

Sygn. akt II K 71/15

2 Ds. 2561/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 lutego 2016 r.

Sąd Okręgowy w Gorzowie Wlkp. w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSO Kamil Jarocki

Ławnicy Anna Nuskiewicz

Jadwiga Szymańska

Protokolant st. sekr. sąd. Magdalena Ławniczak

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej Andrzeja Bogacza

po rozpoznaniu w dniach 25 czerwca, 15 września, 20 października, 13 listopada 2015r., 19 stycznia, 9 lutego 2016r.

sprawy:

A. B. (1), syna K. i A. zd. P., ur. (...) w G. Wlkp.

I. w nieustalonym okresie czasu do końca czerwca 2011 roku działając wbrew przepisom ustawy, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego osiągnięcia korzyści majątkowej działając wspólnie i w porozumieniu innymi osobami dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia znacznych ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi indyjskiej zwanego marihuaną z grupy (...) w ilości co najmniej 4 kg oraz co najmniej 500 gram substancji psychotropowej w postaci amfetaminy z grupy (...), które wwiózł z terenu H. na teren Rzeczypospolitej P. oraz w w/wym okresie dokonał wywozu z terenu R. na teren H. co najmniej kilograma substancji psychotropowej w postaci amfetaminy z grupy II P, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 08 kwietnia 2004 roku za czyny z art. 280§2 kk w sprawie II K 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyny z art. 294§1 kk orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 06 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 na karę łączną roku pozbawienia wolności, objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 3 kwietnia 2011 roku, warunkowo zwolniony 6 listopada 2008 roku

tj. o czyn z art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2011 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64§1 kk

II. w nieustalonym okresie czasu do końca miesiąca czerwca 2011 roku w D., W., G. oraz innych miejscowościach działając wbrew przepisom ustawy w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem brał udział w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających w ten sposób, że przekazał co najmniej 500 gram ziela konopi indyjskiej zwanego marihuaną z grupy IV N R. J. (1) za nieustaloną kwotę celem dalszej ich odsprzedaży przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. z dnia 08 kwietnia 2004 r. za czyny z art. 280§2 kk w sprawie II K 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyny z art. 294§1 kk orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. z dnia 06 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 na karę łączną roku pozbawienia

wolności, objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego Gorzowie Włk. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 3 kwietnia 2011 roku, warunkowo zwolniony 6 listopada 2008 roku

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64§1 kk

III. W okresie od sierpnia do listopada 2011 roku w G. Włkp. działając wbrew przepisom ustawy, wprowadził do obrotu znaczne ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi indyjskiej zwanego marihuaną z grupy (...) w ilości co najmniej 170 gram co stanowi co najmniej 340 pojedynczych działek handlowych w ten sposób, że przekazał je za łączną kwotę 2.500 złotych T. N. (1) celem dalszej ich odsprzedaży, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbycia kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. z dnia 08 kwietnia 2004 roku za czyny z art. 280§2 kk w sprawie II K 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyny z art. 294§1 kk orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. z dnia 06 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 na karę łączną roku pozbawienia wolności, objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego Gorzowie Włkp. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 3 kwietnia 2011 roku, warunkowo zwolniony 6 listopada 2008 roku

tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64§1 kk

IV. w dniu 13 maja 2011 roku w G. działając wbrew przepisom ustawy wprowadził do obrotu środek odurzający w postaci ziela konopi indyjskiej zwanego marihuaną z grupy (...) w ilości co najmniej 20 gram co stanowi co najmniej 40 pojedynczych działek handlowych w ten sposób, że nabył je od innej osoby a następnie przekazał M. Ł. celem dalszej ich odsprzedaży, przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbycia kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włk. z dnia 08 kwietnia 2004 roku za czyny z art. 280§2 kk w sprawie IIK 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz za czyny z art. 294§ 1 kk orzeczone wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włk. z dnia 06 października 2004 roku w sprawie IIK 128/03 na karę łączną roku pozbawienia wolności, objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego Gorzowie Włk. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie IIK 21/05 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 3 kwietnia 2011 roku, warunkowo zwolniony 6 listopada 2008 roku

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk

I. Oskarżonego A. B. (1) w zakresie zarzuconego mu czynu opisanego w punkcie I części wstępnej wyroku uznaje za winnego tego, że w bliżej nieustalonym czasie w okresie od 1 do 22 czerwca 2011 roku działając wbrew przepisom ustawy dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia z H. do P. znacznych ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi indyjskiej zwanego marihuaną z grupy IV-N w ilości 1,5 kg w ten sposób, że nabył w H. od nieustalonych osób wyżej wymieniony środek odurzający i przywiózł go do P., przy czym czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. z dnia 8 kwietnia 2004 roku w sprawie II K 121/02 za czyny z art. 280§2 kk i inne przeciwko mieniu w rozmiarze przekraczającym 6 miesięcy pozbawienia wolności (odpowiednio 6 lat, 5 lat i 6 miesięcy, 5 lat, 2 lata, 3 lata, 3 lata, kara łączna 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności) oraz orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. z dnia 6 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 za czyn z art. 278§1 kk w zw. z art. 294§2 kk kary roku pozbawienia wolności, objętych wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05, którym wymierzono karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 6 listopada 2008 roku i kwalifikując ten czyn jako zbrodnię z art. 55 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk, za to na podstawie art. 55 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk wymierza mu kary 3 (trzech) lat

i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i 100 (sto) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł (trzydzieści złotych).

II. Oskarżonego A. B. (1) uznaje za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku z tą zmianą, że z opisu czynu eliminuje stwierdzenie, że działał w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem i ustala, że czynu tego dopuścił się będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 8 kwietnia 2004 roku w sprawie II K 121/02 za czyny z art. 280§2 kk i inne przeciwko mieniu w rozmiarze przekraczającym 6 miesięcy pozbawienia wolności (odpowiednio 6 lat, 5 lat i 6 miesięcy, 5 lat, 2 lata, 3 lata, 3 lata, kara łączna 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności) oraz orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 6 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 za czyn z art. 278§1 kk w zw. z art. 294§2 kk kary roku pozbawienia wolności, objętych wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05, którym wymierzono karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 6 listopada 2008 roku i kwalifikując ten czyn jako występki z art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r., za to na podstawie art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r. wymierza mu kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i 100 (sto) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł (trzydzieści złotych), a na podstawie art. 45§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r. orzeka przepadek równowartości korzyści osiągniętej z przestępstwa w kwocie 1.750 zł (tysiąc siedemset pięćdziesiąt złotych).

III. Oskarżonego A. B. (1) uznaje za winnego zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku z tą zmianą, że ustala, że dopuścił się go w okresie od maja do lipca 2011 roku będąc uprzednio skazanym za przestępstwo podobne, umyślne w ciągu 5 lat po odbyciu kary orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 8 kwietnia 2004 roku w sprawie II K 121/02 za czyny z art. 280§2 kk i inne przeciwko mieniu w rozmiarze przekraczającym 6 miesięcy pozbawienia wolności (odpowiednio 6 lat, 5 lat i 6 miesięcy, 5 lat, 2 lata, 3 lata, 3 lata, kara łączna 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności) oraz orzeczonej wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 6 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 za czyn z art. 278§1 kk w zw. z art. 294§2 kk kary roku pozbawienia wolności, objętych wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie Wlkp. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05, którym wymierzono karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, a którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 6 listopada 2008 roku i kwalifikując ten czyn jako występki z art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 64§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r., za to na podstawie art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r. wymierza mu kary roku i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności i 70 (siedemdziesiąt) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł (trzydzieści złotych), a na podstawie art. 45§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011r. orzeka przepadek równowartości korzyści osiągniętej z przestępstwa w kwocie 2.500 zł (dwa tysiące pięćset złotych).

IV. Oskarżonego A. B. (1) uniewinnia od popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w punkcie IV części wstępnej wyroku.

V. Na podstawie art. 85 kk i art. 86§1 kk orzeczone wobec oskarżonego A. B. (1) kary pozbawienia wolności oraz kary grzywny łączy i wymierza mu kary łączne 4 (czterech) lat pozbawienia wolności i 160 (sto sześćdziesiąt) stawek dziennych grzywny określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 zł (trzydzieści złotych).

VI. Na podstawie art. 63§1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego A. B. (1) kary łącznej pozbawienia wolności zalicza okres rzeczywistego pozbawienia go wolności od 13 grudnia 2012r. godz. 9:30 do 11 marca 2013r.

VII. Na podstawie art. 627 kpk i art. 633 kpk zasądza od oskarżonego A. B. (1) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w części skazującej, przy czym w części go dotyczącej za postępowanie przygotowawcze i w całości za postępowanie

sądowe, w tym wymierza mu opłatę w wysokości 1.360 zł, a w części uniewinniającej kosztami sądowymi obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II K 71/15

UZASADNIENIE

W toku przewodu sądowego Sąd ustalił następujący stan faktyczny:

Oskarżony A. B. (1) w bliżej nieustalonych okolicznościach nawiązał kontakty z osobami o imionach P. (ps. (...)), A. (ps. (...)) i K. rezydującymi w H.. Mężczyźni ci zajmują się obrotem marihuaną. Z ich udziałem A. B. (1) w bliżej nieustalonym okresie od 1 do 22 czerwca 2011 roku nabył w H. marihuanę w ilości 1,5 kg. Nabytą w H. marihuanę A. B. (1) przywiózł do P.. Miał zamiar wprowadzić ją do obrotu. W tym celu z przywiezionej marihuany 500 gramów przekazał R. J. (1), aby ów sprzedał ją odbiorcom detalicznym i aby następnie przekazał oskarżonemu pieniądze uzyskane z tej sprzedaży. Nie ustalono, czy do przekazania środków odurzających doszło raz, czy kilka razy. Miało to miejsce w D., W., G. oraz innych miejscowościach. W dniu 27 czerwca 2011 roku oskarżony otrzymał od R. J. (1) za pośrednictwem W. S. 1.750 zł tytułem części zapłaty za wprowadzone do obrotu narkotyki. A. B. (1) miał zamiar ponownie wyjechać po narkotyki około 27, 28 czerwca, jednak czekał na pieniądze. Umawiał się z wymienionym wyżej A. ps. (...), że kupi od niego co najmniej 2,5 kg marihuany a może nawet 4 kg. Nie ustalono, czy doszło do transakcji.

Dowody:

- zeznania świadka R. M. (1) – k. 439-443, 484-489, 591-593 w zw. z k. 698
- częściowo wyjaśnienia współoskarżonego R. J. (1) – k. 354-358 w zw. z k. 698
- zeznania świadka W. S. – k. 314-317 w zw. z k. 698
- protokół oględzin (...) (...) - k. 173-190
- protokół oględzin (...) (...)k - k. 199-231
- zapisany rozmów na płytach DVD – k. 339-340

A. B. (1) w rozmowach telefonicznych prowadzonych w czerwcu 2011 roku z wspomnianym wyżej K. mówił o możliwości dostarczenia z P. do H. 1 kg surowej bryły niezidentyfikowanej substancji psychoaktywnej za 3.000 euro, z której można rozrobić nawet cztery razy więcej substancji gotowej do detalicznej sprzedaży i zdolnej do wywarcia wpływu na psychikę człowieka. Nie ustalono jednak, by doszło do transakcji. Wcześniej prawdopodobnie w tym samym roku w H. w bliżej nieustalonym okresie do 22 czerwca 2011r. A. B. (1) sprzedał ww. K. za 500 euro 0,5 kg niezidentyfikowanej substancji psychoaktywnej, która pochodziła z H..

