

**Sygn. akt II AKa 224/12**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 października 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Cezary Wójcik
Sędziowie:	SA Wojciech Zaręba SO del. do SA Artur Majsak (sprawozdawca)
Protokolant	Agnieszka Grzywna

przy udziale Wiesława Greszty prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 18 października 2012 r.

sprawy **D. G. (1)**

oskarżonego z art.53 ust. 2 i art.63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11 § 2 k.k. i in.

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu

z dnia 17 maja 2012 r., sygn. akt II K 143/11

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną;

II. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa opłatę w kwocie 400 (czterysta) zł oraz kwotę 20 (dwadzieścia) zł tytułem zwrotu wydatków poniesionych w postępowaniu odwoławczym.

## UZASADNIENIE

D. G. (1) został oskarżony o to, że:

***I. w okresie - daty początkowej dokradnie nie ustalono - od wiosny 2010r. do dnia 30 września 2011r. w kompleksie leśnym pomiędzy miejscowościami P. - J. - Z. gm. J., woj. (...) oraz w m. J. gm. J. woj. (...), działając wbrew przepisom ustawy oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uprawiał znaczne ilości konopi innych niż włókniste tj. co najmniej 65 krzewów tych roślin, podejmując dalsze czynności i wytwarzając gotowy do użycia środek odurzający poprzez m.in. obcinanie pędów i suszenie ziela konopi, mogący dostarczyć narkotyku w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 3350 tzw. porcji podstawowych; tj. przestępstwo z art. 53 ust. 2 i art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 §2 kk.***

II. w okresie bliżej nieustalonym - jesienią 2010r. - na terenie Gminy J., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił - poprzez sprzedaż - środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 100 tzw. porcji podstawowych - D. B., D. R. i Ł. S. (1) - za łączną kwotę nie mniejszą niż 2000 zł; tj. przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. art. 12kk.

III. w sierpniu 2011r. na terenie Gminy J., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił - poprzez sprzedaż - środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 20 tzw. porcji podstawowych - D. B., D. R., P. W., K. W. (1) i K. W. (2) - za kwotę nie mniejszą niż 400 zł; tj. przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk.

**Wyrokiem z dnia 17 maja 2012 roku sygn.akt II K 143/11 Sąd Okręgowy w Radomiu**

I. granicach zarzucanego w akcie oskarżenia czynu, określonego w pkt. I D. G. (1) uznał za winnego tego, że: w okresie - daty początkowej bliżej nieustalonej - od wiosny 2010 r. do dnia 30 września 2011r. w kompleksie leśnym pomiędzy miejscowościami P. J. -Z. gm. J., woj. (...) oraz w m. J. gm. J. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy oraz w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uprawiał konopie inne niż włókniste, tj. 52 krzewy tych roślin, mogące dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, tj. nie mniej niż 1099 porcji podstawowych po 0,5 grama, a następnie podjął dalsze czynności i wytworzył gotowy do użycia środek odurzający w postaci marihuany poprzez **m.in.** obcinanie pędów i suszenie ziela konopi w ilości nie mniejszej niż 120 tzw. porcji podstawowych **po nie mniej niż 0,5grama, tj. przestępstwa z art. 53 ust.2 w zb. z art. 63 ust 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 §2 kk w zw. z art, 12 kk i za to na powołanej podstawie D. G. (1) skazał, a na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 kk przy zastosowaniu art. 60 § 1 i 6 pkt 2 kk wymierzył karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;**

II. w granicach zarzucanych w akcie oskarżenia czynów, określonych w pkt. II i III D. G. (1) uznał za winnego tego, że w okresie bliżej nieustalonym - od września do końca listopada 2010 r. i od początku lipca do końca września 2011r.- na terenie gm. J., działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, udzielił – poprzez sprzedaż – środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 120 tzw. porcji podstawowych po nie mniej niż 0,5grama

**Dominikowi B., D. R. i Ł. S. (1), P. W., K. W. (1) i K. W. (2) - za łączną kwotę nie mniejszą niż 2400 zł tj. przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk. i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył D. G. (1) karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;**

