

Sygnatura akt II AKa 2/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 lutego 2015 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Krawiec

Sędziowie: SSA Cezariusz Baćkowski

SA Wiesław Pędziwiatr (sprawozdawca)

Protokolant: Anna Turek

przy udziale prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Beaty Lorenc – Kociubińskiej

po rozpoznaniu w dniu 5 lutego 2015 r.

sprawy **S. J. (1)**

oskarżonego za czyn z art. 258 § 3 k.k., art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w związku z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r.

o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r.

o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w związku z art. 65 § 1 k.k.;

R. S.

oskarżonego z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 278 § 5 k.k., art. 258 § 1 k.k.;

M. J. (1)

oskarżonego za czyn z art. 258 § 3 k.k., art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w związku z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r.

o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 65 § 1 k.k., art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r.

o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

w związku z art. 65 § 1 k.k.;

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonych oraz apelacji wniesionej przez prokuratora wobec wszystkich oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 30 września 2014 r. sygn. akt III K 49/11

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec R. S., a na podstawie art. 435 k.p.k. także wobec M. Ł. w ten sposób, że stwierdza iż utraciły moc kary łączne wymierzone tym oskarżonym odpowiednio w pkt. XIII i VIII części rozstrzygającej;

II. uchyla zaskarżony wyrok wobec:

1. M. J. (1) i S. J. (1) w pkt. I, II, III, IV i XV jego części rozstrzygającej;

2. R. S. w pkt. X, XI i XV części rozstrzygającej;

3. nadto na podstawie art. 435 k.p.k. wobec M. Ł. w pkt. V, VII i XV części rozstrzygającej,

i w tym zakresie sprawę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Legnicy do ponownego rozpoznania;

III. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 2 k.k. wykonanie kary pozbawienia wolności wobec M. Ł. orzeczonej w pkt. VI części rozstrzygającej warunkowo zawiesza na okres 5 (pięciu) lat, na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddając go w okresie próby pod dozór kuratora sądowego, a na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 i 7 k.k. zobowiązuje go do powstrzymania się od używaniu środków odurzających i przebywania w środowisku osób używających środki odurzające o ile nie jest to związane z leczeniem odwykowym lub pracą wolontariusza z takimi osobami;

IV. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec M. Ł.

i R. S. utrzymuje w mocy, z tym, że za podstawę wymiaru kary grzywny orzeczonej wobec R. S. w pkt. XII części rozstrzygającej przyjmuje art. 33 § 2 i 3 k.k.;

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet wymierzonej R. S. w pkt. XII części rozstrzygającej kary pozbawienia wolności zalicza okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 21 grudnia 2010 roku do 21 marca 2011 roku;

VI. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata Z. K. z Kancelarii Adwokackiej w L. 600 złotych podwyższone o 138 złotych stawki podatku od towarów i usług tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej R. S. z urzędu przez adwokata wyznaczonego przez Sąd oraz 120,35 zł tytułem wydatków związanych z kosztami przejazdu obrońcy do sądu odwoławczego;

VII. zasądza od R. S. na rzecz Skarbu Państwa 1/3 wydatków związanych z postępowaniem odwoławczym i wymierza mu 1180 złotych opłaty za obie instancje.

UZASADNIENIE

Prokuratora Rejonowa w Legnicy oskarżyła M. J. (1) i S. J. (1) o to, że;

I. w okresie od grudnia 2008 r. do października 2010 r. w L., kierowali zorganizowaną grupą przestępczą mającą na celu popełnianie przestępstw z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, polegających na wprowadzaniu do obrotu znacznych ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, uczestnictwie w takim obrocie oraz ich udzielaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej,

- to jest o czyn z art. 258 § 3 kk;

II. w dniu 22 października 2010 r. w L. - wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali, posiadali przygotowaną w celu wprowadzenia do obrotu znaczną ilość środków odurzających w postaci marihuany o łącznej wadze 1.390,39 grama oraz amfetaminy o łącznej wadze 1.185,21 grama,

- to jest o czyn z art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

III. w okresie od grudnia 2008 r. do dnia 21 października 2010 r., działając z góry powziętym zamiarem, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najmniej czterdziestokrotnie udzielili M. Ł. środki odurzające w postaci marihuany, każdorazowo w ilości nie mniejszej niż 50 gram, w łącznej ilości około 5 kg o wartości około 85.000 zł,

- to jest o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

IV. w okresie od listopada 2009 r. do maja 2010 r. działając z góry powziętym zamiarem, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najmniej siedmiokrotnie udzielili M. B. środki odurzające w postaci marihuany w łącznej ilości 303,50 grama o wartości 6.070 zł,

- to jest o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

Nadto postawiono zarzuty M. Ł., o to, że:

V. w okresie od stycznia 2009 r. do października 2010 r. w L. brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez M. J. (1) i S. J. (1), mającej na celu popełnianie przestępstw z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, polegających na wprowadzaniu do obrotu znacznych ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, uczestnictwie w takim obrocie oraz ich udzielaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w ten sposób, iż rozprowadzał środki odurzające w postaci marihuany, nabywane od M. J. (1) i S. J. (1),

- to jest o czyn z art. 258 § 1 kk;

VI. w dniu 12 grudnia 2010 r. w L. w mieszkaniu przy ul. (...) posiadał – wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii - przygotowaną w celu wprowadzenia do obrotu znaczną ilość środków odurzających w postaci marihuany o łącznej wadze 1080,52 grama,

- to jest o czyn z art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk;

VII. w okresie od sierpnia 2010 r. do grudnia 2010 r. w L., działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali M. J. (2) i S. J. (1), z góry powziętym zamiarem oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dziesięciokrotnie udzielił małoletniemu T. C. środki odurzające w postaci marihuany o łącznej wadze 10 gram i wartości 300 złotych,

- to jest o czyn z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

Oskarżono również R. S. o to, że:

VIII. w okresie od stycznia 2009 r. do października 2010 r. w L., brał udział w zorganizowanej grupie przestępczej kierowanej przez M. J. (1) i S. J. (1), mającej na celu popełnianie przestępstw z ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, polegających na wprowadzaniu do obrotu znacznych ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, uczestnictwie w takim obrocie oraz ich udzielaniu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w ten sposób, iż rozprowadzał środki odurzające w postaci marihuany, nabywane od M. J. (1) i S. J. (1),

- to jest o czyn z art. 258 § 1 kk;

IX. w okresie od 2009 r. do października 2010 r. w L. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali M. J. (2) i S. J. (1), z góry powziętym zamiarem oraz w celu osiągnięcia

korzyści majątkowej, co najmniej kilkunastokrotnie udzielił M. Ł. - uprzednio otrzymane od S. J. (1) lub M. J. (1) – znaczne ilości środków odurzających w postaci marihuany,

- to jest o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

X. w okresie od listopada 2009 r. do maja 2010 r. w L. działając w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, z góry powziętym zamiarem oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, co najmniej dwukrotnie udzielił M. B. - uprzednio otrzymane od S. J. (1) lub M. J. (1) - znaczne ilości środków odurzających w postaci marihuany o łącznej wadze nie mniejszej niż 100 gram i wartości około 2.000 zł,

- to jest o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk;

XI. w okresie od 18 kwietnia 2009 r. do dnia 21 grudnia 2010 r. w L. w mieszkaniu przy ul. (...) dokonał kradzieży energii elektrycznej w ilości nie mniejszej niż 1.220 kWh w ten sposób, że pobierał energię elektryczną z pominięciem licznika poprzez spięcie przewodów „na krótko”, czym spowodował straty w kwocie nie mniejszej niż 2.265,34 zł na szkodę (...)/L.,

to jest o czyn z art. 278 § 5 kk;

Wyrokiem z 30 września 2014 roku w sprawie III K 49/11 Sąd Okręgowy w Legnicy orzekł, że:

I. uznaje oskarżonych M. J. (1) i S. J. (1) za winnych popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku jako występku z art. 258 § 3 kk przyjmując, że członkami tej grupy byli R. S. i M. Ł. i za to na podstawie art. 258 § 3 kk skazuje ich na karę po 1 (jeden) rok i 3(trzy) miesiące pozbawienia wolności;

