

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 kwietnia 2018 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu IV Wydział Karny – Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Małgorzata Ziiolecka

Sędziowie: SSO Aleksander Brzozowski

SSO Hanna Bartkowiak (spr.)

Protokolant: apl. radc. K. G.

przy udziale M. F. Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Poznaniu

po rozpoznaniu w dniu 19 kwietnia 2018 r.

sprawy **D. S.** oskarżonego z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Trzciance

z dnia 11 grudnia 2017 r., sygn. akt II K 207/17

1. Na podstawie art. 105 § 1 i 2 kpk prostuje oczywistą omyłkę pisarską w punkcie II części wstępnej zaskarżonego wyroku, dodając do podanej kwalifikacji prawnej zapis „ w zw. z art. 64 § 1 kk”.
2. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok.
3. Zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 zł i wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 300 zł.

H. B. M. A. (...)

UZASADNIENIE

D. S. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od 16 grudnia 2014 r. do lipca 2015 r. (przy czym dokładnych dat nie ustalono), w W. w woj. (...) działając w ciągu 5 lat od odbycia w okresie od 11 grudnia 2012 r. do 10 kwietnia 2014 r. kary łącznej 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwa podobne orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt II K 37/13, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, czynem ciągłym, w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru udzielił innym osobom substancji psychotropowej w postaci amfetaminy i tak:

- w okresie od 16 grudnia 2014 r. do czerwca 2015 r. w W. co najmniej 16-krotnie udzielił D. P. amfetaminy, w łącznej masie co najmniej 16 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 480 zł,

- w okresie od stycznia do lipca 2015 r. w W. co najmniej 16-krotnie udzielił A. G. (1) amfetaminy, w łącznej masie co najmniej 16 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 480 zł,

- w okresie od stycznia do czerwca 2015 r. w W. co najmniej 6-krotnie udzielił P. R. amfetaminy, w łącznej masie 6 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 180 zł,

- w okresie od maja do lipca 2015 r. w W. wielokrotnie udzielił Ł. N. (1) amfetaminy, w łącznej masie co najmniej 50 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 1 500 zł,

- w okresie od czerwca do lipca 2015 r. w W. co najmniej 11-krotnie udzielił T. G. (1) amfetaminy, w łącznej masie co najmniej 11 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 330 zł,

- w czerwcu 2015 r. w W. co najmniej 3-krotnie udzielił P. R. (1) amfetaminy, w łącznej masie co najmniej 5 gram, uzyskując za 1 gram kwotę 30 zł, łącznie uzyskując korzyść majątkową w kwocie 150 zł,

uzyskując w ten sposób korzyść w łącznej kwocie 3 120 zł, tj. przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i w zw. z art. 64 § 1 kk,

II. w dniu 25 sierpnia 2016 r. w W. w woj. (...) działając w ciągu 5 lat od odbycia w okresie od 11 grudnia 2012 r. do 10 kwietnia 2014 r. kary łącznej 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt II K 37/13 wbrew przepisom ustawy posiadał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości wystarczającej do jednorazowego zażycia tj. 0,152 gram brutto, tj. przestępstwo z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Rejonowy w Trzciance, wyrokiem z dnia 11 grudnia 2017 r. wydanym w sprawie o sygn. akt II K 207/17 uznał **oskarżonego D. S.** za winnego tego, że:

1. w okresie od 16 grudnia 2014 r. do nieustalonego dnia w lipcu 2015 r., nie później niż 28 lipca 2015 r., w W., powiat czarnkowsko- (...), woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej:

- w okresie od 16 grudnia 2014 r. do nieustalonego dnia w czerwcu 2015 r., co najmniej szesnastokrotnie udzielił D. P. substancji psychotropowej w postaci amfetaminy każdorazowo w ilości 1 grama za cenę 30 zł, uzyskując łącznie korzyść majątkową w wysokości 480 zł,

- w okresie od nieustalonego dnia w styczniu 2015 r. do nieustalonego dnia w lipcu 2015 r., nie później niż 28 lipca 2015 r., co najmniej trzykrotnie udzielił A. G. (1) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, każdorazowo w ilości 1 grama za cenę 30 zł, uzyskując łączną korzyść majątkową w wysokości 90 zł,

- w okresie od nieustalonego dnia w styczniu 2015 r. do nieustalonego dnia w lipcu 2015 r. nie później niż 28 lipca 2015 r., co najmniej trzykrotnie udzielił P. R. (2) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, każdorazowo w ilości 1 grama za cenę 30 zł, uzyskując łączną korzyść majątkową w wysokości 90 zł,