Dowody:

- zeznania świadka R. M. (1) – k. 439-443, 484-489, 591-593 w zw. z k. 698
- protokół oględzin (...) (...)I - k. 173-190
- protokół oględzin (...) (...)k - k. 199-231
- zapisany rozmów na płytach DVD – k. 339-340

W okresie od maja do lipca 2011 roku w G. A. B. (1) dwukrotnie sprzedał T. N. (1) w celu dalszej odsprzedaży marihuanę. T. N. (1) znał A. B. (1) z zakładu karnego, jednak będąc osadzony nie rozmawiał z nim, w szczególności o narkotykach. Po opuszczeniu zakładu karnego T. N. (1) zajął się handlem narkotykami. W narkotyki zaopatrywał się u różnych osób, m.in. u T. Ł. (1). T. Ł. (1) z kolei twierdził, że zaopatruje się w marihuanę u A. B. (1). Wcześniej T. N. (1)

słyszał to samo od T. N. (2). T. N. (1) wziął od T. Ł. (1) numer telefonu w celu skontaktowania się z A. B. (1), ale go zgubił. Po pewnym czasie przypadkowo spotkał A. B. (1) i nawiązał z nim rozmowę o narkotykach, wymienili się numerami telefonów. Po pewnym czasie T. N. (1) telefonicznie umówił się z A. B. (1) na transakcję zakupu od niego marihuany. Do transakcji doszło pod budynkiem (...) w G. T. N. (1) nabył od A. B. (1) 100 gramów marihuany, za którą zapłacił A. B. (1) 1400 zł. Kolejna transakcja miała miejsce kilka tygodni później w tym samym miejscu. A. B. (1) sprzedał wtedy T. N. (1) 70 gramów marihuany za 1100 zł. Omówione transakcje miały miejsce w okresie od maja do lipca 2011 roku.

Dowody:

- zeznania świadka T. N. (1) - k. 848-854, k. 13, 14, 66-68, 72-79, 99-103, 156-157, 158-160, 269-272, 274-276, 483-485, 518-520, 521-522
- częściowo zeznania świadka M. Ł. – k. 696
- informacja z zakładu karnego - k. 104-144

Nie potwierdzono, żeby w dniu 13 maja 2011 roku w G. A. B. (1) przekazał M. Ł. marihuanę i w ten sposób wprowadził ją do obrotu.

A. B. (1) ma 42 lata, jest kawalerem, ma dwoje dzieci w wieku 5 lat i 2 lata, ma wykształcenie zawodowe, z zawodu jest stolarzem, prowadzi gospodarstwo rolne i zajmuje się handlem obwoźnym, deklaruje dochód w wysokości 2000 zł miesięcznie. Był uprzednio karany sędownie: wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. z dnia 8 kwietnia 2004 roku za czyny z art. 280§2 kk i inne przeciwko mieniu w sprawie II K 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. z dnia 6 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 za czyn z art. 278§1 kk w zw. 294§2 kk na karę roku pozbawienia wolności; kary opisane wyżej zostały objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie W.. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05 i wymierzono karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 6 listopada 2008 roku, kiedy to został warunkowo przedterminowo zwolniony (zaliczono okresy pozbawienia wolności w sprawach połączonych). Nadto był karany wyrokiem sądu (...) za udział w fałszerstwie dokumentów na grzywnę. Opinia środowiskowa o oskarżonym jest niejednoznaczna, członkowie rodziny wypowiadają się o nim pozytywnie, chociaż zdarzały się incydenty pomiędzy oskarżonym a jego konkubiną, źródła dochodów mało wiarygodne i nieweryfikowalne, członkowie rodziny i konkubina podają różne zajęcia oskarżonego, również wzajemnie sprzeczne, wysokości dochodów nie podają.

Dowody:

- wyjaśnienia oskarżonego A. B. – k. 790
- dane o karalności – k. 450-452
- odpisy orzeczeń – k. 408-425
- kwestionariusz wywiadu środowiskowego – k. 292-296

A. B. (1) nie przyznał się do zarzucanych mu czynów i w postępowaniu przygotowawczym skorzystał z prawa do odmowy składania wyjaśnień. Nie ustosunkował się również do rozmów zapisanych w czasie (...) (...)k i (...), odtworzonych mu w trakcie przesłuchania. W jednym z przesłuchań twierdził, że zajmował się m.in. handlem wyrobami tytoniowymi, nie pamiętał jednak co kupował od niego R. J. (1) ani czego dotyczyła transakcja pomiędzy nim a nieznanym mężczyzną, kiedy dyktował swoje dane osobowe, na które wysłano mu przelew. Nadto podał, że nagrania, które mu uprzednio odtworzono, absolutnie nie dotyczyły narkotyków.

Przed Sądem również nie przyznał się do zarzucanych mu czynów i podtrzymał wcześniej złożone wyjaśnienia. Wyjaśnił, że nie rozpoznaje swojego głosu na nagraniach zawartych w akcie oskarżenia. Twierdził, że wcześniej nie

potrafił się ustosunkować do kwestii czy to jest jego głos na nagraniach. Twierdził, że nigdy nie miał nic wspólnego z narkotykami (wyjaśnienia A. B. (1) k. 790, k. 245-247, 258, 331-333, 373-375, 580-582, 899-900).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

W świetle zgromadzonego i ujawnionego w toku przewodu sądowego materiału dowodowego sprawstwo i wina A. B. (1) w zakresie czynów przypisanych mu w części dyspozytywnej wyroku nie budzą wątpliwości. Materiał dowodowy co prawda jest skąpy, składają się nań bowiem w zakresie czynów powołanych w punktach I i II części dyspozytywnej wyroku przede wszystkim zapisy rozmów telefonicznych uzyskane w toku kontroli operacyjnej oraz dowody pośrednie przemawiające za uznaniem, że głos nagrany w rzeczonych rozmowach jako figuranta należy do A. B. (1), a w zakresie czynu powołanego w punkcie III części dyspozytywnej wyroku zeznania jednego świadka, to jednak biorąc pod uwagę obowiązujące w procesie karnym zasady dowodzenia należy te dowody uznać za wystarczające. Wiarygodność tych dowodów nie budzi wątpliwości. W szczególności nie budzi wątpliwości wiarygodność treści zapisanych na dyskach DVD rozmów, w tym brak manipulowania tymi rozmowami oraz możliwość wykorzystania ich jako dowody w procesie. Rozmowy, o których mowa, zostały zarejestrowane w ramach kontroli operacyjnej, na którą zezwolił Sąd Okręgowy w Gorzowie Włk. postanowieniami znajdującymi się w aktach wydanymi w odpowiednim czasie i trybie, w szczególności wskazującymi A. B. (1) jako figuranta i urządzenia komunikacyjne, których kontrola dotyczyła. Żadna spośród tych rozmów nie została zarejestrowana poza okresem, na który zezwolił Sąd. Rozmowy te (oraz zapisy wiadomości tekstowych) zostały odzwierciedlone w protokołach oględzin (...) (...)k i (...), a także są dostępne w postaci zapisów cyfrowych w aktach sprawy. Porównanie tych rozmów z protokołami oględzin nie nasuwa wątpliwości co do zgodności tych dowodów co do treści czy autentyczności zapisów. Mowa tu oczywiście o kopiach zapisów, ponieważ oryginalnie rozmowy i wiadomości tekstowe są utrwalane na urządzeniach zintegrowanych, a dopiero potem przenoszone są na przenośne nośniki danych. Nie ma podstaw do ustalenia, że w konkretnych zapisach pominięto jakieś fragmenty ani przeciwnie, że dołożono fragmenty nieistniejące pierwotnie w tych rozmowach względnie w wiadomościach. W mowie obrończej była podnoszona kwestia rzekomej niedopuszczalności wykorzystania zapisu rozmów z maja 2011r. z tego powodu, że postanowienie Sądu Okręgowego w Gorzowie Włkp. zezwalające na kontrolę operacyjną zostało wydane w dniu 15 czerwca 2011r. Polega to na nieporozumieniu. Postanowienie zezwalające na wykonywanie kontroli operacyjnej kryptonim (...) zostało faktycznie wydane w dniu 15 czerwca 2011r., jednak postanowienie zezwalające na wykonywanie kontroli operacyjnej kryptonim (...) zostało wydane ponad miesiąc wcześniej, czyli w dniu 11 maja 2011r. W tym stanie rzeczy nie ma przeszkód, by wykorzystać jako dowody w sprawie wszystkie rozmowy i wiadomości tekstowe utrwalone w ramach kontroli operacyjnych kryptonim (...) i (...). Tego samego nie można już powiedzieć o rozmowach i wiadomościach tekstowych utrwalonych w ramach kontroli operacyjnych kryptonim (...) i (...), ale o tym w dalszej części uzasadnienia. Należy w tym miejscu wspomnieć, że protokoły oględzin zapisów rozmów są dowodem wtórnym mającym daleko mniejsze znaczenie niż same zapisy rozmów. Nie są natomiast dowodem notatki policyjne sporządzone w związku z prowadzonymi kontrolami, w szczególności relacjonujące pewne okoliczności, ani komentarze pooględzinowe wyjaśniające, o czym rozmawiali rozmówcy w nagranych rozmowach, wszystko to są bowiem interpretacje funkcjonariuszy Policji, a nie dowody na zaistnienie pewnych faktów. Przytoczone w rzeczonych notatkach okoliczności w dużej mierze nie znajdują potwierdzenia w zaprezentowanym przez oskarżyciela publicznego materiale dowodowym, ani nie ma informacji, żeby były dostępne w procesie jakiegokolwiek dowody, które można by wykorzystać do dokonania tych ustaleń. Chodzi o cały szereg okoliczności przytoczonych w uzasadnieniu aktu oskarżenia wprost za notatkami z k. 164-172, 193-199, w tym rzekome okoliczności przewozu narkotyków przez granicę. Same notatki zresztą w myśl art. 174 kpk nie mogą zastępować dowodu z wyjaśnień oskarżonego ani zeznań świadków. Z notatek wynika, że przytoczone w nich okoliczności w części zostały ustalone na podstawie czynności operacyjno-rozpoznawczych, z których tylko niektóre zidentyfikowano jako kontrole operacyjne sankcjonowane przez Sąd i tylko te ostatnie mogą stanowić źródło dowodów w procesie. Czynności operacyjno-rozpoznawcze poza wyjątkami określonymi w stosownych ustawach ze swej natury nie stanowią źródeł dowodów zdalnych do wykorzystania w procesie. Jest tak dlatego, że procesem rządzą odmienne zasady oparte na jawności (z nielicznymi wyjątkami), natomiast czynności operacyjno-rozpoznawcze prowadzi się niejawnie. Ustawodawca uczynił pewne koncesje na rzecz czynności operacyjno-rozpoznawczych dopuszczając gromadzenie informacji na podstawie określonych czynności, które można potem poczytać za dowody

zdatne do wykorzystania w procesie, jednak dotyczy to sytuacji ściśle określonych i szczególnych (na przykład art. 19 ustawy z dnia 6 kwietnia 1990r. o Policji wykorzystany w niniejszej sprawie). Jest to wyraz potrzeby społecznej zidentyfikowanej przez ustawodawcę jako walka z przestępczością zorganizowaną i z przestępczością o znacznej społecznej szkodliwości. Gwarantowana konstytucyjnie i poprzez międzynarodowe konwencje traktujące o prawach człowieka i prawach obywatelskich wolność do zachowania w tajemnicy treści komunikacji ustępuje w tych wypadkach wartości społecznej jaką jest bezpieczeństwo. W wąskim zakresie państwo dysponujące aparatem przymusu ma możliwość nie tylko uzyskać informacje wbrew rzeczonyj wolności, ale także wykorzystać je jako dowody w procesie, który jest uznawany za rzetelny (udzielający należytych gwarancji oskarżonemu). Wykorzystanie jako dowody informacji uzyskanych w innym trybie (za pomocą innych czynności operacyjnych uregulowanych w ustawie, jednak co do których ustawodawca nie przewidział takiej możliwości, na przykład uzyskanych od osobowych źródeł informacji, tzw. (...)) jest niedopuszczalne, ponieważ naruszałoby gwarancje procesowe i ustalone w przepisach postępowania zasady dowodzenia. Dlatego Sąd nie powołał wskazanych notatek jako podstawę ustaleń faktycznych. Dowodami są tylko rozmowy i wiadomości oraz informacje o numerach telefonów, z którymi łączyły się telefony używane przez oskarżonego, a których dotyczyły kontrole operacyjne kryptonim (...) i (...).