III. na podstawie art. 85kk i art. 86 § 1 kk orzeczone kary połączył i wymierzył oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat i 4 (czterech) miesięcy pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł wobec D. G. (2) w odniesieniu do pkt. II wyroku środek karny w postaci przepadku korzyści majątkowej w kwocie 2400 (dwa tysiące czterysta) złotych;

V. na podstawie art.70 ust.1 ustawy z dnia 29,07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek przedmiotów przestępstwa na rzecz Skarbu Państwa określonych w postanowieniach o dowodach rzeczowych z dnia 3.10.2011r: k 182 - pkt 4,5,6 i k 184 - pkt 1 przez ich zniszczenie w powołanym do tego odrębnymi przepisami organie oraz orzekł przepadek przedmiotów i narzędzi na rzecz Skarbu Państwa, które służyły, a także byty przeznaczone do jego popełnienia określone w postanowieniach o dowodach rzeczowych z dnia 3.10.2011r: k182- pkt 1,2,3; k 184 - pkt 2; k 303- pkt 1,2;

VI. **na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 30 września 2011r. do dnia 21 grudnia 2011 r.**

VII. **zasadził od D. G. (1) na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwocie 2751,88 zł w tym 400 zł opłaty.**

**Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca oskarżonego, zaskarżając go w całości.**

Zarzuciwszy, mającą wpływ na treść orzeczenia, obrazę przepisów postępowania tj. art. 7 k.p.k. w zw. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. poprzez dowolną, a nie swobodną ocenę materiału dowodowego, bez uwzględnienia zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, z pominięciem szeregu istotnych okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a nadto niedostateczne uzasadnienie względów, z jakich Sad dał wiarę dowodom niekorzystnym dla oskarżonego zarazem odmawiając wiarygodności dowodom dla niego korzystnym:

1. co do pkt. I wyroku

a. Sąd wadliwie ustalił, że w 2010r. oskarżony wytworzył z 2 krzaków konopi 50 g marihuany, podczas gdy:

**- z niekwestionowanej przez Sąd opinii biegłego wynika, że z jednego krzaka uprawianego metodami naturalnymi można uzyskać ok. 10-20 g marihuany,**

**- ustalenie owej ilości Sad oparł wyłącznie na wyjaśnieniach oskarżonego, który jednak wskazał, że nie ważył wytworzonej wówczas marihuany, a jedynie pakuwał ją „na oko” do zakupionych w markecie woreczków, a zatem nie można przyjąć, iż w każdym z nich znajdowało się po 0,5 g marihuany,**

b. Sąd wadliwie przyjął, że w okresie objętym zarzutami D. G. (1) wytworzył znaczną ilość marihuany, podczas **gdy:**

- w 2010 roku oskarżony wytworzył z 2 krzaków konopi jedynie **20 do 40 g** marihuany,

- w 2011 roku oskarżony wytworzył z 2 małych krzaków konopi jedynie 10 g marihuany,

- przez 2 lata łącznie wytworzył on z 4 krzaków konopi jedynie 30 do 50 g marihuany,

- wytworzone przez siebie narkotyki oskarżony miał udzielić zaledwie kilku osobom,

- marihuana należy do tzw. narkotyków miękkich, których szkodliwość dla zdrowia jest niewielka,

- ilości 30 do 40 g marihuany w żadnym razie nie można uznać za ilość odpowiadającą 89,84 g czy 200 g amfetaminy lub 100 g heroiny, które Sąd I instancji uznał za narkotyki w ilości znacznej

2. co do pkt. II wyroku

Sąd wadliwie przyjął, że oskarżony w 2010r. udzielił środka odurzającego w postaci marihuany w ilości 50 g D. B., D. R. i Ł. S. (1), w sytuacji gdy:

- D. G. (1) stwierdził, że osoby, które wskazał w początkowych wyjaśnieniach na etapie postępowania przygotowawczego zostały podane przez niego bez przemyślenia, na skutek sugestii funkcjonariuszy i w oparciu o okazany mu spis numerów w jego telefonie komórkowym,