- w okresie od nieustalonego dnia w czerwcu 2015 r. do nieustalonego dnia w lipcu 2015 r., nie później niż 28 lipca 2015 r., co najmniej trzykrotnie udzielił T. G. (1) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, każdorazowo w ilości 1 grama za cenę 30 zł, uzyskując łączną korzyść majątkową w wysokości 90 zł,

- w nieustalonych dniach w czerwcu 2015 r. trzykrotnie udzielił P. R. (1) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, dwukrotnie w ilości 2 gram, a jednokrotnie w ilości 1 grama, każdorazowo za cenę 30 zł za gram, uzyskując łączną korzyść majątkową w wysokości 150 zł,

przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 13 sierpnia 2010 r., sygn. akt II K 168/10, za przestępstwo podobne z art. 59 ust. 1 i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk i art. 12 kk, która to kara następnie została objęta wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt II K 37/13, którym wymierzono mu karę łączną 1 roku i 4 miesięcy pozbawienia wolności, którą oskarżony odbywał w

okresie od 11 grudnia 2012 r. do 10 kwietnia 2014 r., tj. przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności;

2. w dniu 25 sierpnia 2016 r. w W., powiat czarnkowsko- (...), woj. (...), wbrew przepisom ustawy posiadał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości wystarczającej do jednokrotnego zażycia, nie większej niż 0,152 grama, co stanowi wypadek mniejszej wagi, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat od odbycia kary 1 roku pozbawienia wolności orzeczonej wyrokiem Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 13 sierpnia 2010 r., sygn. akt II K 168/10, za przestępstwo podobne z art. 59 ust. 1 i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k., która to kara następnie została objęta wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego w Trzciance z dnia 27 lutego 2013 r., sygn. akt II K 37/13, którym wymierzono mu karę łączną 1 roku 4 miesięcy pozbawienia wolności, którą oskarżony odbywał w okresie od 11 grudnia 2012 r. do 10 kwietnia 2014 r. tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 kk i za to na podstawie art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 kk, art. 85a kk i art. 86 § 1 kk Sąd połączył orzeczone wobec **oskarżonego D. S.** kary pozbawienia wolności i orzekł wobec niego karę łączną 1 roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności.

W oparciu o art. 45 § 1 kk Sąd orzekł wobec oskarżonego D. S. przepadek na rzecz Skarbu Państwa korzyści uzyskanej z popełnienia przestępstwa opisanego w pkt 1 w kwocie 900 zł.

Zgodnie z art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zarządził zniszczenie dowodów rzeczowych wymienionych w pkt 5, przechowywanych w magazynie dowodów rzeczowych KP W..

Stosownie do art. 230 § 2 kpk Sąd zwrócił oskarżonemu D. S. dowód rzeczowy w postaci nośnika pendrive koloru różowego.

Opierając się na art. 63 § 1 kk, na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczono okresy zatrzymania oskarżonego D. S. od dnia 29 lipca 2015 r., godz. 15.30, do 31 lipca 2015 r., godz. 15.20 (2 dni) oraz od dnia 25 sierpnia 2016 r., godz. 11.50, do 26 sierpnia 2016 r., godz. 12.35 (2 dni), uznając tę karę za wykonaną w wymiarze 4 dni,

W ostatnim punkcie na podstawie art. 627 kpk oraz art. 1, art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 6 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (tj. Dz.U. 1983 Nr 49, poz. 223 z późn. zm.) Sąd zasądził od oskarżonego D. S. na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów sądowych w kwocie 110 zł oraz wymierzył mu opłatę w kwocie 300 zł (k. 273-274).

Apelację od całości powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego.

Skarżący, w stosunku do pierwszego z czynów przypisanych podsądnemu, podniósł zarzuty obrazy przepisów postępowania oraz błędu w ustaleniach faktycznych, które miały wpływ na treść wydanego rozstrzygnięcia. Natomiast w odniesieniu do drugiego z czynów przypisanych D. S. wskazał na zarzut rażącej niewspółmierności orzeczonej kary.

Podnosząc w ten sposób obrońca wniósł o zmianę orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu zarzucanego mu w pkt 1 wyroku czynu, natomiast w stosunku do punktu 2 wyroku poprzez umorzenie postępowania, ewentualnie wymierzenie kary łagodniejszej, ewentualnie o uchylenie przedmiotowego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Ponadto apelujący z ostrożności procesowej, gdyby Sąd Okręgowy nie przychylił się do wcześniejszych zarzutów, zarzucił zaskarżonemu orzeczeniu rażąca niewspółmierność obu kar jednostkowych oraz kary łącznej i w związku z tym sformułował wniosek alternatywny o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kar łagodniejszych (k. 294-300).