II. uznaje oskarżonych M. J. (1) i S. J. (1) za winnych popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku jako występku z art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 65 § 1 kk i za to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 65 § 1 kk skazuje ich na karę po 1 (jeden) rok i 6 (sześć) miesięcy pozbawienia wolności;

III. uznaje oskarżonych M. J. (1) i S. J. (1) za winnych popełnienia zarzucanego im czynu opisanego w punkcie III i IV części wstępnej wyroku przyjmując, iż opisane tam przestępne zachowania oskarżonych stanowiły jeden czyn ciągły popełniony w celu osiągnięcia korzyści majątkowej w okresie od grudnia 2008 r. do 21 października 2010 r., i przyjmuje, że łącznie oskarżeni M. Ł. udzielili nie mniej jak 2,5 kg marihuany o wartości około 42500 zł i kwalifikuje czyn ten jako występki z art. 59 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 za to na podstawie tego przepisu prawnego oraz art. 33 §1-3 kk skazuje ich na karę po 3 (trzy) lata pozbawienia wolności oraz karę grzywny po 200 (dwieście) stawek dziennych każdy przyjmując jedną stawkę za równa kwocie 50 zł;

IV. na podstawie art. 85kk i art. 86 kk obu tym oskarżonym wymierza karę łączną po 4 (cztery) lata pozbawienia wolności;

V. uznaje oskarżonego M. Ł. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku, jako występku z art. 258 § 1 kk i za to na podstawie tego przepisu prawnego skazuje go na karę 8 (ośmiu) miesięcy pozbawienia wolności;

VI. uznaje oskarżonego M. Ł. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie VI części wstępnej wyroku, jako występku z art. 62 ust. 2 i art. 57 ust. 2 w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o

przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk i za to na podstawie art.62 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 kk skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

VII. uznaje oskarżonego M. Ł. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie VII części wstępnej wyroku, jako zbrodni z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk, z tym, że w opisie czynu po słowie „działając” wpisuje słowa „przede wszystkim” i za to na podstawie tego przepisu prawnego przy zastosowaniu art. 60 § 2 pkt 2 kk, § 3 i § 6 pkt 2 kk skazuje go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

VIII. na podstawie art. 85 kk i art. 86 kk oskarżonemu temu wymierza karę łączną 2 (dwóch) lata i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

IX. na podstawie art. 60 § 3 i § 5 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wobec oskarżonego M. Ł. warunkowo zawiesza na okres próby lat 6 (sześć) i na podstawie art.72§1 pkt. 5, 7 kk, art. 73 § 2 kk w okresie próby zobowiązuje tego oskarżonego do powstrzymania się od zażywania środków odurzających, przebywania w środowisku narkomanów o ile nie jest to związane z leczeniem odwykowym lub wolontariatem i w tym czasie oddaje go pod dozór kuratora sądowego;

X. uznaje oskarżonego R. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie VIII części wstępnej wyroku, jako występku z art.258§1kk, z tym, że w opisie tego czynu po słowie „do października 2010 r.” wpisuje słowa „z wyłączeniem okresu od 01.02.2010 do 27.05.2010 r.” i za to na podstawie art. 258 § 1 kk skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

XI. uznaje oskarżonego R. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie IX i X części wstępnej wyroku, przyjmując ,iż opisane tam przestępne zachowania oskarżonego stanowiły jeden czyn ciągle popełniony w okresie od 2009 r. do października 2010 r. z wyłączeniem okresu od 01.02.2010 r. do 27.05.2010r. i kwalifikuje czyn ten jako występku z art. 59 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 za to na podstawie tego przepisu prawnego skazuje go karę 2(dwóch) lat pozbawienia wolności;

XII. uznaje oskarżonego R. S. za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie XI części wstępnej wyroku, jako występku z art. 278 § 5 kk przyjmując w opisie czynu, że działał w celu osiągnięcia korzyści materialnej i za to na podstawie art.278§5kk, art.33 §1,2,3 skazuje go na karę 10(dziesięć) miesięcy pozbawienia wolności i grzywnę 100 (sto) stawek dziennych przyjmując jedna stawkę za równą grzywnie w kwocie 50 (pięćdziesiąt) zł;

XIII. na podstawie art. 85 § 1 kk i art. 86 kk oskarżonemu R. S. wymierza karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

XIV. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności zalicza oskarżonym okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie :

-M. J. (1) od dnia 22.10.2010 r. do dnia 28.06.2012 r.

-S. J. (1) od dnia 22.10.2010 r. do dnia 28.06.2012 r.

-R. S. od dnia 21.12.2010 r. do dnia 21.03.2011 r.

XV. na podstawie art.45§1 kk orzeka przepadek równowartości osiągniętej przez oskarżonych korzyści majątkowej wobec:

-S. J. (1) 24285 zł (dwadzieścia cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt pięć złotych),

-M. J. (1) 24285 zł (dwadzieścia cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt pięć złotych),

-M. Ł. 300 zł (trzysta),

-R. S. 2000zł (dwa tysiące);

XVI. na podstawie art.70 ust2. ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka przepadek zarządzając zniszczenie dowodu rzeczowego w postaci:

- marihuany dowód rzeczowy nr (...) zestawienie k. 666 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 667 akt sprawy,

- amfetaminy dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 667 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 667 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 668 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 668 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 668 akt sprawy,

- marihuany dowód rzeczowy nr (...)zestawienie k. 668 akt sprawy;

XVII. orzeka wobec oskarżonego R. S. obowiązek naprawienia wyrządzonej przestępstwem szkody poprzez zapłatę 2.265,34 zł na rzecz (...) /L.,

XVIII. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. Z. K. kwotę 2280,00 złotych plus podatek VAT tytułem wynagrodzenia za udzieloną z urzędu pomoc prawną

XIX. na podstawie art.624 § 1 kpk zwalnia oskarżonego M. Ł. od zapłaty kosztów sądowych, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa.

XX. na podstawie art.627kpk i art.2 i 3 Ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza od oskarżonego M. J. (1), S. J. (1) i R. S. koszty sądowe i wymierza im opłaty M. J. (1) i S. J. (1) w kwocie po 2400 zł, a R. S. w kwocie 1400 zł.

Wyrok powyższy zaskarżył w całości obrońca oskarżonego S. J. (1), powyższemu wyrokowi zarzucając:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

- art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. przez dokonanie dowolnej oceny dowodów, oparcie orzeczenia na rozbieżnych i pełnych sprzeczności dowodach, w szczególności wyjaśnieniach oskarżonego M. Ł., z jednoczesnym pominięciem okoliczności i dowodów przemawiających na korzyść oskarżonego S. J. (1) przyjęcie, że oskarżony działał w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, bez należytego uzasadnienia takiego stanowiska, a także brak rozważenia całokształtu okoliczności wskazujących na brak dowodów na członkostwo w tej grupie R. S. oraz niepodobieństwo przynależności do niej M. Ł., który mógł być – co najwyżej – klientem innych oskarżonych,

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, który miał wpływ na jego treść, a polegał na rażąco dowolnym i nie znajdującym podstawy w zgromadzonym materiale dowodowym ustaleniu, że:

- oskarżony S. J. (1) wspólnie z M. J. (1) kierował zorganizowaną grupą przestępczą, w skład której wchodził również R. S. oraz M. Ł., przypisując jednocześnie każdemu z oskarżonych inny zakres czynności sprawczych, a nawet przyjmując, że M. Ł. był klientem oskarżonych S. J. i M. J., co stanowi o błędności przyjętej konstrukcji prawnej,

- oskarżony udzielał, w ramach zorganizowanej grupy przestępczej środków odurzających osobom trzecim, przy czym jednym z klientów miał być inny członek rzekomej zorganizowanej grupy przestępczej (M. Ł.),

- zamiarem oskarżonego było wprowadzenie do obrotu posiadanych przez siebie środków odurzających.