- osoby objęte pkt. II wyroku, którym oskarżony miał sprzedawać marihuanę w 2010r., nie potwierdziły faktu zakupu narkotyków od D. G. (1),

- w 2010 r. oskarżony zasadził wyłącznie 2 krzaki konopi, zaś z niekwestionowanej przez Sąd opinii biegłego wynika, że z jednego krzaka uprawianego metodami naturalnymi można uzyskać ok. 10-20 g marihuany, czyli z 2 krzaków 20-40 g tego środka,

- Sad I instancji ustalił, że wytworzoną w 2010 roku marihuanę oskarżony sprzedał m.in. niewymienionym w zarzucie P. K. w ilości 10 g i T. T. w ilości 0,5 g, tj. łącznie 10,5 g, a co powoduje, że nie mógł tej marihuany sprzedać jednocześnie osobom wymienionym w pkt. II wyroku,

### **3. co do pkt. III wyroku**

**Sąd nie zastosował przy ustaleniu wymiaru kary zasady absorpcji w sytuacji, gdy obydwa zarzuty postawione oskarżonemu są ze sobą ściśle powiązane,**

### **4. co do pkt. I, II i III wyroku**

**Sad wadliwie ustalił stan faktyczny odnośnie okoliczności mających wpływ na zaostrenie kary, a nadto pominął okoliczności przemawiające za jej złagodzeniem:**

**- przyjął jako okoliczność wpływającą na zaostrenie kary, że oskarżony popełnił więcej niż dwa przestępstwa (str. 13 uzasadnienia), podczas gdy nie popełnił on więcej niż dwóch przestępstw, a dokładnie dwa przestępstwa,**

**- pominął fakt, że oskarżony nie tylko opisał okoliczności popełnienia przestępstwa, ale również ujawnił organom ścigania czyny zabronione, o których te nie miały uprzednio wiedzy,**

**- nie wziął pod uwagę faktu, że oskarżony w 2007 roku (w wieku 17 lat) stracił ojca i został zmuszony do pomocy materialnej matce i niepełnoletnim siostrze, zaś znaczną część środków uzyskanych ze sprzedaży marihuany przeznaczył na zaspokojenie podstawowych potrzeb rodziny,**

**- pominął okoliczność, że uprawa i sprzedaż marihuany miała mieć charakter tymczasowy, do chwili jak oskarżony znajdzie stałe zatrudnienie,**

**- nie uwzględnił faktu, że oskarżony załując popełnionego przez siebie czynu, podjął działalność jako wolontariusz w Stowarzyszeniu (...) gdzie angażuje się m.in. w pomoc osobom uzależnionym,**

### **5. co do pkt. IV wyroku**

**Sad wadliwie orzekł wobec D. G. (1) w odniesieniu do pkt. II wyroku środek karny w postaci przepadku korzyści majątkowej w kwocie 2 400 zł, podczas gdy kwota przepadku orzeczonego w tym punkcie powinna wynosić 780 zł gdyż taką kwotę oskarżony mógł uzyskać ze sprzedaży marihuany od osób wymienionych w pkt. II wyroku**

skarżący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego orzeczenia:

a. w zakresie czynu I przypisanego wyrokiem Sadu I instancji poprzez przyjęcie, że oskarżony wytworzył gotowy do użycia środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 30 g i przyjęcie za ten czyn kwalifikacji prawnej z art. 53 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz wydatne obniżenie wymiaru orzeczonej kary pozbawienia wolności,

b. w zakresie czynu II przypisanego wyrokiem Sądu I instancji poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie przyjęcie, że udzielił on - poprzez sprzedaż - środka odurzającego w postaci marihuany w ilości

nie mniejszej niż 19,5 g D. B., D. R., Ł. S. (1), P. W., K. W. (1) i K. W. (2) - za łączną kwotę nie mniejszą niż 780 zł oraz o wydatne obniżenie wymiaru orzeczonej kary pozbawienia wolności

c. w zakresie kary łącznej o wymiarzenie kary 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania,

d. w zakresie orzeczenia wobec D. G. (2) w odniesieniu do pkt. IV wyroku środka karnego w postaci przepadku korzyści majątkowej poprzez orzeczenie tego przepadku w kwocie 780 zł,

ewentualnie

2. uchylenie orzeczenia Sądu I instancji w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Radomiu do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył co następuje.** Apelacja obrońcy jest bezzasadna w stopniu oczywistym, a w konsekwencji nie zasługuje ona na uwzględnienie.