Obrońcy w mowach końcowych podnosili, że nie można opierać ustaleń faktycznych niekorzystnych dla oskarżonego na jednym dowodzie, zwłaszcza jeżeli jest to dowód uzyskany w ramach kontroli operacyjnej lub dowód z pomówienia. Ich zdaniem konieczne jest potwierdzenie innymi dowodami określonych faktów. Powoływali się przy tym na orzecznictwo sądów. Z takim poglądem nie sposób się zgodzić. Próba tworzenia szczególnych kryteriów oceny określonego rodzaju dowodu jest skazana na porażkę, albowiem współcześnie obowiązujące przepisy postępowania karnego nie znają gradacji dowodów ani innych kryteriów oceny dowodów niż określone w art. 7 kpk. W literaturze przedmiotu i orzecznictwie zarysował się pogląd aprobujący tworzenie szczególnych kryteriów oceny dowodu z pomówienia (chodzi o pomówienie przez sprawcę czynu zabronionego innej osoby o popełnienie czynu zabronionego, jak w niniejszej sprawie). Tłumaczy się to tak, że pomówienie jest jednym z rodzajów wyjaśnień osoby zainteresowanej w wyniku procesu, przy czym wyróżnia się dwa rodzaje pomówień: 1) pomówienie, w którym oskarżony, zapierając się własnej winy, pomawia inną osobę, przeważnie współoskarżonego, o popełnienie danego czynu i w ten sposób dąży do ekskulpowania własnej osoby; 2) pomówienie, w którym oskarżony przyznając się do winy, twierdzi jednocześnie, że także inna osoba (z reguły współoskarżony) brała udział w przestępstwie, które jest przedmiotem osądu w danej sprawie. Twierdzi się, że w jednym i drugim wypadku wspomniany środek dowodowy jest dowodem, który ze względu na zainteresowanie osoby pomawiającej inną powinien być poddany szczególnie wnikliwej ocenie z jednoczesnym rozważaniem, czy istnieją dowody potwierdzające bezpośrednio lub choćby pośrednio wyjaśnienia pomawiającego, a ponadto czy wyjaśnienia pomawiającego są logiczne i nie wykazują chwiejności albo czy nie są wręcz nieprawdopodobne (por. Kodeks postępowania karnego. Komentarz pod red. prof. dr hab. Jerzego Skorupki, Wydawnictwo C.H.Beck 2015r., str. 40 i powołane tam orzecznictwo i literaturę). W piśmiennictwie i orzecznictwie SN sformułowano następujące dyrektywy w odniesieniu do dowodu z pomówienia zawartego w wyjaśnieniach oskarżonego. Po pierwsze, dla przyjęcia pomówienia za podstawę ustaleń faktycznych trzeba, aby wyjaśnienia te były nie tylko logiczne, konsekwentne, ale również wsparte innymi dowodami, które bezpośrednio lub choćby pośrednio potwierdziłyby wyjaśnienia pomawiającego. Po drugie, każde pomówienie powinno być oceniane z ostrożnością, z zachowaniem dużej dozy krytycyzmu i zasad logicznego rozumowania, a przy tym w konfrontacji z pozostałymi dowodami i okolicznościami sprawy. Po trzecie, pomówienie nie stanowi dowodu pełnowartościowego, chyba że jest ono jasne i konsekwentne, a ponadto znajduje potwierdzenie w innych dowodach bezpośrednich lub pośrednich, przy czym nie bez znaczenia jest też osobowość pomawiającego. Prawdziwość pomówienia może być kwestionowana także ze względu na osobiste zainteresowanie pomawiającego, zmierzające np. do przerzucenia winy na inną osobę lub nawet zmniejszenia winy własnej. Po czwarte, do oceny dowodu z tzw. pomówień stosuje się kryteria zasady swobodnej oceny, co oznacza, że o ile przy wartościowaniu takiego dowodu sąd orzekający nie popełnia błędu logicznego, ani nie czyni ustaleń sprzecznych z doświadczeniem życiowym, ocena takiego dowodu pozostaje pod ochroną art. 7 KPK (tamże, str. 40-41). W ocenie sądu rozpoznającego niniejszą sprawę na aprobatę zasługuje jedynie ostatnie kryterium, które wprost odnosi się do art. 7 kpk. Należy zgodzić się z Sądem Najwyższym, który w wyroku z dnia 12.01.2006r. sygn. akt II KK 29/05 (OSNKiW 2006, Nr 4, poz. 41) wyjaśnił, że „pomówienie, czyli obciążanie w złożonych wyjaśnieniach innej osoby odpowiedzialnością za przestępstwo jest w ujęciu prawa karnego

procesowego dowodem podlegającym swobodnej ocenie na równi z innymi dowodami”. Podobnie w postanowieniu z dnia 21.12.2006r. sygn. akt V KK 192/06 (Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych rok 2006, Nr 1, poz. 2557) Sąd Najwyższy stwierdził, że do dowodu z tzw. pomówień odnosi się z taką samą mocą jak do każdego innego dowodu zasada swobodnej oceny, co oznacza, że o ile przy wartościowaniu takiego dowodu sąd orzekający nie popełnia błędu logicznego, albo też czyni ustalenie sprzeczne z doświadczeniem życiowym, to nie można zasadnie twierdzić, że doszło do naruszenia prawa”. Nie sposób wbrew normie prawnej wynikającej z art. 7 kpk tworzyć innych szczególnych kryteriów oceny dowodów, w tym formułować wymagania, aby dowód z pomówienia dla osiągnięcia wartości winien być wsparty innymi dowodami. Oczywiście dobrze gdyby tak było, jednak w życiu zdarzają się sytuacje odmienne, a w świetle art. 7 kpk nie ma podstaw do przyjęcia, że dla wartości jakiegokolwiek dowodu (w tym dowodu z pomówienia) konieczne jest wsparcie go przez inne dowody. Przytoczone wyżej uwagi odnoszące się do motywacji pomawiającego jako kryterium oceny dowodu można odnieść do każdego dowodu z osobowego źródła dowodowego, w praktyce bowiem nierzadko zdarzają się sytuacje, w których świadek pozornie niezwiązany z dowodzonym faktem ma jednak interes, by przedstawić okoliczności niezgodnie z rzeczywistością i nie musi to być osoba, która popełniła jakikolwiek czyn zabroniony. Każdy dowód powinien być oceniany z należytą rozważą, wnikliwością i ostrożnością z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego w konfrontacji z innymi dowodami. Tworzenie szczególnych kryteriów oceny dowodów nieznanymi ustawie trąci działalnością prawotwórczą sądów, obcą polskiemu systemowi prawa karnego. Widać przy tym pewną niekonsekwencję przytoczonego wyżej stanowiska, jeżeli skonfrontować je z poglądami dotyczącymi oceny dowodów z zeznań świadka incognito (vide Kodeks postępowania karnego. Komentarz op. cit. Teza str. 40 nr brzegowy 14 i literatura oraz orzecznictwo tam powołane). W przypadku zeznań świadka anonimowego nie zgłasza się takich obiekcji jak w przypadku dowodu z pomówienia i nie wymaga się istnienia innych dowodów.

W niniejszej sprawie nie ma innych dowodów bezpośrednich jak wspomniane wyżej rozmowy i wiadomości utrwalone w trakcie legalnych kontroli operacyjnych kryptonim (...) i (...) oraz depozycji T. N. (1) (te dowody dotyczą różnych czynów). Nie znaczy to jednak, że jako jedyne dowody te są niewystarczające do wydania wyroku skazującego w zakresie czynów, o jakich świadczą. Nie ma żadnych podstaw do twierdzenia, że utrwalone rozmowy i wiadomości tekstowe nie miały miejsca. Z zeznań świadka R. M. (1) znajdujących się na k. 434-437, 471-475 (439-443, 484-489 – numery w nawiasach podano za numeracją kart w aktach dokonaną kolorem czarnym podobnie jak w akcie oskarżenia) wynika, że świadek ten dobrze zna A. B. (1) i że kontaktował się z nim telefonicznie. Rozpoznał głosy swój i A. B. (1) w zapisach rozmów z 27.05.2011r. godz. 22:42:39, z 9.06.2011r. godz. 22:45:48, z 14.06.2011r. g. 20:45:21, z 15.06.2011r. godz. 12:29:35 i z 15.06.2011r. godz. 13:29:59. Nadto rozpoznał głos A. B. (1) w zapisie rozmowy z dnia 13.05.2011r. godz. 19:17:05, mimo że sam jej nie prowadził. Oznacza to, że rozpoznanie głosu A. B. (1) opierało się nie na pamięci, że R. M. prowadził z nim te konkretne rozmowy, ale na znajomości jego głosu. Nie ma podstaw do odmowy wiarygodności zeznaniom tego świadka w tym zakresie. Co prawda świadek sam był podejrzany o czyny zabronione, ale nie ma powodu, by sądzić, że to spowodowało, że świadek w podanym zakresie mówił nieprawdę. Raczej w jego interesie byłoby zaprzeczanie, że to z A. B. wówczas rozmawiał, wszak rozmowy te w pewnym stopniu obciążają go w odniesieniu do czynów zabronionych na podstawie Kodeksu karnego skarbowego. Dlatego rozpoznanie głosu oskarżonego uczynione przez tego świadka należy uznać za wiarygodne. Barwa głosu A. B. (1), sposób artykulacji głosek i przejawiane manieryzmy w tych rozmowach są bardzo charakterystyczne i uprawniają do twierdzenia, że te same charakterystyczne cechy widoczne w rozmowach utrwalonych w ramach (...) kryptonim (...) świadczą o tym, że rozmowy te prowadził A. B. (1). W każdej z tych rozmów pojawia się charakterystyczna wypowiedź zagajająca „halo, halo”, identyczna wypowiedź została zarejestrowana w rozmowach z 14.06.2011r. godz. 20:45:21 i z 15.06.2011r. godz. 13:29:59. Nie ma żadnych wątpliwości, że wszystkie te wypowiedzi należą do tej samej osoby. Ponadto figurant w rozmowie z 24.06.2011r. godz. 13:02:48 sam podaje rozmówcy swoje dane osobowe, a nie ma wątpliwości, że jest to ta sama osoba, co w innych rozmowach zarejestrowanych w ramach (...) (...)I. Powyższą konstatację, że figurantem jest A. B. (1), potwierdza także (choć trzeba uczciwie przyznać, że jest to słabszy argument niż poprzednie) fakt, że rozmówca w rozmowie z dnia 27.06.2011r. godz. 21:22:10 przedstawiany przez poprzedniego rozmówcę jako ps. (...), a przedstawiający sam siebie jako A. zwraca się do figuranta imieniem (...). Podobnie w rozmowie z 27 czerwca 2011r. godz. 11:36:45 nieustalony mężczyzna, do którego oskarżony zwraca się (...), nazywa figuranta (...). Wszystkie te momenty nie pozostawiają cienia wątpliwości, że rozmowy prowadzone z dwóch telefonów objętych