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego była bezzasadna i nie zasługiwała na uwzględnienie.

Przed odniesieniem się do konkretnych zarzutów apelacyjnych Sąd Okręgowy będąc do tego ustawowo zobligowany, zbadał czy nie wystąpiły uchybienia, o których mowa w art. 439 kpk i art. 440 kpk, powodujące konieczność ingerencji w zaskarżony wyrok niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, po czym stwierdził, że w sprawie nie ujawniły się żadne bezwzględne przyczyny odwoławcze ani nie wystąpiła rażąca niesprawiedliwość wyroku.

Częściowo niezrozumiały dla Sądu odwoławczego był zarzut naruszenia art. 4 kpk i art. 92 kpk oraz art. 410 kpk co miałyby nastąpić „poprzez niewyjaśnienie i nieuwzględnienie wszystkich okoliczności sprawy, w szczególności wyjaśnień oskarżonych, złożonych przede wszystkim na rozprawie”, ponieważ w przedmiotowej sprawie jedyny oskarżony - D. S. nie stawiał się na żadnej z rozpraw pomimo prawidłowego każdorazowego zawiadomienia go o ich terminach. W konsekwencji powyższego oraz z uwagi na treść art. 374 § 1 kpk rozprawa główna została przeprowadzona pod nieobecność oskarżonego (wobec braku uznania jego obecności za obowiązkową). Następstwem tego było odczytanie, na rozprawie w dniu 17 lipca 2017 r., wyjaśnień D. S. złożonych w postępowaniu przygotowawczym (k. 240v). Wbrew więc wynikającym z apelacji sugestiom, podsądny nie składał w niniejszej sprawie wyjaśnień na rozprawie, a w takiej sytuacji nielogiczny jest zarzut nieuwzględnienia ich treści przez Sąd I instancji. Analiza akt sprawy oraz uzasadnienia wyroku prowadzi do wniosku, że również pozostała część omawianego zarzutu była nietrafiona bowiem Sąd Rejonowy przy wydawaniu orzeczenia uwzględnił wszystkie zgromadzone dowody i nadał im odpowiednią wartość i znaczenie.

Sąd Okręgowy za chybiony uznał także drugi zarzut obrazy prawa procesowego, a mianowicie art. 7 kpk w zw. z art. 424 § 1 pkt 1 kpk. Przeprowadzona przez Sąd Rejonowy ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego była szczegółowa, rzetelna i uwzględniała zasady prawidłowego rozumowania oraz wskazania wiedzy i doświadczenia życiowego. Sąd I instancji poddał weryfikacji wszystkie zgromadzone w sprawie dowody, wyraźnie zaznaczył, którym dowodom bądź ich części przyznał przymiot wiarygodności, a którym cechy tej odmówił, a także podał racjonalne powody przemawiające za takim ukształtowaniem zapatrywania Sądu na znajdujące się w aktach sprawy dowody. Przeprowadzona w sposób wyżej opisany weryfikacja dowodów czyniła zadość przepisowi art. 7 kpk i spotkała się z aprobatą Sądu odwoławczego. Po wtóre Sąd II instancji nie widział powodów by uwzględnić zarzut naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 kpk, gdyż uzasadnienie orzeczenia Sądu I instancji przedstawiało jasno sposób rozumowania Sądu obrany przy ocenie dowodów, a przeprowadzona kontrola instancyjna zaskarżonego rozstrzygnięcia nie ujawniła żadnych uchybień Sądu I instancji w zakresie sporządzonego uzasadnienia. Warto w tym miejscu zaznaczyć, że nawet gdyby zarzut naruszenia art. 424 § 1 pkt 1 kpk był zasadny to nie mógłby on samodzielnie stanowić podstawy uchylenia wyroku z uwagi na treść przepisu art. 455a kpk. Wracając do kwestii naruszenia art. 7 kpk należy przypomnieć, że ustanowiony w tym przepisie obowiązek dokonywania oceny wiarygodności materiału dowodowego w oparciu o wszechstronną, zgodną z zasadami logicznego rozumowania, wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego analizę dotyczy także skarżącego zmierzającego do podważenia prawidłowości rozstrzygnięcia poprzez zakwestionowanie oceny dowodów stanowiących jego podstawę. Owego zarzutu apelujący nie może ograniczyć wyłącznie do prostego zanegowania i arbitralnego stwierdzenia, że przymiotem wiarygodności winny być obdarzone tylko dowody korzystne dla oskarżonego. Obowiązkiem skarżącego jest wykazanie, jakich konkretnych uchybień dopuścił się sąd w kontekście zasad wiedzy (w szczególności logicznego rozumowania) oraz doświadczenia życiowego, oceniając zebrany materiał dowodowy (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 26 lipca 2017 r., II KK 180/17, Legalis nr 1668825). Natomiast obrońca oskarżonego wbrew nałożonemu na niego obowiązkowi przedstawionemu w powyżej przytoczonym judykacie, ograniczył swój zarzut do czystej negacji dokonanej przez Sąd Rejonowy oceny dowodów i nie wskazał żadnych konkretnych zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy czy też doświadczenia życiowego, które miałyby zostać naruszone przy ocenie materiału dowodowego. Apelujący przedstawił swoją subiektywną ocenę wymienionych w apelacji dowodów, która została uznana przez Sąd odwoławczy za gołosłowną i niczym nieopartą polemikę.