Zarzuty podniesione przez skarżącego w pkt.1 a tiret 1 i 2, pkt.1 b tiret 1 i 2, pkt.2 tiret 1 – 4, pkt.5 sprowadzają się do kwestionowania prawidłowości ustaleń, poczynionych przez sąd I instancji, co do ilości suszu konopi wytworzonego przez oskarżonego w 2010 i 2011 roku, ilości marihuany udzielonej przez oskarżonego innym osobom oraz wysokości osiągniętej przez niego z tego tytułu korzyści majątkowej. Zarzuty te nie są trafne.

Nie ma racji skarżący podnosząc, iż Sąd Okręgowy w Radomiu niezasadnie oparł ustalenia w tym zakresie na wyjaśnieniach, jakie oskarżony złożył w postępowaniu przygotowawczym. Wskazać należy, iż sąd I instancji, dokonując oceny wiarygodności wyjaśnień D. G. (1), dostrzegł rozbieżności między wyjaśnieniami złożonymi na początkowym etapie postępowania przygotowawczego, a zaprezentowanymi w toku kolejnych przesłuchań. W pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy w Radomiu przedstawił rozumowanie, które doprowadziło do konkluzji, iż – spośród kolejnych wyjaśnień przedstawianych przez oskarżonego – wiarygodne są te, które D. G. (1) złożył w trakcie dwóch pierwszych przesłuchań. Przedstawiona przez sąd I instancji argumentacja zasługuje na aprobatę. Nie dostrzegając potrzeby jej powielania, podkreślić należy, iż przesłuchany w dniu 1 października 2011 roku przez prokuratora w obecności obrońcy, D. G. (1) jednoznacznie i kategorycznie potwierdził prawdziwość wyjaśnień złożonych w dniu 30 września 2011 roku. Wyjaśnił m.in., iż w latach 2010 – 2011 sprzedał 120 porcji marihuany, które pochodziły z prowadzonej przezeń uprawy konopi (k.61). Oskarżony nie wspominał wówczas o żadnych nieprawidłowościach, które towarzyszyłyby odbieraniu od niego wyjaśnień przez policjantów. Nie ma żadnych przesłanek, aby wnioskować, że w czasie przesłuchania w dniu 1 października 2011 roku oskarżony nie miał zagwarantowanej swobody wypowiedzi, a mimo to D. G. (1) nie zakwestionował prawdziwości wyjaśnień złożonych w toku wcześniejszego przesłuchania. Oskarżony dopiero w końcowej fazie rozprawy podniósł, iż wyjaśniając w dniu 30 września 2011 roku, ograniczał się do potwierdzania niezgodnie z prawdą tego, co mówili policjanci, a pozorując współpracę z Policją, liczył na uniknięcie tymczasowego aresztowania (k.448). W świetle tych okoliczności prawidłowość oceny wiarygodności poszczególnych wyjaśnień D. G. (1), dokonana przez sąd I instancji, nie budzi wątpliwości. Konkluzja, iż ewolucja relacji oskarżonego zmierzała wyłącznie do ograniczenia zakresu jego odpowiedzialności karnej, znajduje oparcie w przytoczonych przez Sąd Okręgowy okolicznościach.

Nie ma racji skarżący podnosząc, że treść pozostałych zgromadzonych w sprawie dowodów wykluczała możliwość poczynienia przez sąd I instancji ustaleń faktycznych w oparciu o wyjaśnienia D. G. (1) z dnia 30 września i 1 października 2011 roku. Sąd Okręgowy w Radomiu dostrzegając rozbieżności między tymi wyjaśnieniami a zeznaniami Ł. S. (2), T. T., P. W., D. R., D. B., wskazał, w jakim zakresie i z jakich powodów odmówił wiary zeznaniom tych świadków w całości lub w części. Swoje stanowisko sąd I instancji należycie umotywowował, a przedstawiona w pisemnym uzasadnieniu argumentacja nie budzi zastrzeżeń co do jej zgodności z zasadami logiki i doświadczenia życiowego.