Podnosząc powyższe skarżący wniósł o;

- zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie oskarżonego S. J. (1) od stawianych mu zarzutów,

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Ten sam obrońca zaskarżył także wyrok w imieniu R. S. i zarzucił:

I. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie:

- art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 410 k.p.k. przez dowolną oraz jednostronną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, pominięcie dowodów korzystnych dla oskarżonego R. S., a także błędną ocenę jego wyjaśnień oraz zeznań świadka M. B., który stwierdził, że pomylił się co do wskazania osoby tego oskarżonego, którą to okoliczność Sąd bezzasadnie uznał za nieudolną próbę obrony oskarżonych a nadto dowolne przyjęcie, że oskarżony działał w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, bez należytego uzasadnienia takiego stanowiska, a także brak rozważenia całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, który miał wpływ na jego treść, w szczególności na ustalenie roli oskarżonego R. S. w całym zdarzeniu, a polegał na rażąco dowolnym, a także nie znajdującym podstawy w zgromadzonym materiale dowodowym ustaleniu, że:

- oskarżony R. S. dopuścił się zarzucanych mu w pkt VIII, IX, X przestępstw,

- oskarżony R. S. udzielił środków odurzających M. Ł. i M. B.,

III. rażąco niewspółmierność kary wymierzonej temu oskarżonemu za czyn opisany w pkt XI części wstępnej wyroku.

Podnosząc powyższe skarżący, wniósł o;

- zmianę wyroku w zaskarżonej części przez uniewinnienie oskarżonego R. S. od stawianych mu zarzutów w punktach VIII, IX i X części wstępnej wyroku oraz o wydatne obniżenie kary za czyn opisany w pkt XI części wstępnej tego wyroku

ewentualnie

- uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Nie zaakceptował tego orzeczenia także oskarżony M. J. (4), i jego obrońca w apelacji zaskarżył ten wyrok w części dotyczącej czynów opisanych w pkt. I, II, III i IV aktu oskarżenia. Apelujący zarzucił:

I. w odniesieniu do czynu opisanego w pkt I aktu oskarżenia:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, będący wynikiem mającej wpływ na treść orzeczenia obrazę przepisów postępowania, a zwłaszcza art. 4, art. 7, art. 410 art. 424 § 1 kpk., który to błąd wyraża się w przyjęciu tezy, że zgromadzone materiały dowodowe pozwalają na przyjęcie, że oskarżony M. J. (1) kierował zorganizowaną grupą przestępczą mającą na celu popełnienie przestępstw z ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii tj. czynu z art. 258 § 2 kk, podczas gdy prawidłowa i całościowa ocena materiału dowodowego prowadzi do całkowicie, pewnego przeciwnego wniosku,

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku w pkt I części dyspozytywnej wyroku mającej wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu mimo, że nie pozwala na to ujawniony w sprawie materiał dowodowy;

II. w odniesieniu do czynu opisanego w pkt III i IV aktu oskarżenia:

1. obrazę przepisów prawa procesowego, a mianowicie art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 424 kpk przez sporządzenie uzasadnienia w sposób wskazujący na to, że rozumowanie Sądu nie było swobodne, a charakteryzowało się dowolnością i jest wzajemnie sprzeczne ze sobą, podawane w nim są elementy, które nie znajdują potwierdzenia w materiale dowodowym,

2. obrazę przepisów postępowania mająca istotny wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie art. 7 kpk, art. 410 kpk, art. 170 § 1 kpk i art. 5 § 2 kpk oraz art. 424 kpk przez

- poczynienie ustaleń przez Sąd Okręgowy w sposób ogólnikowy i fragmentaryczny z jednoczesnym pominięciem okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, a mających istotny wpływ dla prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy w zakresie winy oskarżonego M. J. (1);

- niedostateczne rozważenie ujawnionych w toku przewodu sądowego wątpliwości w zakresie winy tego oskarżonego z zebrany materiał dowodowy i poczytanie ich na wyłączną niekorzyść oskarżonego M. J. (1);

III. w odniesieniu do czynu opisanego w pkt. II aktu oskarżenia;

1. rażąco niewspółmierność wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności wyrażającą się w naruszeniu dyrektyw wymiaru kar z art. 53 kk i nieadekwatności tej kary do celów prewencyjnych.

Obrońca oskarżonego wniósł o;

1. o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazania sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania;

ewentualnie

2. o uchylenie wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze łącznej wymierzonej oskarżonemu M. J. (1);

3. o zmianę wyroku w części dotyczącej czynu I aktu oskarżenia przez uniewinnienie oskarżonego od stawianego mu zarzutu popełnienia przestępstwa z art. 258 § 3 kk;

4. o zmianę wyroku w części dotyczącej pkt III i IV aktu oskarżenia przez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów;

5. o zmianę wyroku w części dotyczącej pkt II aktu oskarżenia przez znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności.

Za nietrafne uznał to orzeczenie także oskarżyciel publiczny, zaskarżył je w części na niekorzyść oskarżonych M. J. (1), S. J. (1) i R. S..

Skarżący zarzucił;

I. obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na przyjęciu w kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonym M. J. (1) i S. J. (1) oraz w podstawie wymiaru kar orzeczonych wobec tych oskarżonych w punkcie III, części dyspozytywnej wyroku oraz wobec oskarżonego R. S. w punkcie XI, art. 59 ust. 3 cytowanej ustawy, odnoszącego się do wypadku mniejszej wagi, podczas gdy prawidłową kwalifikację prawną tych czynów i podstawę wymiaru kar stanowi li tylko ust. 1 art. 59 w/wym. ustawy,

II. obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 33 § 1 k.k. polegającą na przyjęciu w podstawie kar grzywnien orzeczonych wobec oskarżonych M. J. (1) i S. J. (1) w punkcie III, części dyspozytywnej wyroku oraz wobec oskarżonego R. S. w punkcie XII. w/wym. przepisu, podczas gdy znajduje on zastosowanie wyłącznie w sytuacji wymierzenia kary grzywny jako kary samoistnej, tymczasem w okolicznościach niniejszej sprawy kara ta stanowi dodatkową dolegliwość orzeczona obok kar pozbawienia wolności, na podstawie art. 33 § 2 i 3 k.k.

III. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, w postaci art. 413 § 1 pkt 6 k.p.k. polegającą na braku wskazania w punkcie XVII. części dyspozytywnej podstawy prawnej orzeczonego wobec oskarżonego R. S. obowiązku naprawienia szkody wyrządzonej przestępstwem, który to brak uniemożliwia skuteczną realizację praw przez pokrzywdzonego.

Stawiając ten zarzut apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

I. przyjęcie w punktach III i XI części dyspozytywnej wyroku, jako kwalifikacji prawnej czynów przypisanych oskarżonym M. J. (1), S. J. (1) i R. S. oraz wskazanie, jako podstawy orzeczonych kar jednostkowych pozbawienia wolności, art. 59 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

II. wyeliminowanie z podstawy prawnej orzeczonych w punktach III i XII części dyspozytywnej wyroku kar grzywnien § 1 art. 33 k.k.;

III. określeni e w punkcie XVII części dyspozytywnej wyroku art. 46 § 1 k.k. jako podstawy prawnej nałożonego na oskarżonego R. S. obowiązku naprawienia szkody w całości na rzecz (...) /L..

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

I. Odnośnie apelacji oskarżyciela publicznego.

Zasadny okazał się zarzut obrazę prawa materialnego, a to art. 33 § 1 k.k.

Dochodzi do obrazę prawa materialnego, gdy orzekający Sąd dopuścił się błędnej wykładni danego przepisu, pominął rozstrzygnięcie obligatoryjne lub niewłaściwie zastosował dany przepis.

Istotnie, Sąd wyrokujący w tej sprawie, jak się wydaje przez pomyłkę, przywołał jako podstawę wymiaru kary grzywny R. S. za przypisany mu występki z art. 278 § 5 k.k., § 1 art. 33 k.k. Ten zaś przepis jak słusznie zauważa skarżący może być podstawą tej kary tylko, gdy jest ona wymierzana jako kara samoistna.

Grzywna występuje w k.k. jako **kara samoistna** (art. 33 § 1):

1) gdy przewidziana jest ona w sankcji za przypisany występki;

2) gdy orzekana jest zamiast kary pozbawienia wolności (art. 58 § 3);

3) w związku z nadzwyczajnym złagodzeniem kary za występki (art. 60 § 6 pkt 2 i 3). (Marek Andrzej Komentarz do art. 33 Kodeksu karnego, teza 5, [w:], Marek Andrzej Kodeks karny. Komentarz. LEX, 2010).