Uzasadniając podniesiony zarzut obrazy art. 7 kpk apelujący podniósł, że wyrok wydany został tylko i wyłącznie na podstawie pomówień innych osób. Sąd Okręgowy uznał za stosowne wyjaśnienie, że „pomówienie” jest

jednym z rodzajów wyjaśnień osoby zainteresowanej wynikiem procesu. Warto również dodać, że istnieją dwa rodzaje pomówień: takie, w których współoskarżony zapierając się własnej winy pomawia inną osobę, przeważnie współoskarżonego o popełnienia danego czynu i w ten sposób dąży do zniwelowania własnej winy oraz tzw. pomówienia złożone mające miejsce wtedy, gdy oskarżony przyznając się do winy utrzymuje jednocześnie, że także inna osoba (z reguły współoskarżony) brała udział w przestępstwie, które jest przedmiotem osądu w danej sprawie (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 12 czerwca 2014 r., II AKa 154/14, Legalis nr 1062027). W przedmiotowej sprawie T. G. (2), A. G. (2), P. R. (2), Ł. N. (1), P. R. (1) oraz D. P. występowali w roli świadków, a nie współoskarżonych o popełnienie tych samych czynów co podsądny. Były zaś prowadzone postępowania przeciwko nim o czyny ściśle powiązane z zarzutami stawianymi oskarżonemu D. S., a mianowicie o posiadanie środków narkotycznych zakupionych od podsądnego. W związku z powyższym oświadczenia procesowe wyżej wymienionych świadków nie stanowiły stricte „pomówienia” lecz obciążające osobę D. S. zeznania świadków. Powyższego nie zmienia fakt, że na rozprawach w trakcie składania przez wymienionych wyżej zeznań zostały im odczytane protokoły ich wyjaśnień składanych w innej sprawie w charakterze osób podejrzanych bowiem taką możliwość co do świadków przewiduje przepis art. 391 § 2 kpk.

Sąd Okręgowy stwierdził również, że nieuprawnione było rozciągnięcie przez skarżącego podjętej na rozprawie nieudanej próby wycofania się przez świadka D. P. ze swoich wyjaśnień w charakterze podejrzanego z postępowania przygotowawczego, na wszystkich świadków którzy w postępowaniu złożyli obciążającego podsądnego oświadczenia. Przede wszystkim podkreśla wymaga, iż jedynie zeznania wymienionego wyżej D. P., złożone na rozprawie przed Sądem Rejonowym, odbiegały w sposób istotny od tego co mówił w śledztwie. Natomiast pozostali świadkowie zasadniczo potrzymali swoje zeznania, a jedynie z uwagi na znaczny upływ czasu ich wskazania odnośnie ilości i częstotliwości zakupu od D. S. narkotyków różniły się od tego co te osoby opisywały w postępowaniu przygotowawczym. Jednakże Sąd Rejonowy wszelkie te niespójności dostrzegł i wszechstronnie rozważył. Jednocześnie, słusznie przyjął najkorzystniejszą dla podsądnego ilość udzielonych danym świadkom narkotyków (co do świadków T. G. (2), A. G. (2) i P. R. (2)). Nader istotnym jest, że P. R. (1) będąc przesłuchiwanym zarówno w toku postępowania przygotowawczego, jak i postępowania przed Sadem Rejonowym był konsekwentny i spójny w swoich oświadczeniach zarówno co do faktu powszechnie dostępnej w W. informacji o tym, że podsądny trudni się handlem amfetaminą, jak i ilości transakcji oraz zakupionych przez świadka od D. S. narkotyków. Sąd odwoławczy spostrzegł, że apelujący skrzętnie omija treść niekorzystnych dla podsądnego zeznań świadka P. R. (1) by za wszelką cenę wykazać niewinność swojego klienta. Nieskuteczne jednak okazały się takie zabiegi obrońcy, który negując prawidłowo dokonaną przez Sąd Rejonowy ocenę dowodów przedstawiał swoje subiektywne stanowisko w tej kwestii pomijając istotne, wiarygodne dowody świadczące na niekorzyść D. S..