Wbrew twierdzeniu obrońcy opinia biegłego G. P. nie wyklucza prawidłowości poczynionych przez sąd I instancji ustaleń co do ilości wytworzonej i sprzedanej przez oskarżonego marihuany. Należy mieć bowiem na uwadze, że

zadaniem biegłego nie było określenie ilości suszu wyprodukowanego przez oskarżonego. Biegły wskazał jedynie szacunkowe ilości suszu, jakie można uzyskać z jednego krzaka konopi w uprawie naturalnej, nie odnosząc się do danych o ilości marihuany sprzedanej przez oskarżonego, zawartych w dowodach osobowych, jakie zostały zgromadzone w sprawie. Tymczasem sąd I instancji dokonał wyliczenia ilości suszu, jaka została faktycznie uzyskana przez D. G. (1), biorąc pod uwagę informacje zawarte w wyjaśnieniach oskarżonego oraz zeznaniach świadków. D. G. (1) rzeczywiście nie określił wagowo ilości uzyskanej marihuany, ale w wyjaśnieniach – obdarzonych w tym zakresie wiarą przez sąd I instancji – wskazał, iż z wytworzonego suszu sporządził 120 porcji, pakowanych w woreczki z zamknięciem strunowym. Analiza zeznań osób, które kupowały marihuanę od oskarżonego, pozwoliła sądowi I instancji stwierdzić, że woreczki dostarczane przez D. G. (3) zawierały co najmniej 0,5 grama suszu. Zestawienie informacji o ilości sprzedanych porcji suszu z informacją o minimalnej wadze zawartości jednego woreczka pozwoliło ustalić faktyczną wagę marihuany sprzedanej przez oskarżonego. Przedstawione przez sąd I instancji wyliczenie nie nasuwa zastrzeżeń. Uwzględnia bowiem dane wynikające z obdarzonych wiarą dowodów osobowych. Zastosowana do wyliczenia metoda jest logiczna i klarowna. Opiera się ona na korzystnym dla oskarżonego założeniu, iż zawartość każdego z woreczków ważyła 0,5 grama, mimo że zeznań świadków wynika, że oskarżony sprzedawał także woreczki z marihuaną o wadze większej niż 0,5 g. Mając na uwadze przyjęty przez sąd I instancji sposób wyliczenia faktycznej ilości sprzedanej przez oskarżonego marihuany, okoliczność, że D. G. (1) nie podał wagi sprzedanego suszu w trakcie dwóch pierwszych przesłuchań w postępowaniu przygotowawczym, nie daje podstaw do kwestionowania ustaleń faktycznych poczynionych w tym zakresie przez sąd meriti.

Nie jest trafne stanowisko skarżącego, iż waga marihuany, której wytworzenie i sprzedaż przypisano D. G. (1) w zaskarżonym wyroku, winna być pomniejszona o 10,5 g, tj. o wagę suszu, którego nabywcami byli P. K. i T. T.. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika bowiem w sposób nie budzący wątpliwości, że sąd I instancji przypisał oskarżonemu sprzedaż tylko takiej ilości porcji marihuany, którą D. G. (1) podał w dwóch pierwszych wyjaśnieniach w postępowaniu przygotowawczym i tylko tym osobom, które oskarżony wskazał w toku przesłuchań w dniach 30 września i 1 października 2011 roku. Dostrzegając tendencję D. G. do pomniejszania rozmiarów przestępczego procederu (co do ilości nabywców, ilości sprzedanego suszu), Sąd Okręgowy rozważył możliwość przypisania oskarżonemu wytworzenia i sprzedaży dodatkowej, ponad wymienioną w zarzucie, ilości marihuany także innym osobom niż te, które uwzględniono w akcie oskarżenia. Odstąpił jednak od tego, stojąc na stanowisku, iż stanowiłoby to niedopuszczalne wyjście poza granice zarzutu aktu oskarżenia. Niezależnie od tego, na ile pogląd ten można ocenić jako trafny, nie budzi wątpliwości, że przypisana w zaskarżonym wyroku ilość 120 porcji marihuany nie obejmuje suszu, który nabyli P. K. i T. T.. Brak zatem podstaw do dokonania, wnioskowanej przez skarżącego, modyfikacji ustaleń faktycznych, w zakresie ilości wytworzonego i sprzedanego przez oskarżonego środka odurzającego, poprzez pomniejszenie jej o 10,5 g tj. o ilość suszu ziela konopi nabytego przez te osoby.