Wymierzając tę karę w zaskarżonym wyroku, wobec popełnienia czynu przypisanego R. S. z chęci osiągnięcia korzyści majątkowej (materialnej jak to ujęto w pkt. XII części dyspozytywnej wyroku) zdecydował Sąd Okręgowy o tym, że była to kara wymierzona kumulatywnie obok kary pozbawienia wolności. Podstawą wymiaru takiej kary jest w tej sytuacji § 2 art. 33 k.k., to ten przepis, powiązany z § 3 tej normy, winien być powołany, jako podstawa jej orzeczenia.

Przywołanie in concreto § 1 art. 33 k.k. było niewłaściwym zastosowaniem tego przepisu. Wydaje się, że nastąpiło to przez nieuwagę, pomyłkę lub przeoczenie, bo przecież w sytuacji, gdy art. 33 k.k. ma w swej treści trzy paragrafy, powoływanie ich trzech w podstawie wymiaru kary byłoby zupełnie zbędne, gdyby Sąd także § 1 tego artykułu

czynił podstawą grzywny. Wystarczającym byłoby powołanie art. 33 k.k. bez odwoływania się do jego poszczególnych paragrafów.

Uznając rację skarżącego skorygowano orzeczenie w tym zakresie.

Nie podzielono natomiast zarzutu apelacji oskarżyciela publicznego oznaczonego w skardze jako III, a polegającego na obrazie przepisów postępowania wpływającej na treść orzeczenia w postaci art. 413 § 1 pkt. 6 k.p.k.

Wbrew twierdzeniom apelacji Sąd Apelacyjny uznaje, że treść wyroku, choć byłaby bardziej czytelna i spełniała wymagania zgodnego z przepisami k.p.k. orzeczenia sądowego, pozwala na bezproblemowe egzekwowanie zasądzonych należności przez pokrzywdzonego.

W żadnym razie nie może być mowy o tym, że istnieje ryzyko pozbawienia możliwości egzekwowania należności wynikających z orzeczenia zawartego w pkt. XII części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku, bo nie wiadomo, czy podstawą tego orzeczenia był art. 46 k.k. czy też był nim art. 72 § 2 k.k., jak zdaje się widzieć tę sytuację oskarżyciel. Wszak przecież wobec tego oskarżonego nie orzeczono kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, lecz ma ona charakter bezwzględny. Tym samym przepis art. 72 § 2 k.k. nie mógł być podstawą orzeczenia o zobowiązaniu do naprawienia szkody. Po wtóre, nie mógł być on taką podstawą także i dlatego, że ustawodawca nakłada na Sąd, poza możliwością orzeczenia obowiązku naprawienia szkody, także dalszą wynikającą z takiego orzeczenia powinność, a to określenia czasu i sposobu wykonania nałożonych obowiązków (art. 74 § 1 k.k.). Tych zaś nie określono w tymże orzeczeniu, wyklucza to zatem możliwość uznania, że to przepis art. 72 § 2 k.k. jest podstawą zobowiązania oskarżonego do naprawienia szkody.

Ponadto należy stwierdzić, że w oparciu o przepis art. 196 § 1 k.k.w. Sąd będzie zobowiązany do przesłania pokrzywdzonemu tytułu egzekucyjnego, w którym określone jest zobowiązanie do naprawienia szkody. Pokrzywdzony zaś będzie mógł wystąpić z żądaniem nadania temuż orzeczeniu klauzuli wykonalności (art. 107 § 1 k.p.k.) i następnie prowadzić, w oparciu o przepisy Kodeksu postępowania cywilnego, egzekucję swego roszczenia (art. 26 § 1 k.k.w.). Dla pokrzywdzonego, w tej sytuacji, istotnym jest otrzymanie tytułu egzekucyjnego i nadanie klauzuli wykonalności, co obciążać będzie Sąd I instancji. Otrzymanie tytułu wykonawczego i przedłożenie go organowi egzekucyjnemu uruchomi odpowiednie postępowanie egzekucyjne, bo dla tego organu podstawa nakładającą określone zobowiązanie nie jest istotna. Wszak art. 783 § 1 k.p.c. stanowi, że Postanowienie o nadaniu klauzuli wykonalności wymienia także tytuł egzekucyjny, a w razie potrzeby oznacza świadczenie podlegające egzekucji i zakres egzekucji oraz wskazuje czy orzeczenie podlega wykonaniu jako prawomocne, czy jako natychmiast wykonalne. Określenie podstawy prawnej, na której nałożono zobowiązanie do zapłaty określonej kwoty nie jest wymogiem prawidłowego procedowania w przedmiocie nadania klauzuli wykonalności i prowadzenia egzekucji.

Powyższe wywody upoważniają do stwierdzenia, że choć orzeczenie byłoby bardziej czytelne, gdyby przepis, o którym mowa w apelacji znalazł się w wyroku to jednak jego brak nie utrudnia, a na pewno nie uniemożliwia wykonania tego rozstrzygnięcia. Jest tak tym bardziej, że przecież, co zresztą lojalnie podnosi skarżący, w uzasadnieniu orzeczenia Sąd jednoznacznie wskazuje, że oparł się na treści art. 46 § 1 k.k. nakładając na R. S. zobowiązanie do naprawienia szkody. Odczytywane to orzeczenie łącznie z uzasadnieniem nie nastroją żadnych trudności w prawidłowym egzekwaniu zobowiązania, jakie na tego oskarżonego nałożono.

Z powyższego względu nie uznano za konieczne spełnienie postulatu skarżącego.

Do pierwszego z zarzutów postawionych przez oskarżyciela publicznego Sąd Apelacyjny odniesie się w rozważaniach dotyczących apelacji obrońców oskarżonych.

II. Odnośnie apelacji obrońców oskarżonych M. J. (1), S. J. (1) i R. S..

Należy zgodzić się z twierdzeniami apelujących, że zaskarżony wyrok dotknięty jest tego rodzaju uchybieniami, że wyklucza to prawidłową kontrolę odwoławczą przez Sąd Apelacyjny.

Błędy te dotyczą w pierwszej kolejności rozstrzygnięcia związanego z istnieniem grupy przestępczej, kierowania nią, przynależnością do niej i popełniania w jej ramach przestępstw przez oskarżonych.

Trzem tym oskarżonym, ale i M. Ł., który rozstrzygnięcia Sądu Okręgowego w Legnicy z 30 września 2014 roku nie zaskarżył, zarzucono naruszenie normy sankcjonowanej art. 258 k.k. M. J. (1) i S. J. (1) stali pod zarzutem kierowania zorganizowaną grupą przestępczą (zarzut I), zaś dwóm pozostałym oskarżonym zarzucono uczestnictwo w zorganizowanej grupie przestępczej (zarzuty V i VIII). Oskarżyciel formułując akt oskarżenia konsekwentnie zarzucił jeszcze M. J. (1) i S. J. (1) popełnienie w ramach zorganizowanej grupy przestępczej, którą kierowali, także trzech innych występów (zarzuty II, III i IV). Zarzucono również M. Ł. popełnienie czynu w grupie przestępczej (zarzut VII) i podobnie postąpiono wobec R. S. (zarzuty IX i X).

Rozstrzygając o odpowiedzialności oskarżonych za te czyny Sąd Okręgowy uznał oskarżonych winnymi tych zarzuconych im zachowań tj. uznał, że M. J. (1) i S. J. (1) kierowali zorganizowaną grupą przestępczą i popełnili pozostałe zachowania w jej ramach, a także, że M. Ł. i R. S. przynależeli do takiej grupy i w jej ramach popełnili zarzucone im czyny. Zmodyfikowano jedynie zachowania zarzucone w pkt. III i IV i uznano, że popełnione zostały one nie, jako dwa odrębne przestępstwa, lecz jeden czyn ciągły i podobnie postąpiono wobec zarzutów postawionych R. S. uznając, że dwa zarzucone mu, jako IX i X czyny, stanowiły jeden czyn ciągły.

W apelacji trzech oskarżonych kwestionuje się w pierwszej kolejności ustalenie Sądu I instancji dotyczące kierowania zorganizowaną grupą przestępczą i uczestnictwo w niej.

Ta kwestia ma podstawowe znaczenie dla czynionych rozważań Sądu Apelacyjnego.