kontrolą (...) kryptonim (...) i (...) jako figurant prowadził A. B. (1). Sąd nie dał wiary zaprzeczeniom oskarżonego w tym względzie. Po pierwsze w postępowaniu przygotowawczym mimo takiej możliwości oskarżony nie zaprzeczył, że to on występuje w odtworzonych mu rozmowach, a nawet przyznał, że to on podawał swoje dane osobowe rozmówcy o imieniu R. w rozmowie z dnia 24.06.2011r. godz. 13:02:48. Po drugie tłumaczenia oskarżonego, że zostawiał te dwa telefony innym osobom, nie wytrzymują krytyki w zderzeniu z zasadami prawidłowego rozumowania i wskazaniem doświadczenia życiowego. Głos figuranta we wszystkich tych rozmowach jest taki sam. Postaci rzeczy nie zmienia okoliczność, że w niektórych rozmowach zarejestrowanych w ramach (...) (...)k figurant jest określany imieniem (...). Zdarza się, i to nader często, że osoby posługują się w różnych kręgach innym imieniem. Imię (...) jest zresztą drugim imieniem A. B. (1) (vide odpis wyroku Sądu Okręgowego w Gorzowie Wł. z dnia 6.10.2004r. sygn. akt II K 128/03 – k. 409-414). Ani oskarżony, ani jego obrońcy nie złożyli wniosku o dopuszczenie dowodu z opinii biegłego z dziedziny fonoskopii w celu zbadania, czy głos figuranta to głos A. B. (1). Zresztą co do tego rodzaju opinii w ocenie Sądu nie zawsze są one potrzebne do ustalenia tożsamości rozmówcy telefonicznego i konkretnej osoby (w szczególności oskarżonego), a często mogą wywołać dodatkowe wątpliwości i nie są rozstrzygające (jak powszechnie znane opinie w sprawie katastrofy lotniczej z dnia 10 kwietnia 2010 roku zwanej katastrofą smoleńską). Zgodnie z art. 193§1 kpk opinii biegłego albo biegłych zasięga się wówczas, gdy stwierdzenie okoliczności mających istotne znaczenie dla rozstrzygnięcia sprawy wymaga wiadomości specjalnych. Zdolność do rozpoznania głosu, podobnie jak zdolność do rozpoznania wizerunku, twarzy jest zdolnością powszechnie przejawianą przez przedstawicieli rodzaju ludzkiego i jest to naturalna zdolność warunkująca tworzenie i utrzymywanie więzi społecznych. Nikt rozsądny nie zaprzeczy, że w codziennym życiu ludzie rozpoznają się nawzajem korzystając ze zmysłów wzroku i słuchu i każdy z tych zmysłów z osobna w typowej sytuacji pozwala na rozpoznanie innej osoby. Dlatego nie budzi wątpliwości rozpoznanie głosu A. B. (1) przez świadka R. M. (1) i dlatego bez ryzyka błędu można stwierdzić, że wykazujący te same cechy foniczne figurant w innych rozmowach także jest tą samą osobą. Skoro tak, to opinia biegłych w tym zakresie nie jest konieczna, dlatego Sąd z urzędu nie dopuścił tego dowodu. Należy zauważyć, że Sąd przy ocenie dowodów kieruje się zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego. Odmawianie Sądowi zdolności do rozpoznania głosu utrwalonego na nośniku informatycznym jako należącego do osoby, z którą Sąd miał bezpośrednią styczność na rozprawie, raziłoby brakiem uwzględnienia w takiej konstatacji wskazanych wyżej zasad i faktów notoryjnych odnoszących się do naturalnych cech i zdolności przeciętnie rozwiniętego człowieka. Tę samą uwagę należy odnieść do świadków. Nie ma podstaw, by to czynić bez jednoczesnego stwierdzenia, że zdolność postrzegania i analizowania u danego podmiotu jest zaburzona. Z depozycji R. J. (1) wynika, że to on wysłał oskarżonemu pieniądze w kwocie 1750 zł, przy czym na poleceniu przekazu widniało nazwisko W. S., ponieważ R. J. zgubił dowód osobisty i poprosił kolegę o przysługę. Sąd dał wiarę tym depozycjom w tym zakresie, nie sprzeciwiają się one bowiem zasadom poprawnego rozumowania ani wskazaniom wiedzy czy doświadczenia życiowego. Sąd nie dał natomiast wiary R. J. (1) w zakresie, w jakim twierdził, że była to zapłata za tytoń. Okoliczności jednorazowego – jak twierdził J. – zakupu tytoniu i późniejszej za niego zapłaty są w świetle wskazań doświadczenia życiowego niewiarygodne. Niewiarygodne jest w szczególności to, że oskarżony A. B. (1) jednorazowo sprzedał tytoń bez zapłaty osobie, której by nie znał dobrze i której nie miał powodu ufać. Tym depozycjom R. J. przeczy ponadto treść rozmowy z dnia 24.06.2011r. godz. 13:02:48, w szczególności passus, że A. B. był u P. i że przywiózł „temat nowy”. Świadczy to o tym, że A. B. (1) i R. J. łączyły jednak jeszcze inne interesy i że rzekoma sprzedaż tytoniu nie był jednorazowym aktem, jak twierdził J.. Cała sekwencja rozmów prowadzonych od 23 do 27 czerwca 2011r. utrwalonych w ramach (...) (...)I prowadzi do wniosków odmiennych od depozycji R. J. w zakresie, w jakim Sąd nie dał mu wiary.

W rozmowie z dnia 23 czerwca 2011r. godz. 17:32:58 A. B. (1) mówił rozmówcy, że na razie połówkę pogonił i „wiesz, ten miał sprzedać, ten I. brat” „i mówi, że ma dopiero 1.000 zł”. Wynika, z tego wyraźnie, że brat I. miał sprzedać to co A. B. mu przekazał i na razie ma tylko 1000 zł a do piątku będzie miał dopiero połowę za to. B. nie ma pieniędzy, żeby nabyć następną partię. Inne rozmowy pozwalają na osadzenie tej rozmowy w określonym kontekście i implikuje to wniosek, że chodzi o pół kilograma marihuany, bo takim słownictwem („jedynka”, „pół”, „połówka”) posługuje się B. w rozmowach telefonicznych, a o marihuanie była wprost mowa w jednej z rozmów – z 27 czerwca 2011r., a w innej była mowa o przywożeniu przez innych zielonych kokonów hermetycznie zamkniętych z E..

Kolejna rozmowa z dnia 24 czerwca 2011r. godz. 12:55:08, wprost wskazuje, że B. wziął sobie półtora i mu to starczy na półtora-dwa tygodnie, bo na hurt nie sprzeda, bo to za duża cena. Narzeka, że towar w G. jest tani, po 13 chodzi bez problemu. Do G. inni wożą z E. po 2,5 tys. euro i to same kokony, „zajebisty” towar i hermetycznie zamknięty. On sam płaci 2700 euro i za człowieka i 200 euro na benzynę i nie może spuścić z ceny jak tamci. Poza tym nie ma takiego zbytu jak kiedyś, co latał dwa razy na ten [zapewne dwa razy na tydzień albo dwa razy na miesiąc]. Niezidentyfikowany M. wziął 300 i miał sprzedać w dwa dni a sprzedaje już drugi tydzień i dzisiaj będzie miał połówkę. Sam B. też ma jeszcze połówkę i tak smarkają po 200 euro. Nie pada w całej rozmowie nazwa towaru a w szczególności, że jest to marihuana (ale jest mowa o kokonach zielonych, hermetycznie zamkniętych), lecz w innej rozmowie (z 27 czerwca 2011r. godz. 11:36:45) wprost jest mowa o marihuanie. We wspomnianej rozmowie z 27 czerwca 2011r. godz. 11:36:45 nieustalony mężczyzna, do którego oskarżony zwraca się (...) dzwoni do B. (nazywając go zresztą (...)) i przypomina mu o kartonie (...) miętowych i pyta, o której wyjeżdża. B. mówi, że o ósmej, góra dziewiątej i żeby K. napisał mu sms-a, zadzwonią się wieczorem i B. powie czy trzy, czy cztery. K. mówi, że dzwonił, że trzy są pewne, żeby hermetycznie po kilo było. K. mówi też, że ta „maryha” nie jest tak ważna jak ten karton papierosów, bo to dla jego nowej żony. W kolejnej rozmowie – z 27 czerwca 2011r. godzina 21:22:20 K. dzwoni do B., ale rozmawia z B. niejaki ps B.. B. mówi mu, że ma przy sobie piątkę i facet chce na jedynekę dać tylko, że jeszcze kasy nie ma i że czeka na pieniądze. Tłumaczy, że zamówienie jest na trójkę, on sam ma piątkę na boku, a potrzebuje na trójkę, ale mu jeszcze kasy nie przywiózł. Wynika z tego, że ma pieniądze na dwójkę, ale zamówiona była trójka, więc jeszcze musi poczekać na resztę pieniędzy (czyli chce kupić trzy kilka hermetycznie pakowanej substancji - marihuany, bo o tym była mowa w rozmowie z k. 181-183). Jest już uszykowany z bratem J., tylko czekają na pieniądze. W dalszej rozmowie ustalają z Białym – A., że na następny dzień A. ma uszykować minimum 2,5 kilo a maksimum do czwórki. Rano B. ma jeszcze dzwonić do K. i powiedzieć dokładnie, ile. Następnego dnia, to jest 28 czerwca 2011r. do oskarżonego osoba podająca się za A. wysłała wiadomość tekstową o treści: (...). K. DAL MI TWÓJ NUMER. NAPISZ MI CO I JAK BO MUSZE BYĆ ODPOWIEDNIO PRZYGOTOWANY. POZDRAWIAM A.”

Na podstawie tych rozmów i przytoczonej wiadomości tekstowej bez cienia wątpliwości można ustalić, że z mężczyznami występującymi w rozmowach oskarżony A. B. prowadził interesy i że co najmniej raz nabył od nich marihuanę w ilości 1,5 kilograma, z której pół kilograma przekazał bratu I. [R. J. (1)], który miał ją sprzedać, a następnie przekazać pieniądze oskarżonemu. Sprzedaż trwała dłużej niż oskarżony się spodziewał, dlatego opóźniło się nabycie następnej partii. W jednej z rozmów (a wszystkie są osadzone w tym samym kontekście) pojawia się wyraz „maryha”, co jednoznacznie wskazuje na przedmiot transakcji wykonanej i umawianej. Oskarżony tłumaczy dlaczego nastąpiło opóźnienie i nie ma jeszcze wszystkich pieniędzy sugerując, że oferowana przez sprzedawców cena jest za wysoka, że z E. (w H.) przywożą za określoną kwotę, a on sam płaci podaną kwotę w euro i jeszcze płaci człowiekowi 200 euro i za benzynę. Świadczy to o tym, że narkotyki oskarżony przywiózł zza zachodniej granicy. O tym, że krajem nabycia marihuany była H., świadczą ustalenia telekomunikacyjne dotyczące numerów, z którymi łączył się oskarżony. Sam oskarżony w utrwalonych rozmowach twierdzi, że jeździł dwa razy na niezidentyfikowany przedział czasu – prawdopodobnie tydzień albo miesiąc.

Z kolei rozmowa z 24.06.2011r. godz. 13:02:48 świadczy o tym, że B. dzwonił do osoby nazywanej przez niego (...) i podał mu swoje dane, żeby R. wysłał mu pieniądze. R. mówił, że jak wyśle dzisiaj, to będzie tylko 1.200, a jak w poniedziałek to będzie miał prawie „dwa koła”. Mówił też B., że był u P. i przywiózł temat nowy. W rozmowie z 26.06.2011r. godz. 19:15:48 B. przypomina R. o wysłaniu pieniędzy jutro rano, bo on jedzie za miedzę (za granicę). R. mówi, że będzie miał 1.800. Wiadomości tekstowe z dnia 22.06.2011r. godz. 13:00:24 o treści „Witam narazie jest przestuj chwilowy mam tysiąc zł i troche dalem w komis chłopaka ale mysle ze do piatku bende miał polowe odezwe sie w piatek pozdrawia” i 13:00:34 o treści „m r.” potwierdzają, że R. J. (1) informował oskarżonego o postępkach w sprzedaży i spodziewanej kwocie. Wiadomości tekstowe z 27.06.2011r. świadczą o tym, że 1750 zł wysłał W. S., bo R. J. (1) zgubił dowód osobisty. W. S. potwierdził, że na prośbę J. wysłał pieniądze B. k. 309-312 (k. 314-317) i nie ma powodu, by co do tego faktu świadkowi nie wierzyć.