Konsekwencją oceny, iż zarzut błędu w ustaleniach faktycznych co do ilości marihuany sprzedanej przez oskarżonego jest nietrafny, jest taka sama ocena zarzutu podniesionego w pkt.5. Kwota, wyrażająca wielkość osiągniętej przez oskarżonego korzyści majątkowej, wynika bowiem z przemnożenia ilości sprzedanych porcji suszu ziela konopi przez cenę jednego woreczka marihuany, którą D. G. (1) określił w wyjaśnieniach z dnia 30 września 2011 roku – obdarzonych wiarą przez sąd I instancji – na kwotę 20 złotych.

Jako całkowicie chybiony ocenić należy zarzut podniesiony w pkt.1.b, iż sąd I instancji wadliwie przyjął, że w okresie objętym zarzutem D. G. (1) wytworzył znaczną ilość marihuany, co skutkowało niezasadnym zakwalifikowaniem czynu przypisanego w pkt.I jako zbrodni z art. 53 ust.2 ustawy z dnia **29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii**. Zarzut ten wynika z nieporozumienia, gdyż analiza zaskarżonego wyroku i jego uzasadnienia prowadzi do wniosku, że sąd I instancji nie ustalił, iż oskarżony wytworzył znaczną ilość marihuany. Sąd Okręgowy ustalił natomiast, że prowadzona przez D. G. (1) uprawa mogła dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, a mianowicie 1 099 porcji po 0,5 grama, czego konsekwencją było zastosowanie do kwalifikacji czynu przypisanego w pkt.I art. 63 ust.3 ustawy z dnia **29.07.2005r.o przeciwdziałaniu narkomanii (k.464 – 465). Przyjęcie przez sąd I instancji, że 1 099 porcji po 0,5 grama suszu ziela konopi stanowi znaczną ilość środka odurzającego w rozumieniu tego przepisu nie budzi wątpliwości. Stanowisko Sądu Okręgowego**

***w Radomiu uwzględnia bowiem należycie kryteria oceny wypracowane w – przytoczonym w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – orzecznictwie Sądu Najwyższego i sądów powszechnych. Ocena, iż ilość środka pozwalająca na jednorazowe odurzenie ponad tysiąca osób, nawet w przypadku tzw. „miękkiego” narkotyku, jest ilością znaczną w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasługuje zatem w pełni na aprobatę.***

Nie ma racji skarżący, zarzucając bezpodstawne zakwalifikowanie czynu z pkt.I jako zbrodni z art. 53 ust.2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Zastosowanie w kwalifikacji prawnej tego przepisu jest konsekwencją ustalenia przez sąd meriti, iż wytwarzając środki odurzające w postaci suszu ziela konopi innych niż włókniste, oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Prawdopodobność tego ustalenia nie nasuwa jakichkolwiek wątpliwości. Znajduje ono podstawę w obdarzonych wiarą przez sąd I instancji wyjaśnieniach oskarżonego, iż całość zbioru marihuany z 2010 roku sprzedał oraz zamierzał sprzedać susz uzyskany z uprawy prowadzonej w 2011 roku (k.42). W świetle tych okoliczności działanie oskarżonego w celu osiągnięcia korzyści majątkowej jest oczywiste. Zastosowanie przez sąd I instancji do kwalifikacji czynu z pkt. I art. 53 ust.2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii było uzasadnione, mimo iż tenże sąd nie ustalił, ażeby oskarżony wytworzył znaczną ilość środka odurzającego, gdyż jednym z alternatywnie określonych w tym przepisie znamion, statuujących typ kwalifikowany czynu zabronionego, jest działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Jako niezasadne ocenić należy zarzuty sformułowane w pkt.3 i 4 apelacji.