Na wstępie należy dokonać rozważań, jakie przesłanki decydują o tym, że mamy lub nie, do czynienia z grupą przestępczą. W tej kwestii wypowiadały się licznie, różne sądy apelacyjne oraz Sąd Najwyższy, była ona także przedmiotem szczegółowych rozważań przez doktrynę. I do tych poglądów należy się odwołać. Cechami charakterystycznymi zorganizowanej grupy przestępczej jest pewna wewnętrzna struktura organizacyjna (choćby z niskim stopniem zorganizowania), jej trwałość, istnienie więzów organizacyjnych w ramach wspólnego porozumienia, planowanie przestępstw, akceptacja celów, trwałość zaspokojenia potrzeb grupy, gromadzenie narzędzi do popełniania przestępstw, wyszukiwanie miejsc dla przechowywania łupu, rozprowadzania go, podział ról, skoordynowany sposób działania, powiązania socjologiczno-psychologiczne między członkami grupy. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 5 czerwca 2002 roku w sprawie II AKa 123/02, KZS 2002/7-8/46, tenże Sąd Apelacyjny II AKa 257/03, KZS 2004/4/41, wyrok Sądu Najwyższego z 16 stycznia 2008 roku, IV K.K. 389/07, LEX 346607, postanowienie Sądu Najwyższego z 20 grudnia 2006 roku, IV K.K. 300/06, OSNwSK 2006 nr 1, poz. 2551)

"Zorganizowana grupa przestępcza" winna składać się z nie mniej niż trzech osób, przy czym celem działania w grupie jest popełnianie przestępstw, zarówno stałe, jak i zależne od nadarzającej się okazji. Nie jest wymagana jakaś specjalna wewnętrzna struktura organizacyjna grupy, jak również nie jest wymagany jej niezmienny skład. Członkowie grupy mogą popełniać przestępstwa w różnych układach personalnych. Łączyć ich musi jedynie wspólna chęć popełniania przestępstw, jak i gotowość do takich działań na rzecz grupy, które mogą ułatwić popełnianie przestępstw. [...] Należy mieć na uwadze wybór potencjalnych ofiar i miejsc popełnienia przestępstwa, opracowywanie planów działania, przygotowywanie niezbędnych środków do popełnienia przestępstwa. (Ćwiąkowski Z, Wybrane problemy wymiaru kary za przestępczość zorganizowaną Prok.i Pr. 2001/12/7 - t.2 zobacz też Gardocki L. Najnowsze zmiany w Kodeksie karnym, M.Prawn. 1995/12/353 - t.3).

Orzecznictwo, bardzo bogate w tym zakresie, a przytoczone wyżej orzeczenia są tylko częścią licznej grupy wypowiedzi judykatury, jest zgodne, co do tego, iż zorganizowana grupa przestępcza to taka, która ma pewną strukturę, choć nie musi to być struktura jakaś szczególna, wystarczy luźny związek pomiędzy osobami, które jednak działają w jej ramach gdzie istnieje część osób, które podejmują decyzje i z nich się rozliczają.

Grupa zorganizowana to coś znacznie więcej niż współsprawstwo, czy luźna grupa osób zamierzających popełnić przestępstwo. W pojęciu "zorganizowania" tkwią warunki podstawowej wewnętrznej struktury organizacyjnej (choćby z niskim stopniem zorganizowania), jakaś trwałość, jakieś więzy organizacyjne w ramach wspólnego porozumienia, planowanie przestępstw, akceptacja celów, trwałość zaspokojenia potrzeb grupy, gromadzenie narzędzi popełniania przestępstw, wyszukiwanie miejsc dla przechowywania łupu, rozprowadzanie go, podział ról, skoordynowany sposób działania, powiązania socjologiczno-psychologiczne między członkami. Kierowanie grupą jako funkcja władcza polega na określaniu kierunków działania, wydawaniu poleceń, koordynowaniu działalności uczestników grupy. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 7 grudnia 2000 roku w sprawie II AKa 184/00, KZS 2001/1/26). Tutejszy Sąd Apelacyjny definiując znamię ustawowe kierowania grupą przestępczą wyraził pogląd, że Kierowanie zorganizowaną grupą przestępczą polega na faktycznym sprawowaniu kontroli nad jej działalnością, możliwością wydawania poleceń i podejmowania zasadniczych decyzji. (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 21 sierpnia 2013 roku, II AKa 225/13 LEX nr 1394331).

Ustalając zatem, że M. J. (4) i S. J. (1) kierowali grupą przestępczą Sąd Okręgowy zobowiązany był do wykazania, po pierwsze, że grupa taka istniała, w jakim czasie, kto do niej należał oraz że ci dwaj oskarżeni sprawowali kontrolę nad jej działalnością, wydawali i komu określone polecenia i podejmowali zasadnicze dla jej funkcjonowania decyzje, bo kierowanie to nie tylko stanie na czele zorganizowanej grupy przestępczej, ale też kierowanie konkretnymi działaniami tej grupy.

Jest oczywistym, że hermetyczność takiego środowiska oraz wzajemna lojalność, ale i swoiste zasady nim kierujące powodują, że trudno jest uzyskać wypowiedzi licznej grupy świadków lub też uczestników tej grupy na jej temat. Nie oznacza to jednak, że rozstrzygnięcie o popełnieniu takiego przestępstwa może być oparte nie o konkretne i jednoznaczne dowody, lecz o intuicyjne odczucia Sądu orzekającego.

Rozstrzygając o popełnieniu przestępstwa, także opisanego w art. 258 k.k., Sąd zobowiązany jest wykazać wypełnienie znamion strony przedmiotowej i podmiotowej w zachowaniach sprawcy.

Wypełnia znamiona przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej samo przystąpienie do niej i pozostawanie w jej strukturze, choćby bez pełnienia w niej funkcji czy wykonywania zadań. Nie jest konieczna wiedza sprawcy o szczegółach organizacji grupy, znajomość wszystkich osób ją tworzących, mechanizmów jej funkcjonowania. Nie jest uzasadnione oczekiwanie formalnego potwierdzenia udziału w grupie, wyboru kierownictwa itp. Strona podmiotowa tego formalnego przestępstwa obejmuje obie odmiany umyślności, zatem wystarczające jest, że sprawca ma świadomość istnienia grupy, akceptuje jej cele przestępcze i godzi się, by je realizowano. Wystarczające jest, gdy sprawca przystępuje do grupy nie będąc pewny jej przestępczego lub zbrojnego charakteru, godząc się jednak z możliwością posiadania przez nią takich cech. (...) (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 2 listopada 2004 roku w sprawie II AKa 119/04, KZS 2005/3/24).

Sąd orzekając o istnieniu zorganizowanej grupy przestępczej, przynależności do niej oraz kierowaniu nią, jak już wyżej stwierdzono, zobowiązany jest wskazać konkretne dowody świadczące o wypełnieniu znamion ustawowych strony przedmiotowej, lecz także przekonujące w sposób jednoznaczny o wypełnieniu strony podmiotowej tych karalnych zachowań.

Tymczasem, jak trafnie podnoszą skarżący, ustalenia Sądu Okręgowego w zakresie dotyczącym istnienia grupy przestępczej i kierowania nią oraz popełniania w jej ramach określonych, zarzuconych przestępczych zachowań nie zostały wykazane jednoznacznie stwierdzającymi takie postępowanie dowodami. Jeśli zwrócić uwagę na część ustalającą uzasadnienia orzeczenia, to sprowadza się ono w tym zakresie do 4 zdań na ten temat (s.9). Z których pierwsze to cytata z zarzutu I postawionego M. J. (4) i S. J. (1). Drugie dotyczy przekazywania narkotyków przez przynależącego do grupy R. S., a trzecie przekazywania M. Ł. narkotyków w celu dalszego ich rozprowadzania.

Takie stwierdzenia nie zawierają ustaleń, na czym polegało kierowanie grupą przez obu oskarżonych, komu wydawali oni polecenia, w jaki sposób rozliczali członków grupy z ich realizacji lecz przede wszystkim nie wiadomo, na których

podstawach dowodowych Sąd ustalenia te poczynił. Na pewno nie świadczą o tym zeznania A. Ś. i pozostałych wymienionych na s. 10 świadków, protokoły przeszukań czy oględzin, użycia testera i opinie z zakresu chemii. A te przecież zostały przytoczone, jako podstawa dowodowa analizowanych ustaleń dotyczących grupy przestępczej.