Biorąc te wszystkie względy pod rozwagę Sąd ustalił, że w bliżej nieustalonym czasie w okresie od 1 do 22 czerwca 2011r. (jest oczywiste, że przed dniem 23 czerwca, kiedy to miała miejsce rozmowa, w której tłumaczył, że jeszcze nie

sprzedał wszystkiego z przywiezionej partii) oskarżony dokonał wewnątrzspółnotowego nabycia 1,5 kg marihuany oraz że przekazał 500 gramów marihuany R. J. (1) w celu dalszej odsprzedaży. Nie ma jednak podstaw do ustalenia, że kolejna umawiana transakcja nabycia od 2,5 do 4 kg marihuany doszła do skutku, ponieważ nie ma na to żadnych dowodów.

Nie ma również dowodów na to, że substancja, o której oskarżony rozmawiał z nieustalonym mężczyzną o imieniu K. w rozmowach z dnia 24 czerwca 2011r. godz. 15:06:39 i z dnia 25.06.2011r. godz. 16:49:48, to amfetamina, jak zarzucono oskarżonemu w akcie oskarżenia. Utożsamianie substancji z amfetaminą na podstawie wypowiedzi oskarżonego „jak w tej piosence bielyje rozy” jest nieuprawnione. W żadnej z tych rozmów nigdy nie padła nazwa przedmiotowej substancji, wiadomo z nich tylko tyle, że chodzi o substancję psychoaktywną (K. mówi: „żeby jebało troszeczkę w łeb, tak jak to gówno co było ostatnio”), nic więcej. To o wiele za mało, by można przypisać oskarżonemu przewóz przez granicę amfetaminy. Niewątpliwie z rozmów tych wynika, że oskarżony w nieustalonym czasie sprzedał K. 500 gramów nieustalonej substancji psychoaktywnej (a nie wwiózł z H. do P., jak jest w akcie oskarżenia). Bez wątpienia też umawiał się z K. na przywóz i sprzedaż mu 1 kg podobnej substancji, jednak nic nie wskazuje na to, że ta substancja rzeczywiście została przewieziona do H. i sprzedana K..

W zakresie czynu przypisanego oskarżonemu A. B. w punkcie III części dyspozytywnej wyroku Sąd oparł ustalenia faktyczne na depozycjach T. N. (1). Jest to jedyny dowód, przy czym istnieją dowody przeciwne, jak zeznania świadków T. Ł. (1), T. N. (2) i wyjaśnienia oskarżonego. Sąd dał wiarę depozycjom T. N. (1) w zakresie, w jakim zeznał, że dwukrotnie nabył w określonym miejscu i w określonych ilościach za określoną cenę marihuanę od oskarżonego. W tym zakresie depozycje T. N. są konsekwentne i spójne, chociaż w kolejnych przesłuchaniach świadek nie potrafił odtworzyć w pamięci kolejności obydwu transakcji ani podać ich czasu, a poprzednio podany czas okazał się niezgodny z rzeczywistością. To, że świadek nie potrafił dokładnie podać czasu transakcji i ich kolejności, nie niweczy możliwości przyjęcia jego depozycji za wiarygodne. W ocenie Sądu wynika to z naturalnego procesu zapominania z upływem czasu. Należy też pamiętać, że depozycje T. N. dotyczące A. B. (1) stanowiły jedynie niewielki wycinek wśród zdarzeń, o których świadek ten mówił w toku postępowania karnego prowadzonego również przeciwko niemu samemu. Ilość tych zdarzeń oraz ilość zaangażowanych w nie osób była duża, nie dziwi zatem, że pewnych szczegółów świadek mógł nie pamiętać. Jego depozycje poza wskazanymi wyżej mankamentami zawierają także pewne nieścisłości. Po pierwsze dotyczą one sposobu nawiązania kontaktu z A. B. (1) na wolności. Prima facie może się wydawać, że T. N. podał dwie różne wersje co do tej okoliczności. Bliższa analiza jego depozycji wskazuje jednak, że te dwie wersje nie są ze sobą sprzeczne, tyle że są to dwa różne fragmenty tego samego ciągu zdarzeń. Nie wyklucza się bowiem okoliczność, że T. Ł. (1) dał mu numer telefonu do A. B. (1), z okolicznością, że numer ten T. N. zgubił i następnie przypadkowo spotkał A. B. i wtedy wymienili się telefonami. Inna nieścisłość dotyczy tego, ile pieniędzy był winien T. Ł. (1) A. B. (1) – czy 7 tys. zł, czy 11 tys. zł. T. N. (1) nie potrafił wytłumaczyć tej sprzeczności. Jest to jednak okoliczność drugorzędna, której N. nie musiał dobrze zapamiętać, a później odtworzyć. Konstruowanie na tej podstawie tezy, jakoby całe jego depozycje obciążające A. B. (1) były niewiarygodne, byłoby dotknięte błędem logicznym. Z tego, że świadek nie pamięta pewnych szczegółów i podaje je odmiennie, nie wynika, że co do całości zdarzeń, o których zeznaje, mówi nieprawdę. W tym miejscu należy zauważyć, że nawet w sytuacji, gdy zeznania świadka nie znajdują aprobaty u organu sądowego w zakresie niektórych podanych przez świadka okoliczności, nie ma jeszcze wystarczających podstaw do odmówienia świadkowi wiary w całości, zwłaszcza jeżeli nie dano mu wiary w odniesieniu do innych zdarzeń w innym procesie. Jest tak dlatego, że jak uczy doświadczenie życiowe każda istota ludzka w pewnych sytuacjach może uciekać się do kłamstwa, a może też po prostu się mylić i podać nieprawdę będąc przekonaną o prawdziwości swych twierdzeń. Nie znaczy to jednak ani, że notorycznie kłamie, ani że notorycznie się myli i że w konsekwencji w ogóle nie można dać jej wiary. Tego rodzaju rozumowanie jest reminiscencją kryteriów oceny dowodów stosowanych w dawnych wiekach, kiedy to w zależności od rodzaju źródeł dowodowych, płci świadków, ich stanu społecznego i ilości przypisywano dowodom większą albo mniejszą wartość. W niniejszej sprawie co prawda sposób życia T. N. (1) ma znaczenie dla oceny wartości dowodowej jego depozycji, ale nie jest to element jedyny ani rozstrzygający. Bez wątpienia T. N. (1) nie jest tzw. wzorowym obywatelem. Jest przestępcą. Jego wyjaśnień złożonych we własnej sprawie przeciwko innym osobom, w tym przeciwko oskarżonemu nie sposób uznać za bezinteresowne w potocznym rozumieniu tego słowa, za takowe mogłyby bowiem zostać uznane jedynie wtedy, gdyby T. N. kierował się wyłącznie chęcią szczerego wyznania prawdy,

nie znajdując się w sytuacji niekomfortowej, zwłaszcza w tymczasowym areszcie, jak to przecież miało miejsce. N. wiedział także, że istnieją dowody przemawiające przeciwko niemu, bo to one stanowiły podstawę przedstawienia mu poważnych zarzutów i doprowadziły do osadzenia go w areszcie tymczasowym. N. miał oczywisty interes w złożeniu wyjaśnień, w których przyznał się do winy i obciążył też inne osoby, bowiem tylko w tym upatrywał dla siebie szansę złagodzenia nieuchronnej odpowiedzialności karnej. Z drugiej jednak strony nie mógł wiedzieć na pewno, jaki efekt ostatecznie wywrą jego wyjaśnienia na zakres tej odpowiedzialności. Fakt, że zdecydował się powiedzieć o wiele więcej, ujawnić wiele osób zaangażowanych w przestępczy proceder a jednocześnie obciążyć samego siebie działaniami wskazującymi na stałe popełnianie czynów przestępczych o znacznej społecznej szkodliwości, powoduje, że względem oczekiwane profity nie jest jedynym kryterium oceny wiarygodności jego wyjaśnień. Zdaniem Sądu wymaganie, by wyjaśnienia złożone w takim stanie rzeczy przez współsprawców przestępstw były bezinteresowne, jest niezyciowe i nie uwzględnia tej oczywistej okoliczności, że trudno oczekiwać od sprawców przestępstw poczucia sprawiedliwości właściwego dla większości członków społeczeństwa postępującej zgodnie z prawem. Przeciwnie sprawcy ci popełnili czyny zabronione, czym dali dowód braku poszanowania dla obowiązujących norm prawnych, tym samym nie sposób oczekiwać od nich, że jedynym motywem złożenia wyjaśnień będzie pragnienie ujawnienia prawdy i umożliwienia w ten sposób sprawiedliwego rozstrzygnięcia sprawy. Motywacja T. N. w takiej sytuacji jest daleko bardziej złożona. Nie sposób w zgodzie z doświadczeniem życiowym i zasadami prawidłowego rozumowania twierdzić, że T. N. kierował się wyłącznie chęcią wyjawienia prawdy. Z pewnością liczył na złagodzenie kary. Specyfika tego rodzaju czynów zabronionych, które są przedmiotem niniejszej sprawy, powoduje, że osobowe źródła dowodowe rekrutują się przeważnie – o ile nie wyłącznie – z szeregu współsprawców, doświadczenie oparte na podobnych sprawach uczy, że przy rozpoznawaniu takich spraw zwykle nie ma świadków niezaangażowanych w przestępczy proceder. Świadczenie ci zwykle korzystają ze złagodzenia kary (niekoniecznie nadzwyczajnego złagodzenia), a przynajmniej na to liczą; jest to korzyść odniesiona z powodu wyjawienia prawdy. Ta okoliczność sama w sobie także nie stanowi podstawy podważenia ich wartości dowodowej opartej na twierdzeniu, że wyjaśnienia czy zeznania takiej osoby nie są bezinteresowne. Ową bezinteresowność należy rozumieć wężej niż potocznie. Sprawcy czynów zabronionych ujawniając prawdę rzadko kierują się altruizmem i przeważnie przyświeca im cel zminimalizowania negatywnych konsekwencji zagrażających im z powodu popełnionych czynów. Nie znaczy to jednak, że ich depozycje nie są szczerze. Motywacja sprawców do ujawnienia okoliczności czynów i zaangażowanych w nie osób może być – jak powiedziano wyżej – złożona i dopiero wówczas, gdy jedynym dającym się ustalić motywem złożenia obciążających inne osoby wyjaśnień czy zeznań, jest chęć pomniejszenia własnej odpowiedzialności, istnieje podstawa do kwestionowania ich wiarygodności. W niniejszej sprawie trudno uznać, że wyłącznie ten motyw kierował T. N.. Wszak już po wydaniu wobec niego prawomocnego wyroku skazującego T. N. powtórzył to samo. Fakt, że w innej sprawie wycofał się z jednego z wielu twierdzeń (jak wynika z uzasadnienia wyroku Sądu Rejonowego w Gorzowie Wlkp. w sprawie VII K 5/13) dotyczącego zresztą innej osoby i innych wydarzeń niż będące przedmiotem tego procesu, nie podważa wiarygodności całości jego depozycji, w szczególności zaś tych odnoszących się do czynu przypisanego oskarżonemu A. B. (1). Nie ma także podstaw do przypisywania T. N. zachowań nieracjonalnych, a za takie nieracjonalne zachowanie musiałby zostać uznany wybór A. B. (1) na ofiarę kłamliwego pomówienia, gdyby T. N. rzeczywiście nic o A. B. nie wiedział, jak to utrzymuje oskarżony. Nie sposób twierdzić, że T. N. niekorzystne dla oskarżonego okoliczności sobie wymyślił. Skoro nie znalazł oskarżonego, to dlaczego akurat jego wybrałby na ofiarę pomówień. Brak jakichkolwiek innych poza przypisanym czynem związków między tymi osobami wyklucza możliwość przyjęcia, że T. N. celowo obciążył oskarżonego o czyny, których ten nie popełnił. Czas popełnienia tych czynów na podstawie depozycji T. N. jest trudny do ustalenia. Z pewnością pierwsza transakcja nie miała miejsca w październiku, albowiem jak sam przyznał, T. N. nawiązał na wolności kontakt z A. B. już w maju 2011r. Wówczas też umawiali się na dostarczenie przez A. B. kilograma marihuany, jednak do tej transakcji nie doszło. Pierwsza transakcja zakupu 100 gramów marihuany miała miejsce w małym odstępnie czasu od tego wydarzenia, zatem zapewne także w maju lub w czerwcu 2011r. Kolejna transakcja zakupu 70 gramów marihuany miała miejsce kilka tygodni później, zatem również w maju lub w czerwcu, a najpóźniej w lipcu. Bardziej precyzyjne ustalenie na podstawie dostępnych dowodów nie jest możliwe. Okoliczność, że T. N. znał A. B. z zakładu karnego, bo w tym samym czasie byli osadzeni w tym samym zakładzie karnym, została potwierdzona dokumentami wytworzonymi przez służbę więzienną, co do prawdziwości których nie ma żadnych wątpliwości.