Istotnie – co podniósł skarżący w pkt.4 tiret 1 apelacji – na str.13 uzasadnienia, gdzie sąd I instancji zaprezentował argumentację dotyczącą wymiaru kary łącznej, znalazło się stwierdzenie o popełnieniu przez oskarżonego więcej niż dwóch przestępstw. Sformułowanie to należy jednak traktować wyłącznie jako lapsus, usterkę zaistniałą przy sporządzaniu pisemnego uzasadnienia, która nie miała wpływu na treść zaskarżonego orzeczenia. Zamieszczenie takiego sformułowania w treści uzasadnienia nie daje podstaw do wnioskowania, że ferując wyrok, sąd I instancji pozostawał w błędnym przekonaniu, iż skazuje oskarżonego za więcej niż dwa przestępstwa. Jest to oczywiste w kontekście faktu, że w tej samej części uzasadnienia sąd I instancji wspomina o wymierzeniu tylko dwóch kar jednostkowych (za zbrodnię i za występki).

Nie ma racji skarżący zarzucając, iż sąd I instancji nie uwzględnił przy wymiarze kary ujawnienia przez oskarżonego organom ścigania czynów zabronionych, o których te nie miały uprzednio wiedzy. Lektura uzasadnienia zaskarżonego wyroku pozwala stwierdzić, że sąd I instancji dwukrotnie przywołał postawę oskarżonego w pierwszej fazie postępowania przygotowawczego, jako istotną okoliczność łagodzącą (str.12 i 13 uzasadnienia). Wprawdzie sąd nie użył sformułowania o ujawnieniu czynów zabronionych, o których organa ścigania nie miały uprzednio wiedzy, ale nie budzi wątpliwości, że sąd I instancji miał tego świadomość, co wynika z jego rozważań zawartych na str.3 i 4 uzasadnienia. W tym kontekście jest oczywiste, że ogólne sformułowania (o pozytywnej postawie oskarżonego w początkowej fazie postępowania, o opisanu okoliczności popełnienia przestępstw), użyte przy uzasadnianiu wymiaru kary, uwzględniały także okoliczność podniesioną przez skarżącego w pkt.4 tiret 2.

Przed tymczasowym aresztowaniem oskarżony pracował, zarabiając około 2 000 zł miesięcznie brutto. Rodzina oskarżonego utrzymywała się z pracy jego i matki (wyjaśnienia k.60, 61). D. G. (1) miał zatem zapewnione materialne podstawy bytu, bez konieczności sięgania po owoce przestępczego procederu. W tej sytuacji fakt pogorszenia sytuacji materialnej rodziny wskutek śmierci ojca oskarżonego oraz okoliczność, że D. G. (1) znaczną część środków uzyskanych ze sprzedaży marihuany przeznaczył na zaspokojenie potrzeb rodziny – co podniósł skarżący w pkt.4 tiret 3 apelacji – nie mają znaczenia dla wymiaru kary.

Przedmiotem osądu w niniejszej sprawie była wyłącznie przestępcza działalność oskarżonego w latach 2010 – 2011. Z tego względu deklaracja oskarżonego, iż uprawa i sprzedaż marihuany miała mieć charakter tymczasowy nie ma znaczenia, wbrew stanowisku skarżącego zawartym w pkt..4 tiret 4, dla wymiaru kary.

Okoliczność wskazana przez skarżącego w pkt.4 tiret 5 jest przejawem aktualnej, ocenionej pozytywnie przez sąd I instancji, postawy życiowej oskarżonego. Postawę tę Sąd Okręgowy w Radomiu potraktował jako istotną okoliczność

o charakterze łagodzącym. Działalność w charakterze wolontariusza na rzecz osób uzależnionych nie daje podstaw do odmiennej, niż dokonana przez sąd I instancji, oceny aktualnej postawy życiowej D. G. (1). W tej sytuacji fakt, że wśród okoliczności, które pozwoliły Sądowi Okręgowemu w Radomiu pozytywnie ocenić obecną postawę życiową oskarżonego, nie wymieniono w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku współpracy D. G. (1) ze Stowarzyszeniem (...), nie ma znaczenia dla oceny trafności zapadłego rozstrzygnięcia.