Treść art. 424 § 1 pkt. 1 k.p.k. wymaga, aby Sąd I instancji wskazał, które fakty stanowiły podstawę ustaleń i na jakich dowodach ustalenia tych faktów poczyniono. Nie jest właściwym, jak uczynił to Sąd I instancji, wskazanie wielu ustalonych faktów i przywołanie następnie zbioru dowodów, z których tylko niektóre odnoszą się do jednych zdarzeń faktycznych inne zaś dowodzą innych.

Sąd winien, ustalając konkretne fakty, przywoływać jako podstawę ich ustalenia, konkretne wskazujące na to dowody. Jeśli wiele faktów wynika z tych samych dowodów możliwe, a wręcz konieczne jest ich wymienienie, po określeniu grupy ustalonych okoliczności. Nieprawidłowe jest natomiast zbiorcze powoływanie dowodów dla całości ustalonego stanu faktycznego, jeśli nie wszystkie dowody fakty te potwierdzają i do nich się odnoszą.

Postąpienie, jakie stało się udziałem Sądu Okręgowego w Legnicy prowadzi do uznania, że układ uzasadnienia uniemożliwia kontrolę, na jakich dowodach Sąd I instancji oparł swe rozstrzygnięcie ustalając podstawy faktyczne swego orzeczenia, co prowadzi do niemożności właściwej kontroli instancyjnej i uchylenia z tego powodu rozstrzygnięcia Sądu meriti (zob: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 20 czerwca 2007 roku, III KK 13/07, LEX nr 322879; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 marca 2008 roku, III KK 242/07, LEX nr 406851; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 listopada 2010 roku, V KK 79/10, OSNwSK 2010/1/2314; wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 30 listopada 2007 roku, II AKa 103/07, KZS 2008/4/103).

Sąd Okręgowy nie ustalił nadto, na jakiej podstawie oparł swe stwierdzenie o przynależności do grupy przestępczej R. S., na czym polegała w tej grupie jego rola, kto wydawał mu określone polecenia, jak był on z ich wykonania rozliczany i przez kogo, a także między kim pośredniczył on w przekazywaniu narkotyków. Stwierdzenie, że przekazywał je innemu członkowi grupy przestępczej jest ogólnym, niejednoznacznym ustaleniem, co wobec zaprzeczeń tego oskarżonego o przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej wymagało konkretnego wskazania oraz dowodowego oparcia. Takich ustaleń jednak nie poczynił Sąd Okręgowy. Do przynależności do grupy przestępczej nie przyznał się również M. Ł., konsekwentnie i stanowczo przecząc, że uczestniczył w takiej strukturze, choć wyjaśniając opisał rolę trzech pozostałych oskarżonych w procederze obrotu narkotykami. Także ten oskarżony nie opisał na czym miałyby polegać jego własna rola, ale i rola M. J. (1), S. J. (1) i R. S. w ramach grupy przestępczej do której według ustaleń Sądu Okręgowego on sam miał należeć.

W żaden sposób nie wyjaśniają ustaleń Sądu I instancji rozważania dotyczące kwestii oceny dowodów na istnienie zorganizowanej grupy przestępczej, należących do niej osób oraz kierowania nią przez oskarżonych M. J. (1) i S. J. (1). Stwierdzenie (s. 14 uzasadnienia), że niewiarygodne są wyjaśnienia tych oskarżonych oraz R. S. „(...) nie tylko co do udziału w obrocie narkotykami, ale i przynależności do grupy przestępczej (...)” bo pozostają w **ewidentnej** (podkreślenie SA) sprzeczności ze zgromadzonymi dowodami to za mało aby uznać, że Sąd spełnił swój obowiązek wskazania na jakich dowodach się oparł czyniąc ustalenia i dlatego odmówił wiary tym wyjaśnieniom. Jest tak tym bardziej, że mimo użycia podkreślającego przymiotnika mającego wzmocnić stwierdzenie o sprzeczności, ze zgromadzonymi dowodami, wyjaśnień oskarżonych Sąd nie odwołuje się do stanowczych i jednoznacznych w swej wymowie dowodów. W zdaniu następnym bowiem używa sformułowań pozostających w kolizji z twierdzeniem uprzednim. Stwierdzenia tam zawarte nie dają pewności co do tego jaką wartość dowodową mają, dla ustaleń o istnieniu grupy przestępczej i kierowania nią, przywołane przez Sąd wyjaśnienia M. Ł.. Zastrzeżenie zawarte w tym zdaniu, iż **wyduje się** (podkreślenie SA), że podstawowym dowodem są wyjaśnienia tego oskarżonego wykluczają pewność, co do tego, że na tym dowodzie oparto ustalenia o istnieniu grupy i kierowaniu nią przez M. J. (1) i S. J. (1). W konsekwencji brak jest także pewności co do tego, że ustalenie takie jest trafne, a tylko pewność pozwala na przypisanie oskarżonym popełnienie zarzuconych im czynów.

Dalsze wywody zawarte w tej części uzasadnienia także nie pozwalają na kontrolę trafności ustalenia o istnieniu grupy przestępczej i roli poszczególnych oskarżonych w jej funkcjonowaniu. Rozważania o wyjaśnieniach M. Ł.

oraz rozmowach telefonicznych zarejestrowanych w toku kontroli operacyjnej dotyczą wszak zaopatrywania się tego oskarżonego w narkotyki, otrzymania nasion marihuany i jej hodowli oraz kontaktu między ich dostawcami a tym oskarżonym i dotyczą głównie, jak to ujął Sąd I instancji „(...) szeroko rozumianego obrotu narkotykami (...)” (s. 15 uzasadnienia). Wyprowadzenie na tej podstawie wniosku, że dowody te potwierdzają istnienie grupy, a przede wszystkim, że kierują nią obaj oskarżeni nie daje pewności, co do trafności takiego ustalenia.

Kolejne rozważania związane z tą kwestią, a dotyczące oceny prawnej zarzuconych oskarżonym czynów jedynie potęgują przekonanie o braku możliwości kontroli toku rozumowania Sądu meriti prowadzącego do rozstrzygnięć zawartych w zaskarżonym orzeczeniu. Sprowadzają się one bowiem do jednego akapitu zawierającego jedno zdanie na temat kierowania grupą przestępczą przez M. J. (1) i S. J. (1) i przynależności do niej M. Ł. i R. S.. Nie wskazano na żadne elementy strony podmiotowej zachowań oskarżonych świadczące o popełnieniu przez wszystkich oskarżonych przypisanych im czynów, zaś znamiona strony przedmiotowej mają tak ubogie i ogólne znaczenie, bez odwołania się do konkretnych postąpień, że i w tym zakresie nie sposób uznać o wypełnieniu powinności wyjaśnienia podstawy prawnej wyroku.

Uchybienia Sąd I instancji w toku rozstrzygania o odpowiedzialności oskarżonych za zachowania związane z naruszeniem art. 258 § 1 i § 3 k.k. są tego rodzaju, że niezbędne stało się uchylenie wyroku w tym zakresie. Sąd Apelacyjny mimo zastrzeżeń odnoszących się do oceny dowodów, które na poparcie swego stanowiska przywołał Sąd meriti nie jest władny dokonać zmiany rozstrzygnięcia i uznania, jak postulują obrońcy oskarżonych, że ci nie popełnili zarzuconych im czynów. Konieczne jest bowiem przeprowadzenie postępowania dowodowego ponownie w jego głównej i najważniejszej części oraz dokonanie oceny przeprowadzonych dowodów zgodnie z regułami art. 7 k.p.k. oraz poczynienie na ich podstawie jednoznacznych i przekonująco uzasadnionych ustaleń. Takie postępowanie jest domeną Sądu I instancji, który w zależności od swych ocen i ustaleń władny będzie w kolejnym kroku rozstrzygnąć o odpowiedzialności za zarzucone im zachowania i ewentualnych karach za przypisane oskarżonym czyny.