Z tych przyczyn Sąd nie dał wiary przeciwnym wyjaśnieniom oskarżonego i zeznaniom świadków T. Ł. (1) i T. N. (2). Należy zauważyć, że świadek T. N. (2) sam sobie przeczy, kiedy twierdzi, że N. dysponował marihuaną (...) samosiejką słabej jakości i jednocześnie, że jeździł do B. i potem miał marihuanę, sugerując, że N. przywoził ten środek odurzający z B.. Z tej oczywistej sprzeczności próbował się wytłumaczyć, ale nieudolnie. Należy także zwrócić uwagę na fakt, o czym mówił N., że nie handlował tylko marihuaną, a handlował też, a nawet przede wszystkim amfetaminą. Brał ją przeważnie od R. L.. Sąd nie mógł przesłuchać R. L. na rozprawie, ponieważ osoba ta ukrywa się, a jej depozycje ze sprawy prowadzonej przez inny sąd nie mogą podważyć wiarygodności depozycji N.. Sam L. miał oczywisty interes, by zaprzeczać N., który go obciążał. Podobnie T. N. i T. Ł. mają interes, by przeczyć słowom N.. Nie jest argumentem przemawiającym za nieprawdziwością depozycji N. okoliczność, że oskarżyciel publiczny nie przedstawił A. B. (1) zarzutu sprzedaży marihuany T. Ł. (1) ani wprowadzania do obrotu tego środka odurzającego za pośrednictwem T. Ł. (1), na który to argument powoływał się obrońca w mowie końcowej. Decyzja, komu i jaki zarzut przedstawić, należy do oskarżyciela publicznego i ten organ w swoich decyzjach jest autonomiczny. Okoliczność, że komuś nie przedstawiono zarzutu, nie ma żadnego znaczenia dla oceny wiarygodności dowodów.

W tym miejscu należy zaznaczyć, że Sąd nie przyjął za podstawę ustaleń faktycznych materiałów zgromadzonych w toku kontroli operacyjnej kryptonim(...) i (...). Słusznie obrońca w mowie końcowej wskazywał, że materiałów tych nie można uznać za dowody zdadne do wykorzystania w procesie. Rzeczone materiały zostały uzyskane w ramach kontroli operacyjnych stosowanych za zgodą sądu wobec innych osób. Analiza akt niniejszej sprawy ani analiza akt sprawy VII K 5/13 Sądu Rejonowego w Gorzowie Wlkp. nie potwierdza, by w tym zakresie zarządzono kontrolę i utrwalenie rozmów telefonicznych wobec A. B. (1). Zatem bezspornym jest, iż zarządzona kontrola i utrwalenie rozmów telefonicznych nie dotyczyła ww. oskarżonego w toczącym się przeciwko niemu postępowaniu, a zarządzona została wobec innych osób w innym postępowaniu. Nigdy nie uzyskano też sądowej zgody na wykorzystanie tych materiałów w postępowaniu karnym przeciwko A. B. (1). W takiej sytuacji przedmiotowy materiał w postaci zapisów z rozmów telefonicznych wraz z innymi materiałami uzyskanymi w ramach tych kontroli operacyjnych nie mogą zostać uznane za dowody w toczącym się postępowaniu karnym, bowiem ich procesowe wykorzystanie wymagałoby zgody następczej sądu, która obecnie nie może już zostać wyrażona. W judykaturze zarysowało się i przewagę uzyskało stanowisko wymagające do wykorzystania materiałów zdobytych w toku kontroli (czy to na podstawie art. 237 kpk czy to na podstawie art. 19 ustawy o Policji) zgody sądu (w tym także następczej). Należy w szczególności przywołać postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 kwietnia 2007 r., (sygn. akt I KZP 6/07, OSNKW 2007/5/37), zgodnie z którym, m.in. „uzyskane w czasie kontroli operacyjnej dowody popełnienia przestępstw - określonych w art. 19 ust. 1 ustawy o Policji - przez osobę inną niż objęta postanowieniem wydanym na podstawie art. 19 ust. 2 tej ustawy albo popełnionych wprawdzie przez osobę nim objętą, ale dotyczące przestępstw innych niż wskazane w tym postanowieniu, mogą być wykorzystane w postępowaniu przed sądem (art. 393 § 1 zd. 1 k.p.k., stosowany odpowiednio), pod warunkiem, że w tym zakresie zostanie wyrażona następcza zgoda sądu na przeprowadzenie kontroli operacyjnej (art. 19 ust. 3 ustawy o Policji, stosowany odpowiednio)”. Warto przywołać także postanowienie SN z 13.04.2011r. (sygn. akt III KK 367/10, OSNKW 2011/9/78), wyrok Sądu Apelacyjnego w Szczecinie z dnia 27 października 2011 r. w sprawie II AKa 115/11, postanowienie Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 6 listopada 2007 r., sygn. akt II AKz 528/07. Kontrola i utrwalanie rozmów telefonicznych zarówno procesowa, jak i operacyjna stanowią istotną ingerencję w prawa i wolności obywatelskie, dlatego podlegają ścisłym ograniczeniom i zezwalającym na taką kontrolę przepisów nie można interpretować rozszerzająco. Równie istotne są gwarancje procesowe stanowiące wyznaczniki rzetelności procesu i zachowania prawa do obrony. Należy zauważyć, że oskarżony A. B. (1) nigdy nie miał możliwości skarżyć żadnego z postanowień sądu zezwalających na kontrolę i utrwalanie rozmów w ramach (...) (...) i (...)i nawet zapoznanie go z uzyskanymi w ten sposób materiałami poprzez wydanie mu ich kopii (o co wnosił) niczego w tej kwestii nie zmienia. Wskazane argumenty przesądzają, że materiały uzyskane w trakcie kontroli operacyjnej wobec innych osób, bez wymaganej następczej zgody sądu nie mogą posłużyć jako dowód w postępowaniu karnym przeciwko A. B. (1).

Postaci rzeczy nie zmienia pogląd Sądu Najwyższego wyrażony w postanowieniu z dnia 25 marca 2010 r. (sygn. akt I KZP 2/10). Według tego orzeczenia z treści art. 237 § 1 k.p.k. wynika, że celem zastosowania przewidzianego w tym przepisie podsłuchu procesowego jest "wykrycie i uzyskanie dowodów dla toczącego się postępowania". Zatem

w sytuacji gdy zastosowanie podsłuchu procesowego spełnia wymagania formalne, tzn. postanowienie o zarządzeniu kontroli i utrwalaniu treści rozmów telefonicznych wydaje - po wszczęciu postępowania przygotowawczego - sąd, a toczące się postępowanie lub uzasadniona obawa popełnienia nowego przestępstwa dotyczy przestępstwa wymienionego w zamkniętym katalogu, zamieszczonym w art. 237 § 3 k.p.k., to kwestia wykorzystania w toczącym się postępowaniu karnym treści utrwalonych w trakcie podsłuchu zapisów zależy wyłącznie od oceny sądu, czy mają one dla tego postępowania znaczenie. Postanowienie to zostało słusznie poddane krytyce – D. D. w głosie do ww. orzeczenia (Prok. i Pr. 2011/9/168-174) wskazał, że „kontrola rozmów jest środkiem wkraczającym w konstytucyjnie chronione prawo do wolności komunikowania się (art. 49 Konstytucji RP). Tym samym wykładnia przepisów dopuszczających taką kontrolę powinna uwzględniać aspekt konstytucyjny i być możliwie ścisła, aby można uznać ją za zgodną z ustawą zasadniczą. Nadto, przepisy ograniczające konstytucyjne prawa i wolności jednostki nie mogą pozostawiać organom mającym je stosować nadmiernej swobody przy ustalaniu w praktyce zakresu zarówno podmiotowego i przedmiotowego wspomnianych ograniczeń”.

Wskazane materiały mogłyby wyjątkowo zostać uznane za dowody w procesie przeciwko A. B. (1) w sytuacji, gdyby wykazywały niewinność oskarżonego albo w dostateczny sposób podważałyby wiarygodność innych dowodów – obciążających oskarżonego. Odpadła by wówczas przeszkoda natury konstytucyjnej w wykorzystaniu tych materiałów w sprawie A. B. (1), skoro miałyby przemawiać na jego korzyść. Jednak w niniejszej sprawie tak nie jest.

W zakresie czynu zarzucanego oskarżonemu w punkcie IV aktu oskarżenia jedynym dowodem mającym przemawiać za tezą aktu oskarżenia jest zarejestrowana w ramach (...) kryptonim (...) rozmowa telefoniczna między oskarżonym a osobą przedstawiającą się jako M.. Oskarżyciel publiczny przypisuje rozmówcy figuranta tożsamość M. Ł.. Jest to okoliczność o tyle pozbawiona znaczenia, że z treści tej rozmowy nie wynika ani to, że przedmiotem konwersacji był środek odurzający lub substancja psychotropowa, ani to, że do transakcji, o której mowa w akcie oskarżenia, w ogóle doszło. Z kolei świadek M. Ł. zaprzecza takiej transakcji, a i samej rozmowie, podobnie jak A. B. (1). Ocena wiarygodności tych depozycji jest zbędna w obliczu braku innych źródeł dowodowych pozwalających na przypisanie oskarżonemu tego czynu. Dlatego Sąd uniewinnił oskarżonego od popełnienia tego zarzucanego mu czynu.

Zachowaniem przypisanym mu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku oskarżony A. B. (1) wyczerpał ustawowe znamiona typu czynu zabronionego określonego w art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Zgodnie z tym przepisem przewidzianym w nim karom podlega ten, kto wbrew przepisom ustawy, dokonuje przywozu, wywozu, przewozu, wewnątrzspółnotowego nabycia lub wewnątrzspółnotowej dostawy środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej, jeżeli przedmiotem czynu jest znaczna ilość środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej albo czyn ten został popełniony w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej. Zgodnie z art. 4 pkt 33 powołanej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii pod pojęciem „wewnątrzspółnotowe nabycie” należy rozumieć przemieszczenie środków odurzających lub substancji psychotropowych z terytorium państwa członkowskiego (...) na terytorium (...) Oskarżony nabył w H. środek odurzający – marihuanę, wymieniony w załączniku nr 1 do ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jako należący do grupy IV-N. Następnie przywiózł (przemieścił) tenże środek odurzający z H. do P.. Ilość tego środka odurzającego o masie 1,5 kg należy uznać za znaczną. Znaczna ilość środka odurzającego, substancji psychotropowej albo słomy makowej jest znamieniem ocennym, tj. wymagającym przy ustalaniu jego występowania w czynie posługiwania się różnego rodzaju ocenami. Zgodnie z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Warszawie z 18 kwietnia 2000r. (II Aka 22/00 OSA 2001, Nr 2 poz. 8) „kryterium decydującym o tym, czy ilość środków odurzających jest znaczna, nieznaczna, czy zwykła są ich masa wagowa, rodzaj środka odurzającego i cel przeznaczenia (w celach handlowych, na potrzeby własne). Podobne stanowisko zajął Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w wyroku z dnia 30 maja 2003r., (II Aka 167/03 OSA 2003 Nr 9 poz. 92) zdaniem którego: wśród charakterystycznych dla przestępstw naruszających przepisy ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii znamion ocennych, różnicujących podstawy odpowiedzialności pomiędzy typem podstawowym a uprzywilejowanym wypadkiem mniejszej wagi, jest kryterium ilościowe oraz kryterium jakościowe, a nie rodzaj wprowadzonego do obrotu środka narkotycznego. Przy tym oceniając, czy ilość środków odurzających jest znaczna, Sąd miał na uwadze nie tylko masę wagową, lecz również liczbę porcji, które można z niego sporządzić, a tym samym liczbę osób, która może być jednorazowo odurzona tym środkiem. Tym samym, badając kwalifikacje