Nieudane okazały się również próby obrońcy przekonania Sądu II instancji, że Sąd Rejonowy niezasadnie odmówił wiarygodności zeznaniom świadka D. P. złożonych przed Sądem. Twierdzenia tego świadka przedstawione na rozprawie były chwiejne, niespójne, nielogiczne i miejscami wewnątrz sprzeczne, co słusznie zaznaczył w uzasadnieniu również Sąd I instancji. D. P. nie potrafił racjonalnie wytłumaczyć z jakich powodów treść protokołu jego przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym jest taka, a nie inna. Jednocześnie podnosząc, że to funkcjonariusze Policji „zmusili” go do składania zeznań obciążających D. S. nie podał personaliów konkretnych policjantów ani nie wskazał w jaki sposób owe przymuszenie miało nastąpić. Nie bez znaczenia jest również fakt, że wiarygodny świadek P. R. (1) wyraźnie podał, że nie był przez policjantów w żaden sposób przymuszany do składania obciążających oskarżonego zeznań (k. 241).

Reasumując, zdaniem Sądu Okręgowego potwierdzenie w aktach sprawy znajduje wnioskowanie Sądu Rejonowego, że zeznania D. P. złożone na rozprawie stanowiły jedynie nieudolną próbę wycofania się z uprzednio przedstawionych w postępowaniu przygotowawczym twierdzeń. Należy podkreślić, że świadka tego łączą relacje koleżeńskie z oskarżonym, które niewątpliwie mogły spowodować podjętą przez niego próbę wycofania się z obciążających D. S. wyjaśnień, złożonych w czasie gdy byli oni skłócenii. Natomiast zażyłość taka nie istnieje pomiędzy oskarżonym a świadkiem P. R. (1), co dodatkowo wpływa pozytywnie na ocenę jego prawdomówności.

Negując ocenę dowodów dokonaną przez Sąd Rejonowy obrońca oskarżonego nie dochował odpowiedniej staranności w formułowaniu uzasadnienia tego zarzutu bowiem wskazał, że świadek P. R. (1) miał zauważyć, że „oskarżony nie był lubiany przez Policję”, a także zeznawać, że funkcjonariusze Policji naciskali na to aby zeznawać przeciwko D. S.. Jak natomiast wynika z protokołów przesłuchań P. R. zeznał on zupełnie odmiennie, a mianowicie zaprzeczył by policjanci zmuszali go w jakikolwiek sposób do składania obciążających zeznań i wskazał jedynie, że oskarżonym interesowała się Policja i z tego powodu zakończył z nim znajomość by nie mieć żadnych kłopotów. Nieuprawnione było także stwierdzenie apelującego, że świadek P. R. (2) też zmienił swoje zeznania na korzyść oskarżonego i w tym zakresie Sąd dał mu wiarę, ponieważ świadek ten choć faktycznie początkowo składając zeznania przez Sądem Rejonowym podał, że otrzymywał od D. S. narkotyki za darmo to ostatecznie po odczytaniu mu zeznań z postępowania przygotowawczego podtrzymał uprzednie swoje twierdzenia i dodał, że z uwagi na upływ czasu nie pamięta już wszystkich okoliczności zdarzenia.

Skarżący odnosił się także do zeznań świadka Ł. N. (1), który w całości został uznany przez Sąd Rejonowy za niewiarygodnego. Obrońca D. S. niejako pominął fakt, że zeznania tego świadka z racji ich ułomności nie mogły stanowić podstawy ustaleń faktycznych. Ł. N. będąc przesłuchiwanym na rozprawie zupełnie odmiennie opisywał praktycznie wszystkie okoliczności związane z odpłatnym udzielaniem mu przez oskarżonego narkotyków. Jego oświadczenia z postępowania sądowego były więc sprzeczne z poprzednimi jego wyjaśnieniami, niekorzystnymi dla oskarżonego, kiedy to był przesłuchiwany bez udziału psychologa. Przy czym na krytyczną ocenę jego zeznań, jak słusznie zwrócił na to uwagę Sąd I instancji, miało wpływ ustalenie, że świadek ma stwierdzoną chorobę psychiczną, jest ubezwłasnowolniony i niedługo przed jego przesłuchaniem na rozprawie poddany był długotrwałemu leczeniu w szpitalu psychiatrycznym. W zaistniałej sytuacji nie sposób było zatem właściwie ocenić które z zeznań czy wyjaśnień świadka, a nawet czy w ogóle część z nich odpowiada prawdzie, skoro brak było innych dowodów, które pomogłyby przy weryfikacji ich wiarygodności.