Konsekwencją uznania, że dopuszczono się błędów rozstrzygając o odpowiedzialności za naruszenie normy art. 258 § 1 i 3 k.k. była konieczność uchylenia także i tych przypisanych oskarżonym czynów, które według oskarżenia, a finalnie także według orzekającego Sądu popełnione zostały w ramach grupy przestępczej. Skoro nie jest możliwe na etapie postępowania odwoławczego przyjęcie, że wykazano w sposób prawem przewidziany popełnienie przez oskarżonych czynów przynależności do zorganizowanej grupy przestępczej i kierowania nią, tym samym nie jest możliwe zaakceptowanie rozstrzygnięć, które według Sądu meriti miałyby być popełnione w ramach tej grupy. Takie stwierdzenie musiało prowadzić do jedynego możliwego rozstrzygnięcia o kasatoryjnym postąpieniu przez Sąd Apelacyjny także i w odniesieniu do tych przypisanych oskarżonym zachowań.

Dalszym następstwem stanowiska Sądu Apelacyjnego jest uznanie, że i w odniesieniu do M. Ł. wyrok Sądu Okręgowego nie może się ostać. Uznanie, że nie wykazano w oparciu o zgromadzone i przeprowadzone w toku rozprawy dowody w sposób jednoznaczny, iż działała grupa przestępcza, do której także i ten oskarżony należał, musi skutkować koniecznością wykorzystania możliwości wynikającej z art. 435 k.p.k. i uchylenia zaskarżonego wyroku z tych samych powodów także i odniesieniu do tego oskarżonego. Jest tak tym bardziej, że rozstrzygnięcie, jakie było udziałem Sądu Okręgowego w Legnicy zawiera wewnętrzną sprzeczność w zakresie, jaki dotyczy udziału tego oskarżonego w grupie przestępczej oraz popełnienia w jej ramach jednego z przypisanych mu zachowań. Oskarżyciel w pkt. V aktu oskarżenia zarzucił, a Sąd Okręgowy przypisał w pkt. V części dyspozytywnej przynależność tego oskarżonego do grupy przestępczej w okresie od stycznia 2009 roku do **października 2010** roku (podkreślenie SA). Zarzucono także M. Ł. w pkt. VII aktu oskarżenia, że w okresie od sierpnia 2010 roku do **grudnia 2010 roku** (podkreślenie SA) w ramach grupy przestępczej, którą kierowali M. J. (1) i S. J. (1) udzielał małoletniemu środki odurzające, a Sąd Okręgowy bezkrytycznie przypisał mu pkt. VII części rozstrzygającej popełnienie przestępstwa w takiej właśnie postaci. Już prima facie widać więc, że zachowania związane z udzielaniem przez M. Ł. środków odurzających małoletniemu w okresie od listopada do grudnia 2010 roku nie mogły być popełnione w ramach zorganizowanej grupy przestępczej. Takie postąpienie Sądu meriti utwierdziło Sąd odwoławczy o braku należytej

wnikliwości w rozstrzygnięciu tej sprawy, w tym zwłaszcza prawidłowego ustalenia czy istniała grupa przestępcza, kto w niej działał, w jakim okresie oraz kto nią kierował i na czym kierowanie oraz jej działalność polegało.

Należy nadto dodatkowo zwrócić uwagę na postąpienie Sądu Okręgowego w rozstrzygnięciu przypisanym w pkt. III. W tym punkcie Sąd meriti przypisał M. J. (1) i S. J. (1) udzielenie M. Ł. nie mniej niż 2,5 kg marihuany. Tymczasem, przekazując swe ustalenia w odniesieniu do tych zachowań oskarżonych Sąd przeprowadza wyliczenie skutkujące koniecznością stwierdzenia, że nie przystaje ono do opisu czynu przypisanego oskarżonym. Na s. 9 uzasadnienia wszak wskazuje, że obaj oskarżeni udzielili M. Ł., co najmniej 40 – krotnie marihuanę, każdorazowo nie mniej niż 50 gramów. Jeśli takie są ustalenia Sądu to przypisując określoną ilość oskarżonym w pkt. III zaskarżonego wyroku popadł w błąd rachunkowy, a w konsekwencji w rozstrzygnięciu sprzeczne z normą art. 5 § 2 k.p.k. Jeśli Sąd nie miał pewności co do tego jaką realnie ilość narkotyku oskarżeni przekazali M. Ł., a tak przecież wynika nie tylko z treści pkt. III wyroku ale i uzasadnienia, skoro posługują się nieostrym stwierdzeniem co najmniej oraz ilości nie mniejszej niż to winien przypisać sprawcom minimalną ilość, jaką można wyliczyć. Jest to zaś wynik mnożenia 40 (liczba udzielen marihuany) przez 50 gramów (waga przekazywanej marihuany). Oznacza to, że oskarżonym można było przypisać przekazanie łącznie nie mniej niż 2. 000 gramów (2 kg), a nie ilość określoną w wyroku i jego uzasadnieniu.

W tej sytuacji na sądzie odwoławczym spoczywał obowiązek kasatoryjnego orzeczenia w tej sprawie.

To rozstrzygnięcie powoduje, że choć rację ma skarżący orzeczenie w zakresie naruszenia art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii prokurator, to wobec uchylecia orzeczeń, które tym błędem są objęte zarzut ten staje się bezprzedmiotowy. Natomiast o jego treści oraz obowiązku prawidłowego oznaczenia nie tylko podstawy skazania, ale i podstawy wymiaru ewentualnej kary zobowiązany będzie pamiętać Sąd ponownie sprawę tę rozpoznający.

Wszystkie rozstrzygnięcia, które dotyczyły M. J. (1) i S. J. (1) zostały uchylone, a ich sprawa w całości winna być przedmiotem ponownego rozpoznania.

Inna jest sytuacja R. S..

W odniesieniu do niego rozstrzygnięcie w pkt. XII części dyspozytywnej uznane zostało, z zastrzeżeniami o których mowa w pkt. I rozważań Sądu Apelacyjnego, za trafne. W odniesieniu do tego orzeczenia apelujący obrońca oskarżonego nie kwestionuje ustaleń faktycznych ani oceny prawnej zachowania oskarżonego. Podnosi natomiast zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej za ten występpek.

Jest oczywistym, mimo, że obrońca nie zawarł w apelacji takiego stwierdzenia iż zarzut niewspółmierności kary musi być odczytany jedynie jako wymierzenie jej jako kary rażąco surowej. (art. 425 § 3 k.p.k. w zw. z art. 86 § 1 k.p.k.).

Należy także zwrócić uwagę, że temu oskarżonemu za przypisane mu w pkt. XII zaskarżonego wyroku przestępstwo wymierzono nie jedną, a dwie kary. Sąd meriti wszak orzekł karę 10 miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny. Ani obrońca ani też sam oskarżony poza stwierdzeniami, że kara (a zatem nie kary) jest niewspółmierna i krzywdząca nie wskazali żadnych argumentów na poparcie swych twierdzeń.

Nie zwalnia to Sądu odwoławczego z obowiązku rozważenia, czy istotnie kary pozbawienia wolności i grzywny wymierzono oskarżonemu zgodnie z regulami, o których mowa w art. 53 § 1 i 3 k.k. oraz w art. 33 § 2 i 3 k.k.

Ustosunkowując się do wymiaru kary pozbawienia wolności orzeczonej wobec oskarżonego należy stwierdzić, że jest karą surową, bo kara taką być musi, nie nosi ona jednak cech rażącej surowości. Tylko zaś wtedy konieczna byłaby jej modyfikacja w postępowaniu odwoławczym. Skoro wymierzono ją uwzględniając wielokrotną uprzednią karalność oskarżonego, a zatem osoby niepoprawnej, niewyciągającej wniosków ze swej przeszłości i wracającej ponownie na drogę przestępstwa to tylko odpowiednio długa izolacja daje szansę na uświadomienie mu naganności zachowania oraz skłonienia do postępowania w przyszłości zgodnie ze społecznymi oczekiwaniami.

Odpowiednio surowa musi być także kara materialna. Wszak oskarżony osiągnął z tego przestępstwa określoną korzyść majątkową, tym bardziej więc winien ponieść dolegliwości ekonomiczne, aby rozstrzygnięcie o karze

majątkowej uświadomiło mu, ale i innym potencjalnym sprawcom, że ewentualne, podobne zachowania w przyszłości są nieopłacalne. Nie tylko nie przynoszą korzyści, lecz wręcz generują sankcję majątkową. Skoro oskarżony jest kawalerem, zdolnym do pracy, posiadającym atrakcyjny zawód ma możliwości udźwignięcia tej sankcji w wysokości określonej w wyroku.