prawne czynów Sąd miał na względzie, między innymi postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 lutego 2007r. (III KK 257/06, OSNwSK 2007/1/339), który określił, iż znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób. Na gruncie niniejszej sprawy, przy uwzględnieniu, iż tzw. „działkę” stanowi 1 gram marihuany (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 26.06.2012 r. – sygn. akt II Aka 92/12), to 1500 gramów przywiezionego przez oskarżonego środka odurzającego, z których można sporządzić 1500 porcji, i taka liczba osób jednorazowo mogłaby ulec odurzeniu, należy uznać za znaczną ilość w rozumieniu przepisów powołanej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. W praktyce często zdarza się, że tzw. działkę handlową stanowi już 0,5 grama marihuany, a nawet mniej. Powyższa konstatacja jest wystarczająca do zakwalifikowania przypisanego oskarżonemu czynu jako zbrodni z art. 55 ust.3 powołanej ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Sąd wyeliminował z opisu czynu działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, albowiem w typach czynów zabronionych określonych w art. 55 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii należy rozróżnić dwie zasadnicze grupy – pierwszą, kiedy wewnątrzspółnotowe nabycie ma na celu wyłącznie osiągnięcie zarobku i jest podejmowane niejako „usługowo”, w takich sytuacjach sprawca osiąga zysk za samo przemieszczenie środków odurzających z jednego państwa do drugiego i drugą, gdy sprawca przywozi środki odurzające z innego państwa, a dopiero następnie je sprzedaje temu, kto się do niego zgłosi, względnie przywozi je na własny użytek. Gdyby uznać, że druga grupa także podlega kwantyfikacji ze względu na cel w którym sprawca działa, nie byłoby stanu faktycznego, który nie podpadałby pod kwalifikowaną postać tego czynu zabronionego a nadmiernie dotkliwe konsekwencje takiego ujęcia można by korygować jedynie poprzez odwoływanie się do przewidzianego wypadku mniejszej wagi albo nadzwyczajne złagodzenie kary. W praktyce niemal każde przemieszczenie środków odurzających przez granicę jest realizowane dlatego, że w kraju nabycia środki odurzające można uzyskać taniej niż w kraju dostawy. Korzyść majątkową w potocznym rozumieniu można sprowadzić nie tylko do uzyskania pieniędzy lub innych składników majątkowych, ale też do zmniejszenia wydatków. Taką właśnie korzyść w postaci zmniejszenia wydatków osiągają osoby przywożące narkotyki z zagranicy, nadto narkomani przywożąc narkotyki z zagranicy na własny użytek osiągają korzyść osobistą w postaci możliwości użycia przywiezionych środków odurzających lub substancji psychotropowych. Z pewnością ustawodawcy nie chodziło o to, by surowszą odpowiedzialnością karną obłożyć wszystkie te osoby. Interpretacja normy prawnej nie może być oderwana od życia i prowadzić do skutku eliminującego z obrotu prawnego obowiązujący przepis, a tak właśnie by się stało, gdyby rozumieć korzyść majątkową i korzyść osobistą, o których mowa w art. 55 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, szeroko. Sąd w niniejszej sprawie opowiada się za węższym ujęciem tych korzyści, mianowicie za ograniczeniem zakresu zastosowania tych dwóch pojęć do grupy pierwszej typu czynów zabronionych przewidzianych w art. 55 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, czyli do takich tylko sytuacji, w których sprawca dokonuje określonych w tym artykule czynności sprawczych usługowo i korzyści osiąga wyłącznie z powodu przemieszczenia przez granicę narkotyków. Pozwala to na wyeliminowanie wyżej podniesionych problemów interpretacyjnych wynikających z występujących stanów faktycznych. Nie znaczy to, że moment celu osiągnięcia korzyści majątkowej w ogóle znika, ponieważ jest on konieczny w innym aspekcie, mianowicie przy ustaleniu podobieństwa przestępstw na potrzeby ustalenia recydywy, tak jak to ma miejsce w niniejszej sprawie, o czym niżej. Chodzi o to, by z jednej strony normy prawnej pomyślanej dla węższego zakresu stanów faktycznych nie stosować do niemal wszystkich stanów, a z drugiej strony by nie tracić z pola widzenia okoliczności towarzyszących tym czynom odnoszących się do ogólnego celu, jaki sprawca chce osiągnąć, który to cel może przesądzać o zidentyfikowaniu recydywy.

Zachowaniem przypisanym mu w punkcie II części dyspozytywnej wyroku oskarżony A. B. (1) wyczerpał ustawowe znamiona typu czynu zabronionego określonego w art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Czyn ten polegał na przekazaniu wbrew przepisom ustawy innej osobie środka odurzającego w celu dalszej odsprzedaży. Wprowadzenie do obrotu w rozumieniu art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (w myśl art. 4 pkt 34 tejże ustawy w brzmieniu obowiązującym do dnia 8 grudnia 2011r.) oznacza udostępnienie osobom trzecim, odpłatnie lub nieodpłatnie, środków odurzających, substancji psychotropowych, prekursorów lub środków zastępczych. W judykaturze wyjaśniono, że kryterium różniącym między tą sytuacją a udzieleniem narkotyku z art. 58 (względnie art. 59) tej ustawy jest osoba nabywcy, a to handlarza lub konsumenta (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 8.07.2008r., sygn. akt III KK 36/08, Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych

rok 2008, Nr 1, poz. 1390). R. J. (1) bez wątpienia nie był konsumentem, o czym świadczą przywołane wyżej dowody. Sprzedawał bowiem dalej środek odurzający, a uzyskane pieniądze przekazał oskarżonemu A. B. (1).

Podobnie należy zakwalifikować czyn przypisany oskarżonemu w punkcie III części wstępnej wyroku, albowiem oskarżony także w tym przypadku przekazał innej osobie środki odurzające w celu dalszej odprzedaży, choć spodziewaną korzyść majątkową osiągnął od razu, bowiem nabywca od razu zapłacił mu cenę. Nie ma wątpliwości, że nabywca był również handlarzem, co sam przyznał, a o czym oskarżony A. B. musiał wiedzieć, konsumenci bowiem nie kupują od razu tak dużych ilości. Oba objęte tym czynem zachowania zostały popełnione w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, o którym to zamiarze świadczy jednorodność zrealizowanych zachowań.

W przypadku czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie II i III części wstępnej wyroku ilości będących przedmiotem każdego z nich środków odurzających należy uznać za znaczne. Wszystkie uwagi podniesione wyżej w odniesieniu do czynu opisanego w punkcie I części dyspozytywnej wyroku odnoszą się również do dwóch kolejnych przypisanych oskarżonemu czynów. Te dwa przestępstwa ze względu na różnice co do okoliczności ich popełnienia nie stanowią ciągu przestępstw w rozumieniu art. 91§1 kk.

Sąd zważył nadto, że ze względu na czas popełnienia czynów przypisanych oskarżonemu w punktach II i III części dyspozytywnej wyroku oraz zachodzące na przestrzeni okresu do chwili wyrokowania zmiany stanu prawnego zastosowanie znalazł art. 4§1 kk. Zgodnie z tym przepisem jeżeli w czasie orzekania obowiązuje ustawa inna niż w czasie popełnienia przestępstwa, stosuje się ustawę nową, jednakże należy stosować ustawę obowiązującą poprzednio, jeżeli jest względniejsza dla sprawcy. Określenie „ustawa względniejsza dla sprawcy” odnosi się do każdej ustawy obowiązującej w czasie od popełnienia przypisanego czynu do chwili wyrokowania, a ściślej do obowiązującego w tym okresie stanu prawnego, nie chodzi bowiem o jedną ustawę, a o stan prawny obowiązujący w określonym czasie, może przy tym wchodzić w grę zarówno stan prawny obowiązujący w czasie popełnienia czynu, jak i stan prawny obowiązujący w okresie pomiędzy popełnieniem czynu a wyrokowaniem, który w czasie wyrokowania już nie obowiązuje, ale jest względniejszy dla sprawcy. Początkową datą graniczną, od której należy ustalać wchodzący ewentualnie w grę stan prawny, jest data dokonania czynu (w przypadku przestępstwa popełnionego czynem ciągłym data ostatniego zachowania składającego się na ten czyn), a datą końcową jest dzień wyrokowania. Stosując te zasady Sąd doszedł do wniosku, że odnośnie do oskarżonego w zakresie wspomnianych czynów II i III wchodzi w grę stan prawny obowiązujący poprzednio jako względniejszy dla sprawcy, czyli obowiązujący do dnia 8 grudnia 2011r., albowiem z dniem 9 grudnia 2011r. weszła w życie nowelizacja ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii dokonana ustawą z dnia 1 kwietnia 2011r. o zmianie ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. Nr 117, poz. 678), na mocy której zaostrzono zagrożenie ustawowe karą pozbawienia wolności za czyn z art. 56 ust.3 z zakresu od miesiąca do 10 lat do zakresu od 2 do 12 lat. Dlatego zgodnie z art. 4§1 kk należało zastosować wobec oskarżonego przepisy prawne obowiązujące przed tym dniem, albowiem bez wątpienia są one względniejsze dla sprawcy.

Wszystkich przypisanych mu przestępstw oskarżony dopuścił się w ciągu pięciu lat od odbycia kary pozbawienia wolności w rozmiarze co najmniej 6 miesięcy orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne, mianowicie oskarżony był uprzednio karany sądownie: wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wł. z dnia 8 kwietnia 2004 roku za czyny z art. 280§2 kk i inne przeciwko mieniu w sprawie II K 121/02 na karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz wyrokiem Sądu Okręgowego w Gorzowie Wł. z dnia 6 października 2004 roku w sprawie II K 128/03 za czyn z art. 278§1 kk w zw. 294§2 kk na karę roku pozbawienia wolności; kary opisane wyżej zostały objęte wyrokiem łącznym Sądu Okręgowego w Gorzowie Wł. z dnia 11 marca 2005 roku w sprawie II K 21/05 i wymierzono karę łączną 9 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności, którą odbywał w okresie od 30 kwietnia 2002 roku do 6 listopada 2008 roku, kiedy to został warunkowo przedterminowo zwolniony (zaliczono okresy pozbawienia wolności w sprawach połączonych). Wszystkie przypisane mu przestępstwa należy uznać za podobne do poprzednio ukaranych, albowiem popełnieniu wszystkich tych czynów przyświecała chęć osiągnięcia korzyści majątkowej, przy czym oskarżony korzyść tę rzeczywiście osiągnął. Dotyczy to również czynu I, mimo że sąd wyeliminował z jego opisu stwierdzenie, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Chodzi o to, że znamię to ujęte w opisie typu czynu zabronionego znaczy nieco co innego niż sformułowanie o tożsamym brzmieniu użyte w art. 115§3 kk, to drugie ma