Nie jest trafny zarzut, iż rezygnując z zastosowania zasady absorpcji przy kształtowaniu kary łącznej, Sąd Okręgowy nie uwzględnił należycie ścisłego związku między przypisanymi przestępstwami. Faktem jest, że uwzględniając tożsamość dóbr naruszonych, zwartość czasową, podobieństwo zamiarów i motywacji, między przypisanymi oskarżonemu czynami zachodzi ścisły związek przedmiotowy i podmiotowy, na co wskazał sąd I instancji w pisemnych motywach (str.13 uzasadnienia). Nie jest to jednak jedyny element, który należy uwzględnić przy kształtowaniu kary łącznej, a jego zaistnienie nie przesądza o konieczności stosowania absorpcji. Dla zastosowania zasady absorpcji – poza ścisłym związkiem przedmiotowo-podmiotowym między przypisanymi czynami – konieczne jest stwierdzenie, że kara łączna w wysokości najwyższej z wymierzonych kar jednostkowych jest wystarczającą oceną zachowania się sprawcy (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 23 stycznia 1997 roku w sprawie IIAKa 321/96 Prok.i Pr. 1997/7-8/19; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 9 maja 2001 roku w sprawie IIAKa 63/01 Prok.i Pr. 2002/7-8/20). Sąd Okręgowy w Radomiu odrzucając możliwość ukształtowania kary łącznej na zasadzie absorpcji, szczegółowo uzasadnił swoje stanowisko. Wykazał, analizując warunki osobiste D. G. (1), jego postawę w toku postępowania, iż wymierzenie kary łącznej w wysokości najwyższej z orzeczonych kar jednostkowych, byłoby niewystarczające dla zapobieżenia powrotowi oskarżonego do przestępstwa i nie spełniłoby w należyтым stopniu celów wychowawczych wobec oskarżonego, jak również środowiska młodych ludzi, w którym D. G. (1) przebywa. Przedstawiona przez sąd I instancji argumentacja, prowadząca do konkluzji o celowości ukształtowania kary łącznej w oparciu o zasadę absorpcji, zasługuje w pełni na aprobatę.

Reasumując dotychczasowe rozważania, za całkowicie chybiony uznać należy pogląd, że w toku rozpoznawania niniejszej sprawy przez sąd I instancji doszło do naruszenia przepisów art. 7 k.p.k. w zw. 410 k.p.k. w zw. z art. 424 § 1 k.p.k. w sposób mogący rzutować na treść zaskarżonego wyroku. Zaskarżony wyrok jest bowiem wynikiem analizy całokształtu ujawnionych przez sąd meriti dowodów i okoliczności, co znalazło wyraz w treści pisemnego uzasadnienia zaskarżonego orzeczenia. Nie można dopatrywać się naruszenia przepisu art. 410 kpk w dokonaniu przez sąd I instancji niekorzystnej z punktu widzenia obrony oskarżonego oceny dowodów przeprowadzonych na rozprawie. Ocena ta nie wykracza poza granice sędziowskiej swobody ocen, określone przepisem art. 7 kpk, uwzględniając zasady prawidłowego rozumowania i wskazania doświadczenia życiowego. W pisemnym uzasadnieniu Sąd Okręgowy w Radomiu przedstawił w sposób wyczerpujący swój sposób rozumowania, wskazał, na jakich dowodach, okolicznościach oparł swoje przekonanie, a zaprezentowany tok rozumowania jest logiczny.

Mając zatem na uwadze powyższe rozważania i nie dostrzegając przy tym uchybień określonych w art. 439 kpk i w art. 440 kpk, podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

O kosztach sądowych orzeczono na podstawie przepisu art. 634 kpk w zw.z art. 636 § 1 kpk oraz w oparciu o przepis art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz.U.1983.49.223 j.t. ze zm.), mając na uwadze, iż środek odwoławczy wniesiony na korzyść oskarżonego nie został uwzględniony w jakimkolwiek zakresie.