Na marginesie Sąd odwoławczy zwraca uwagę, że fakt skazania oskarżonego na karę pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia w znacznym rozmiarze, nie ma żadnego wpływu na ocenę materiału dowodowego (co zdawał się sugerować obrońca w środku odwoławczym), gdyż orzeczona przez sąd kara jest następstwem poczynionych ustaleń faktycznych i aktu subsumcji, a nie przesłanką braną pod uwagę już w trakcie dokonywania weryfikacji dowodów.

Reasumując powyższe należało stwierdzić, że żaden z podniesionych w apelacji zarzutów nie podważył skutecznie prawidłowości oceny materiału dowodowego poczynionej przez Sąd Rejonowy, która została w całości podtrzymana przez Sąd odwoławczy. Zgłoszone zarzuty niestety zaś w większości opierały się na okolicznościach nie znajdujących potwierdzenia w materiale dowodowym, co świadczy o słabej znajomości akt przez skarżącego.

Kontrola instancyjna zaskarżonego wyroku nie doprowadziła również do uznania za trafny zarzutu naruszenia art. 5 § 2 kpk.

Warto w tym miejscu wskazać, iż zasada *in dubio pro reo* wyrażona w tym właśnie przepisie ma zastosowanie tylko wtedy, gdy pomimo przeprowadzenia wszystkich dostępnych dowodów, w dalszym ciągu pozostają w sprawie niewyjaśnione okoliczności. Wszelkie przy tym wątpliwości w zakresie ustaleń faktycznych powinny być wyjaśnione i usunięte przez wszechstronną i gruntowną analizę całego dostępnego materiału dowodowego i dopiero wtedy, gdy po wykorzystaniu wszelkich istniejących możliwości wątpliwości nie zostaną usunięte, należy je wy tłumaczyć w sposób korzystny dla oskarżonego (vide: wyrok SN z 25 czerwca 1991r., WR 107/91, OSNKW 1992/1-2/14). Nie ulega też wątpliwości, że przestępny zamiar sprawcy ustalić można nie tylko w oparciu o jego wyjaśnienia, w których przyznaje się on do niego, ale również dowodzeniem pośrednim ze wszystkich okoliczności, na podstawie których można wyprowadzić wnioski co do woli czy stanu świadomości sprawcy. Byłoby bowiem wynaturzeniem sprawiedliwości, gdyby jej wymiar miał zależeć od tego, do czego sprawca zechce się przyznać (wyrok Sąd Apelacyjny w Krakowie z dnia 5 września 1996 r., II AKa 193/96, OSPriP 1997/3/18).

W przedmiotowej sprawie, wbrew twierdzeniom zawartym w środku odwoławczym, Sąd Rejonowy w pełni zastosował się do reguły wynikającej z art. 5 § 2 kpk i wszystkie powstałe w sprawie niedające się usunąć wątpliwości rozstrzygnął na korzyść D. S.. Wspomniane wątpliwości dotyczyły ilości narkotyków udzielonych odpłatnie przez oskarżonego A. G. (1), T. G. (1), a także P. R. (2). Ostatecznie Sąd Rejonowy wobec rozbieżności co do ilości i częstotliwości sprzedanych tym osobom narkotyków przyjął w stosunku do każdego z nich najkorzystniejszą dla D. S. wersję.

Konsekwencją odrzucenia zarzutów obrazy prawa procesowego było nieuwzględnienie przez Sąd Okręgowy zgłoszonego przez obronę zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych polegającego na uznaniu, że D. S. dopuścił się popełnienia pierwszego z zarzuconych mu czynów. Niezbędnym w tym miejscu jest wskazanie, że „zarzut błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku jest trafny tylko wówczas, gdy zasadność ocen i wniosków, wyprowadzonych przez sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego, nie odpowiada prawidłowości logicznego rozumowania, przy czym zarzut ten nie może polegać na polemice z ustaleniami sądu wyrażonymi w uzasadnieniu wyroku” (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 15 grudnia 2017 r., (...) 52/17, Legalis nr 1713890). Mając na uwadze powyższe Sąd Okręgowy nie miał podstaw do uwzględnienia omawianego w tym miejscu zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych, który de facto opierał się na subiektywnej ocenie dowodów przedstawionej przez obrońcę i odnosił się do tych fragmentów wyjaśnień oskarżonego oraz zeznań świadków, którym Sąd Rejonowy odmówił przymiotu wiarygodności.