znaczenie szersze. Wiadomo, że sprawca może działać w celu osiągnięcia korzyści majątkowej mimo, że w konkretnym typie czynu zabronionego takie znamię nie zostało ujęte. Jest tak na przykład w odniesieniu do art. 278§1 kk, art. 279§1 kk, art. 300§1 kk, art. 310§2 kk. Zamiar sprawcy takich przestępstw jest ujęty inaczej, zwykle jednak sprowadza się do uzyskania nienależnej korzyści majątkowej rozumianej zarówno jako przysporzenie majątku, jak też uniknięcie uszczerbienia majątku. Tytułem przykładu można wskazać wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28.12.2006r., sygn. akt II AKa 405/06 (Orzecznictwo Sądu Apelacyjnego w Katowicach rok 2007, Nr 1, poz. 6), w którym uznano, że „porównanie przestępstw z art. 310 § 2 KK i z art. 280 § 2 KK prowadzi do wniosku, że różnią się przedmiotem ochrony. O ile art. 310 § 2 KK chroni bezpieczeństwo obrotu, to art. 280 § 2 KK chroni mienie i zdrowie. Niemniej jednak wspomniane przestępstwa są podobne w rozumieniu art. 115 § 3 KK, a więc i art. 64 § 1 KK, o czym przesądza fakt ich popełnienia w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, albowiem, choć cel ten nie jest wyraźnie wyeksponowany w przepisie art. 310 § 2 KK wynika z istoty tego czynu”. Oskarżony nabywając marihuanę w H. płacił za nią cenę niedostępną w P. i sprowadził ją z H. po to, by sprzedać z zyskiem. Nie mieści się to co prawda w znamieniu celu osiągnięcia korzyści majątkowej określonym w art. 55 ust.3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, o czym była mowa wyżej, ale mieści się już w zakresie pojęcia „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej” użytego w art. 115§3 kk. Podobnie art. 56 ust.3 nie zawiera znamienia ustawowego celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a jednak działania sprawcze oskarżonego były wykonywane w tym celu. Oskarżony wszak nabył marihuanę w H. po to, by ją przywieźć do P. i sprzedać tu z zyskiem. Taki był cel jego działalności objętej punktami I i II części dyspozytywnej wyroku, a w zakresie czynu III również zamiarem oskarżonego było uzyskanie korzyści majątkowej. W postanowieniu z dnia 12.09.2008r., sygn. akt IV KK 253/08 (Orzecznictwo Sądu Najwyższego w Sprawach Karnych rok 2008, Nr 1, poz. 1831) Sąd Najwyższy uznał, że jeśli z ustaleń faktycznych wynika, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, to tym samym z uwagi na ten cel, przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest przestępstwem podobnym w rozumieniu art. 115 § 3 KK do przestępstwa z art. 286 § 2 KK. Wprawdzie mowa tam o ustaleniach faktycznych zawartych nie tylko w uzasadnieniu wyroku, ale też w części dyspozytywnej wyroku, należy jednak zauważyć, że opis czynu jest sformułowany w sposób syntetyczny, odwołujący się do ustawowych znamion typu czynu zabronionego, a działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nie stanowi znamienia typu czynu zabronionego określonego w art. 56 ust.3. Z tych przyczyn w kwalifikacji prawnej przypisanych oskarżonemu przestępstw należało także ująć art. 64§1 kk.

Wina oskarżonego A. B. (1) nie budzi wątpliwości. W toku procesu nie została ujawniona żadna okoliczność, która mogłaby stanowić podstawę uzasadnionych wątpliwości co do jego poczytalności w czasie popełnienia przypisanych mu czynów. Oskarżony miał w czasie przypisanych mu przestępstw zachowaną zdolność do rozpoznania ich znaczenia i pokierowania swoim postępowaniem, nie znajdował się w sytuacji przymusowej, wykluczającej możliwość dokonania wyboru postępowania, mógł zachować się zgodnie z prawem, jednak odrzucił obowiązujące normy postępowania i w tym tkwi źródło postawienia mu zarzutu.

Wymierzając oskarżonemu kary za przypisane mu przestępstwa Sąd zważył, że każde z nich w ramach przyjętej kwalifikacji prawnej charakteryzuje wysoki stopień społecznej szkodliwości, choć nie sięgający znacznego. Poza tym, że każde z tych zachowań stanowiło bezprawny zamach na monopol państwa w zakresie reglamentowanego z przyczyn społecznych obrotu środkami odurzającymi, godziło nadto w jedno z podstawowych dóbr prawnych podlegających ochronie - zdrowie człowieka rozumiane abstrakcyjnie nie jako zdrowie konkretnej osoby, lecz członka społeczeństwa. Dla oceny stopnia społecznej szkodliwości każdego czynu ma znaczenie ilość i wartość środków odurzających stanowiących przedmiot przestępstwa, a także ich rodzaj. Nie chodzi przy tym o automatyczne przełożenie na wymiar kary ustalenia, że ilość środka odurzającego była znaczna, ponieważ ten moment przesądził o zakwalifikowaniu przypisanych oskarżonemu czynów jako zbrodni z art. 55 ust.3 i występków z art. 56 ust.3 ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii. Jednakowoż w klasie obejmującej środki odurzające w znacznych ilościach mieszczą się nie tylko różne rodzaje tych środków ale i różne ich ilości niekiedy liczone w tonach. W niniejszej sprawie ilość środków narkotycznych przypisana oskarżonemu w punkcie I części dyspozytywnej wyroku wynosi 1500 gramów, w punkcie II części dyspozytywnej wyroku wynosi 500 gramów, w punkcie III części dyspozytywnej wyroku wynosi łącznie 170 gramów. Ilości te pozwalają na jednorazowe odurzenie odpowiednio 1500 osób, 500 osób i 170 osób, a przyjmując, że wystarczy do tego celu 0,5 grama marihuany, nawet odpowiednio 3000, 1000 i 340 osób. Nie są

to zatem ilości mogące wywołać zauważalne skutki społeczne w tym sensie, że dostawa środków odurzających w takiej ilości nie spowodowałaby zauważalnego zakłócenia funkcjonowania społeczeństwa. Wprowadzenie do obrotu środków odurzających w ilości 500 gramów i 170 gramów nie objęło swoim zasięgiem całego kraju a nawet całego województwa, ich wpływ był ograniczony do skali lokalnej. W odniesieniu do rodzaju środka odurzającego, to całość przedmiotu poszczególnych przestępstw stanowiła marihuana, należąca do stosunkowo łagodnych środków odurzających, co oczywiście nie znaczy, że jej wpływ na organizm człowieka można lekceważyć.

Oskarżony jako osoba dojrzała dobrze zna obowiązujące normy prawne. Powszechnie w mediach pojawiają się informacje o negatywnym wpływie środków odurzających na zdrowie człowieka i funkcjonowanie społeczeństwa, zwłaszcza że używanie środków odurzających od wielu lat jest istotnym problemem społecznym dotyczącym coraz młodsze osoby. Dlatego wykroczenie poza normy zachowania, wynikające z troski o stan zdrowia społeczeństwa, w tym jego najmłodszej części, przy tym dokonywane w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jawić się musi, jako wymagające surowej oceny lekceważenie dóbr podstawowych dla prawidłowego funkcjonowania społeczeństwa.

Istotną okoliczność obciążającą stanowi uprzednia karalność A. B. (1) za umyślne przestępstwa podobne i działanie w recydywie. Jako osoba świadoma obowiązujących norm prawnych, z premedytacją je przekraczał, przedkładając ponad nie własny interes, co świadczy o wysokim stopniu demoralizacji. Z tych powodów również stopień winy oskarżonego należy uznać za wysoki. Oskarżony niedługo po opuszczeniu zakładu karnego postanowił zarobić na narkotykach nie zważając na bezprawny charakter takiego sposobu uzyskania korzyści i nie powstrzymało go od tego wykonanie wobec niego kary pozbawienia wolności, którą należy uznać za surową.

Ważąc wskazane wyżej racje, Sąd wymierzył A. B. (1) za przypisane mu przestępstwa odpowiednio surowe kary. Wszystkie kary mieszczą się w granicach ustawowego zagrożenia i uwzględniają stopień społecznej szkodliwości poszczególnych przestępstw oraz nie przekraczają stopnia winy, są dolegliwe w stopniu koniecznym, ale i wystarczającym do spełnienia stawianych karze celów i zadań w zakresie tzw. prewencji indywidualnej, czyli powinny zapobiec powrotowi oskarżonego na drogę przestępstwa oraz skłonić go do należytego postępowania w przyszłości; spełnią ponadto wymogi tzw. prewencji generalnej, to jest wpłyną na kształtowanie świadomości prawnej społeczeństwa, w szczególności na przekonanie, że przestępstwo nie uchodzi bezkarnie i nie jest opłacalne, wiąże się z nim bowiem realne ryzyko poniesienia surowej kary. Powyższe uwagi odnoszą się zarówno do wymierzonych kar pozbawienia wolności, jak i grzywien. W ocenie Sądu obecna sytuacja materialna oskarżonego, a w szczególności jego możliwości zarobkowe uzasadniają określenie stawki dziennej na kwotę 30 zł.

Na podstawie art. 45§1 kk według stanu prawnego obowiązującego do dnia 8 grudnia 2011 r. Sąd orzekł wobec A. B. (1) przepadek równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstw przypisanych mu w punktach II i III części wstępnej wyroku (wobec każdego odrębnie) w kwotach odpowiadających uzyskanym korzyściom majątkowym według ustaleń faktycznych, to jest odpowiednio 1.750 zł i 2.500 zł. Podlegająca przypadkowi równowartość korzyści majątkowych, które oskarżony osiągnął z popełnienia przestępstwa w rozumieniu przepisu art. 45 § 1 kk nie może być utożsamiana z pojęciem ekonomicznego zysku, to jest przychodu pomniejszonego o koszty jego uzyskania i musi być wyrażona jako suma odpowiadająca kwocie uzyskanej ze zbycia środka odurzającego, precyzyjnie określonego w przypisanym sprawcy czynie. Przestępstwo nie stanowi bowiem legalnej działalności i nie przystają do niego zasady obliczania zysku (dochodu) obowiązujące w dozwolonej prawnie aktywności (por. m.in. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 21 grudnia 2006r., II AKa 394/06, KZS 2007/5/57, zgodnie z którym „Korzyścią majątkową pochodzącą z przestępstwa w rozumieniu art. 45§1 kk są wszelkie składniki majątkowe pochodzące z popełnienia danego przestępstwa [o ile nie podlegają przypadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44§1 i §6 kk], a nie tylko osiągnięty zysk. Tak więc za nieuprawnione należy uznać wyliczanie kosztów, jakie sprawca zaangażował w przestępczy proceder (np. zakup narkotyków, które następnie udzielał, przejazd po nie itp.), a potem pomniejszanie o tę wartość osiągniętej z przestępstwa korzyści, bo tego typu ekonomiczne kalkulacje w aspekcie zysku i strat są nie do przyjęcia”).

Ze względu na okoliczność, że wszystkie przypisane oskarżonemu przestępstwa pozostają w zbiegu, Sąd wymierzył w miejsce kar jednostkowych kary łączne. Przy wymiarze kar łącznych Sąd zastosował zasadę asperacji z ciężeniem

ku absorpcji, a to ze względu na podobieństwo rodzajowe przypisanych mu przestępstw i zbliżony czas ich popełnienia, przy czym czyny I i II stanowiły elementy swoistego „ciągu technologicznego” to jest sekwencji zachowań podejmowanych w jednym określonym celu – zarobienia pieniędzy na handlu narkotykami. Nie ma jednak podstaw do zastosowania pełnej absorpcji. Wymiar kar łącznych (pozbawienia wolności i grzywny) uwzględnia holistyczną ocenę bezprawności czynów i winy oskarżonego, w tym wszystkie aspekty przypisanych mu przestępstw i koniecznej reakcji prawnokarnej pozwalającej na przewidywanie, że kara spełni funkcje prewencyjne i wychowawcze.

Wymierzając karę łączną pozbawienia wolności Sąd zaliczył na jej poczet okres tymczasowego aresztowania.

Nie ma żadnych podstaw do zwolnienia oskarżonego z obowiązku poniesienia kosztów procesu, dlatego biorąc pod uwagę rozstrzygnięcie w zakresie skazującym Sąd na podstawie art. 627 kpk i art. 633 kpk zasądził od oskarżonego koszty w części jego dotyczącej według zasad słuszności (na etapie postępowania przygotowawczego sprawa dotyczyła więcej niż jednej osoby, a na etapie procesu tylko oskarżonego). O zasądzeniu od oskarżonego opłaty w kwocie 1.360 zł, Sąd orzekł na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 5 i art. 3 ust. 1 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych.