywny o uchylenie wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania nie został poparty merytoryczną argumentacją. Nie mógł on odnieść żadnego skutku w sytuacji, gdy skarżący nie kwestionował zakresu przeprowadzonego postępowania dowodowego a jedynie jego ocenę.

Mając na uwadze całość powyższych rozważań, opierając się na dyspozycji art. 437 § 1 k.p.k., Sąd Apelacyjny utrzymał zaskarżony wyrok w mocy. Konsekwencją nieuwzględnienia apelacji wniesionej na rzecz oskarżonego było rozstrzygnięcie o kosztach procesu na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. Oskarżonego obciążono opłatą odpowiadającą wymiarowi orzeczonych kar oraz wydatkami postępowania odwoławczego obejmującymi wynagrodzenie przyznane na rzecz obrońcy z urzędu i ryczałt za doręczenia w II instancji.

SSO del. Arkadiusz Cichocki SSA Wojciech Kopczyński SSA Piotr Filipiak