W ramach przedmiotowego zarzutu apelujący podniósł, że niedopuszczalnym było uznanie oskarżonego za winnego poszczególnych czynów tylko dlatego, że inni świadkowie wskazywali, iż oskarżony handlował narkotykami. Wskazanie to było w ocenie Sądu odwoławczego całkowicie chybione bowiem Sąd Rejonowy uznał D. S. za winnego czynu polegającego na odpłatnym udzieleniu narkotyków T. G. (1), A. G. (1), P. R. (2), P. R. (1) i D. P. na podstawie tej części ich zeznań, która została uznana w toku oceny dowodów za wiarygodną. Obrońca w swoim zapatrywaniu odnosił się zaś przede wszystkim do osoby D. P., który to, jak już była mowa, podjął nieudolną próbę wycofania się ze swych wypowiedzi procesowych złożonych w śledztwie. Jednakże również w jego wypadku przypisanie oskarżonemu odpowiedzialności karnej za to zdarzenie odbyło się na podstawie wyjaśnień D. P. z postępowania przygotowawczego, które Sąd I instancji uznał za wiarygodne, a nie na podstawie zeznań pozostałych świadków, co sugerował w środku odwoławczym skarżący.

W związku z nieuwzględnieniem powyższych zarzutów odwoławczych Sąd Okręgowy ustosunkował się do zgłoszonego zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonych kar jednostkowych oraz kary łącznej.

Przypomnienia w tym miejscu wymaga, że rażąca niewspółmierność kary zachodzi wówczas „gdy kara jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy – gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (vide: wyrok SN z 11 kwietnia 1985r. V KRN 178/85, OSNKW 1985/7-8/60). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę ocen co do jej wymiaru, ale różnice tak zasadniczej natury, że karę dotychczas wymierzoną nazwać można by niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować (vide: wyrok SN z 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, OSNKW 1995/5-6/33).

Po przeanalizowaniu okoliczności kontrolowanej sprawy i uwzględnieniu danych osobopoznawczych o oskarżonym, Sąd Okręgowy doszedł do wniosku, że zarówno orzeczone wobec niego kary jednostkowe 1 roku i 5 miesięcy oraz 2 miesięcy pozbawienia wolności, jak i kara łączna 1 roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności były ze všech miar celowe, oczekiwane i sprawiedliwe. Trzeba było bowiem zaakceptować przedstawione precyzyjnie przez Sąd Rejonowy przesłanki jakimi kierował się przy wyborze rodzaju i wysokości kar. Kar, które są adekwatne do czynów jakich dopuścił się D. S., a przy tym dostosowane indywidualnie do jego cech osobowościowych. Sąd Rejonowy wziął pod uwagę wszystkie okoliczności obciążające i łagodzące, o czym przekonuje uzasadnienie zaskarżonego wyroku. Zarówno wymierzona oskarżonemu kara 1 roku i 5 miesięcy pozbawienia wolności za przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (zagrożenie ustawowe to kara od roku do lat 10 pozbawienia wolności), jak i kara 2 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (alternatywnie zagrożony karą grzywny, ograniczenia wolności albo

pozbawienia wolności do roku) i tak mieszczą się w dolnych granicach ustawowego zagrożenia za te czyny. Mając zaś na uwadze wszystkie okoliczności przedmiotowej sprawy, w tym w szczególności dotychczasową wielokrotną karalność podsądnego oraz popełnienie obu przestępstw w warunkach recydywy specjalnej podstawowej z art. 64 § 1 kk, tak orzeczone sankcje nie mogą być w żadnym razie uznane za nadmiernie surowe. Przeciwnie, trafnie odzwierciedlają one winę oskarżonego, szkodliwość społeczną zachowań i oddają właściwie społeczny sprzeciw dla sprawcy tej kategorii przestępstw. Sąd Okręgowy nie widział również żadnych podstaw by uznać za rażąco wygórowaną orzeczoną karę łączną, której wymiar został przez Sąd Rejonowy ukształtowany z zastosowaniem zasady całkowitej absorpcji. Określając wymiar kary łącznej Sąd I instancji wziął pod uwagę wszystkie okoliczności wymienione w art. 85a kk.

Sąd II instancji nie zgodził się przy tym z apelującym, że 0,152 grama amfetaminy to ilość zupełnie śladowa i nie sposób taką ilością narkotyku doprowadzić do odurzenia. Co prawda w sprawie ustalono, że oskarżony sprzedawał 1 gram amfetaminy za 30 złotych, jak wskazał w apelacji obrońca, jednocześnie jednak Sąd Rejonowy nie przyjmował aby to 1 gram amfetaminy stanowił jedną dawkę, jak to sugeruje skarżący. Powszechnie wiadomym jest, że z 1 grama narkotyku w postaci amfetaminy powstaje kilka porcji w zależności od danej osoby, która zażywa ten twardy narkotyk i stopnia jej uzależnienia. Natomiast w orzecznictwie sądów powszechnych ugruntowany jest pogląd, powstały z pomocą opinii biegłych z zakresu toksykologii, że w przypadku amfetaminy to 0,1 grama jest dawką wystarczającą do osiągnięcia efektu narkotycznego (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 marca 2007 r., II AKa 182/06, KZS 2007/4/45).

--	--

Niewątpliwie zatem 0,152 grama amfetaminy jest ilością wystarczającą by odurzyć jednorazowo jedną osobę. Ponadto, odnosząc się do stanowiska skarżącego o znikomym stopniu społecznej szkodliwości czynu z pkt 2 zaskarżonego wyroku należy pamiętać, iż dla oceny czynu jako wypadku mniejszej wagi w rozumieniu art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii nie jest decydująca tylko wartość przedmiotu przestępstwa lub ilość sprzedanego środka odurzającego, lecz również okoliczności czynu i osobowość sprawcy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi, II AKa 209/15, Legalis nr 1934476). Wobec tego przy ocenie stopnia społecznej szkodliwości czynu D. S. polegającego na posiadaniu narkotyków znaczenie miał także fakt, że oskarżony handlował amfetaminą, a nie jedynie ją posiadał, co daje szersze spektrum na podejmowane przez oskarżonego przestępcze działania. Co więcej, przestępstwo posiadania amfetaminy popełnił w dniu 25 sierpnia 2016 r., co oznacza, iż po ujawnieniu przestępstwa odpłatnego udzielania tego rodzaju środka psychotropowego i w trakcie trwania postępowania karnego przeciwko niemu, nie zaprzestał łamania prawa.

Mając na uwadze poczynione rozważania Sąd Okręgowy nie uznał za zasadne twierdzeń obrońcy o znikomym stopniu społecznej szkodliwości omawianego czynu podsądnego, czy też rażącej niewspółmierności orzeczonej za niego kary 2 miesięcy pozbawienia wolności, która trafnie odzwierciedla wszystkie jego okoliczności przedmiotowe oraz stopień winy sprawcy. Skarżący podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności tej kary nie uwzględnił też wcale, że kara ta, z uwagi na zastosowanie przez Sąd Rejonowy przy kształtowaniu wymiaru kary łącznej zasady pełnej absorpcji, została „pochłonięta” przez karę łączną.

Sąd II instancji nie miał również żadnych zastrzeżeń do orzeczonego przepadku uzyskanej z popełnienia przestępstwa korzyści majątkowej, przepadku dowodów rzeczowych oraz zwrócenia oskarżonemu zabezpieczonego w toku sprawy pendrive`a, a także zaliczenia na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okresów zatrzymania podsądnego. Wszystkie te rozstrzygnięcia były zasadne i znajdowały oparcie w przepisach prawa.

W trakcie kontroli instancyjnej zaskarżonego wyroku Sąd odwoławczy z urzędu dostrzegł oczywistą omyłkę pisarską powstałą w tym orzeczeniu i w konsekwencji na podstawie art. 105 § 1 i 2 kpk ją sprostował. Mianowicie, w punkcie II części wstępnej zaskarżonego wyroku, dodano do podanej kwalifikacji prawnej zapis „w zw. z art. 64 § 1 kk”, pominięty przez Sąd Rejonowy przy przepisaniu treści zarzutu z aktu oskarżenia (pkt 1 wyroku).

Natomiast biorąc pod uwagę wszystkie powyższe rozważania, Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy (pkt 2 wyroku).

W pkt 3 wyroku Sąd Okręgowy orzekł o kosztach postępowania odwoławczego. Na podstawie art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 626 § 1 kpk Sąd zasądził od oskarżonego D. S. na rzecz Skarbu Państwa zwrot kosztów procesu za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 zł tytułem zryczałtowanej opłaty za doręczenie wezwań i innych pism. Kwota ta wynika z § 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 18 czerwca 2003 r. w sprawie wysokości i sposobu obliczania wydatków Skarbu Państwa w postępowaniu karnym (Dz. U. z 2013r., poz. 663 ze zm.). Z kolei, na podstawie art. 8 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. z 1983 r., nr 49, poz. 223 ze zm.) wymierzono oskarżonemu opłatę za II instancję w wysokości 300 zł.

H. B. M. A. (...)