Postulat obrońcy oskarżonego, ale i jego własny zawarty w piśmie przesłanym Sądowi Apelacyjnemu nie mógł w tej sytuacji zostać spełniony.

III. Co do pozostałych rozstrzygnięć Sądu Apelacyjnego.

Jak już wyżej, w pkt. II rozważań, stwierdzono konieczne stało się kasatoryjne orzeczenie wobec M. Ł.. Dotyczyło ono rozstrzygnięć w pkt. V, VII i VIII części dyspozytywnej.

Pozostało jednak orzeczenie, jakie zapadło w pkt. VI tej części oraz wymierzona za zachowanie tak przypisane kara. Jest oczywistym, że wobec braku apelacji w tym zakresie trafność tego orzeczenia mogła być badana jedynie w kontekście przesłanek art. 440 k.p.k. Nie znajdując powodów, dla których należałoby uznać je za rażąco niesprawiedliwe należało utrzymać je w mocy.

Konsekwencją jednak uchylecia wymienionych wyżej rozstrzygnięć stała się konieczność orzeczenia na nowo o środku probacyjnym, o czym w pkt. IX zaskarżonego wyroku zdecydował Sąd Okręgowy. Uznano, że zarówno co do zasady należy orzec o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary jak i nałożonych na niego obowiązkach. Powody, dla których postąpił tak Sąd I instancji przekonują, co pozwoliło Sądowi Apelacyjnemu na odwołanie się do argumentów zawartych w uzasadnieniu Sądu Okręgowego w Legnicy.

Ponownie rozstrzygający w tej sprawie Sąd przesłucha oskarżonych i podda rozważaniom ich wyjaśnienia, ze szczególnym zwróceniem uwagi na wyjaśnienia M. Ł.. To te wyjaśnienia mają dla czynionych ustaleń wartość zasadniczą i przez ich pryzmat dokona oceny czy stanowią one wystarczającą podstawę do czynienia ustaleń o funkcjonowaniu grupy przestępczej oraz osobach nią kierujących. Inne dowody osobowe nie wymagają powtórzenia na rozprawie i Sąd Okręgowy wykorzysta w celu procedowania z nimi reguły sformułowane w art. 442 § 2 k.p.k. chyba, że uzna iż któryś z nich wymaga bezpośredniego przeprowadzenia na rozprawie. Istotne znaczenie dla prawidłowych ustaleń w tej sprawie mają nagrania rozmów z udziałem oskarżonych. Zasadnicze dla prawidłowej oceny roli oskarżonych w popełnieniu zarzucanych im przestępstw należy odtworzyć bezpośrednio na rozprawie z wykorzystaniem możliwości ustosunkowania się do ich treści poszczególnych oskarżonych.

Następnie Sąd dokona ustaleń w oparciu o całokształt materiału dowodowego i rozważy, czy oskarżeni dopuścili się czynów z art. 258 § 3 k.k. lub art. 258 § 1 k.k. oraz czy w ramach grupy przestępczej, czy poza nią, popełnili pozostałe zarzucane im zachowania. Rozważy przede wszystkim kwestię strony podmiotowej ich zachowań. Swoje stanowisko w tym zakresie Sąd ten należycie uzasadni.

Kierunek apelacji oraz jej zakres wyznacza granice dopuszczalności orzekania na niekorzyść oskarżonych. Apelujący na niekorzyść oskarżonych prokurator, w swym środku zaskarżenia, zarzucił jedynie błąd proceduralny oraz obrazę prawa materialnego poczynione przez Sąd Okręgowy. Nie podnosił zarzutów co do wysokości orzeczonych wobec tych oskarżonych kar. W tej sytuacji należy pamiętać, że jeżeli środek odwoławczy pochodzi od oskarżyciela publicznego, sąd związany jest w orzekaniu na niekorzyść oskarżonego nie tylko granicami zaskarżenia, ale nadto musi zwracać uwagę na to, jakie uchybienie podniesione zostało w środku odwoławczym. Przy rozpoznawaniu środka odwoławczego, pochodzącego od tego podmiotu, sądowi wolno jest orzec na niekorzyść oskarżonego tylko w przypadku stwierdzenia uchybień podniesionych w środku odwoławczym lub podlegających uwzględnieniu z urzędu. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 kwietnia 2011 roku, II KK 285/10, LEX nr 795773, podobnie wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 sierpnia 2008 roku, IV KK 52/08, Prok.i Pr.-wkł. 2009/4/18). Reguła reformationis in peius wyrażona w art. 434 § 1 k.p.k. odnosząca się do Sądu odwoławczego będzie miała zastosowanie również w postępowaniu pierwszoinstancyjnym prowadzonym ponownie, a to z uwagi na treść art. 443 k.p.k. Przepis art. 443 k.p.k. zezwala na wydanie przy ponownym rozpoznaniu sprawy surowszego orzeczenia jedynie w stosunku do

tych rozstrzygnięć sądu pierwszej instancji, które zostały wcześniej zaskarżone na niekorzyść oskarżonego. Innymi słowy, te części orzeczenia sądu a quo, które nie zostały zaatakowane w złożonym na niekorzyść oskarżonego środku odwoławczym, nie mogą zostać w toku dalszego postępowania ukształtowane surowiej. (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 29 czerwca 2011 roku, V KK 238/10, LEX nr 897787).

Skoro apelujący oskarżyciel publiczny nie kwestionował wysokości orzeczonych wobec oskarżonych kar ten fakt musi uwzględnić Sąd ponownie rozpoznający sprawę. Jest oczywistym, że nie jest dopuszczalne surowsze potraktowanie oskarżonych bez naruszenia reguły z art. 443 k.p.k. Natomiast możliwe jest orzeczenie – co do kar – które będzie łagodniejsze.

Mając na względzie, że R. S. w toku procesu był w ramach tymczasowego aresztowania pozbawiony wolności konieczne stało się zaliczenie na poczet kary pozbawienia wolności, orzeczonej w tej części zaskarżonego wyroku, która została utrzymana w mocy, okresu rzeczywistego pozbawienia wolności oskarżonego w tej sprawie, co oparto na podstawie art. 63 § 1 k.k.

Orzeczenie o kosztach pomocy prawnej świadczonej R. S. znajduje swoje oparcie w art. 29 ustawy z dnia 26 maja 1982 roku prawo o adwokaturze (tekst jednolity z 2009 roku Dz. U. Nr 146, poz. 1188 z p. zm.) i § 19 w zw. z § 14 ust. 5 i § 2 ust. 3 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz.U. Nr 163, poz. 1348 z p. zm.). Niezbędne stało się również zasądzenie na rzecz obrońcy tego oskarżonego kosztów jego przejazdu z siedziby jego kancelarii do Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu. Koszty te to niezbędne wydatki obrońcy na prawidłowo prowadzoną obronę oskarżonego, co nakazuje ich zwrot wykonującemu swe powinności adwokatowi. Odległość L. i siedziba Sądu Apelacyjnego to 77 km zaś stawka za 1 km to 0.8358 złotego (§ 2 pkt. 1) b) rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dnia 25 marca 2002 roku, w sprawie warunków ustalania oraz sposobu dokonywania zwrotu kosztów używania do celów służbowych samochodów osobowych, motocykli i motorowerów niebędących własnością pracodawcy. (Dz.U.2002.27.271) to iloczyn tych danych to 120, 35 złotych i taką też należność zasądzono na rzecz adwokata Z. K.

Rozstrzygnięcie o kosztach sądowych oparto na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 636 § 1 i 2 k.p.k. i art. 633 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt. 3 i art. 3 ust. 1 i w zw. z art. 10 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (tekst jednolity Dz. U z 1983 roku, Nr 49, poz. 223 z p.zm.) uznając, iż oskarżony, będzie w stanie ponieść obciążenia materialne związane z postępowaniem odwoławczym, a więc przypadającą na niego 1/3 wydatków oraz opłatę określoną od kar; pozbawienia wolności i grzywny mu wymierzonych.

Wszystkie przytoczone wyżej rozważania doprowadziły do rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie Sąd odwoławczy.