

Sygn. akt II AKa 133/19

Lublin, dnia 5 czerwca 2019 roku

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - sędzia	SA Jacek Michalski (sprawozdawca)
Sędziowie:	SA Leszek Pietraszko SA Wojciech Zaręba
Protokolant	st. sekretarz sądowy Monika Marcyniuk

przy udziale prokuratora Pawła Ziętka

po rozpoznaniu w dniu 4 czerwca 2019 roku

sprawy **A. B. (1)**

syna J. i A. z domu W., urodzonego (...) w P.

oskarżonego o czyny z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i innych

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu

z dnia 24 stycznia 2019 roku, sygn. akt II K 2/18

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

II. zwalnia oskarżonego A. B. (1) od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

A. B. (1) został oskarżony o to , że :

I. w dniu 25 lutego 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama, za kwotę 40 zł małoletniemu Ł. K. (1) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

II. w dniu 25 lutego 2017 r. w miejscowości Ż. gm. W. woj. (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 0,5 grama, za kwotę 20 zł małoletniemu Ł. K. (1) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

III. w dniu 1 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama, za kwotę 40 zł małoletniemu Ł. K. (1) narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

IV. w dniu 8 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy, udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o bliżej nieustalonej masie małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

V. w dniu 8 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy, udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o bliżej nieustalonej masie A. B. (2), narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 58 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

VI. w dniu 8 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy, udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o bliżej nieustalonej masie B. K. (1), narażając go na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu,

tj. o przestępstwo z art. 58 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art.160§1 k.k. w zw. z art.11§2 k.k.

Natomiast B. K. (1) został oskarżony o to , że :

VII. W nocy z 07 na 08 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) udzielił A. S., A. B. (1), A. B. (2) i małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (2) środek odurzający w postaci marihuany tj.

tj. o przestępstwo z art. 58 ust.1 w zb. z art.58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11§2 k.k.

Sąd Okręgowy w Radomiu wyrokiem z dnia 24 stycznia 2019 roku uznał A. B. (1) i B. K. (1) za winnych tego, że :

I. A. B. (1) w granicach czynów zarzucanych mu w punktach I, II i III aktu oskarżenia, ustalając, że popełnił je w krótkich odstępach czasu i z wykorzystaniem takiej samej sposobności uznał za winnego, tego, że:

a. w dniu 25 lutego 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) działając wbrew przepisom ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama, za kwotę 40 zł małoletniemu Ł. K. (1), tj. przestępstwa z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

b. w dniu 25 lutego 2017 r. w miejscowości Ż. gm. W. woj. (...) działając wbrew przepisom ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 0,5 grama, za kwotę 20 zł małoletniemu Ł. K. (1), tj. przestępstwa z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

c. w dniu 1 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) działając wbrew przepisom ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama, za kwotę 40 zł małoletniemu Ł. K. (1), tj. przestępstwa z art. 59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art.59 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.91§1 k.k. wymierza mu jedną karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

II. A. B. (1) w granicach czynów zarzucanych mu w punktach IV, V i VI aktu oskarżenia uznał za winnego tego, że w dniu 8 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy, udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o bliżej nieustalonej masie A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu Ł. K. (1), tj. przestępstwa z art. 58 ust.1 w zb. z art.58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11§2 k.k. i skazując go na mocy powołanych przepisów na podstawie art.58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11§3 k.k. wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

III. Na podstawie art.85§1 i 2 k.k., art.86§1 k.k. i art. 91§2 k.k. wymierzone oskarżonemu A. B. (1) kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył mu jedną łączną karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności;

IV. Na podstawie art.45§1 k.k. orzekł wobec A. B. (1) przepadek korzyści osiągniętej z przestępstw opisanych w punkcie I wyroku w kwocie 100 (sto) złotych;

V. Na podstawie art.63§1 k.k. na poczet łącznej kary pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu A. B. (1) zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia oskarżonego wolności w sprawie w dniach od 10 marca 2017 roku godz.13:15 do dnia 8 czerwca 2017 roku godz.13:10;

VI. Oskarżonego B. K. (1) w granicach zarzucanego mu czynu uznał za winnego tego, że w nocy z 07 na 08 marca 2017 r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...) działając wbrew przepisom ustawy udzielił A. S., A. B. (1), A. B. (2) i małoletniemu Ł. K. (2) środka odurzającego w postaci marihuany w bliżej nieustalonej ilości tj. przestępstwa z art. 58 ust.1 w zb. z art.58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11§2 k.k. i skazując go na mocy powołanych przepisów na podstawie art.58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art.11§3 k.k. w zw. z art.37a k.k. w zw. z art.33§1 i 3 k.k. wymierzył mu karę grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

VII. Na podstawie art.63 § 1 k.k. na poczet wymierzonej kary grzywny zaliczył okres pozbawienia oskarżonego wolności w sprawie w dniach od 9 marca 2017 roku godz. 18:20 do dnia 10 marca 2017 roku godz. 16:10;

VIII. Zasadził na rzecz Skarbu Państwa od oskarżonego A. B. (1) kwotę 4.027 (cztery tysiące dwadzieścia siedem) złotych tytułem zwrotu kosztów sądowych, w tym 400 (czterysta) złotych tytułem opłaty oraz od B. K. (1) kwotę 3.727 (trzy tysiące siedemset dwadzieścia siedem) złotych, w tym 100 (sto) złotych tytułem opłaty.

Powyższy wyrok zaskarżył obrońca oskarżonego A. B. (1) w całości zarzucając mu:

I. w zakresie dotyczącym pkt. II sentencji zaskarżonego wyroku

dotyczącego zarzutów opisanych w pkt. IV, V i VI aktu oskarżenia, na podstawie an. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

-obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść wyroku, a mianowicie:

1) art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt 2 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie wniosku dowodowego o przesłuchanie członka rodziny świadka A. B. (2) i wskazaniu, że okoliczności dotyczące miejsca pobytu tegoż świadka nie mają

znaczenia dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy tj. kwestii winy bądź niewinności oskarżonego odnośnie zarzucanych mu czynów, w sytuacji gdy przesłuchanie tego świadka miało na celu ustalenie miejsca pobytu A. B. (2), który to ma niewątpliwie istotne znaczenie dla niniejszego postępowania, gdyż był obecny na spotkaniu z 07 na 08 marca 2017r. i posiada istotne informacje, które określą czy oskarżony dopuścił się udzielenia A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1) substancji objętej ustawą z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, a jeżeli tak to czym była ta substancja i jakie wywołała u niego objawy;

2) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, dokonaną z naruszeniem zasad wiedzy medycznej oraz doświadczenia życiowego, wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd I instancji, że w dniu 08 marca 2017r. oskarżony, udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu Ł. K. (1), w sytuacji gdy z badań zabezpieczonych próbek krwi wynika, że A. B. (1) był po użyciu amfetaminy, B. K. (1) zażywał amfetaminę i dopalacze, A. B. (2) był wyłącznie po użyciu dopalaczy, a u małoletniego Ł. K. (1) nie wykazano we krwi żadnych substancji, co świadczy o tym, że nie można w sposób jednoznaczny ustalić jaka substancji była zażywana na spotkaniu z 07 na 08 marca 2017r. przez powyższe osoby i w związku z tym oskarżonemu nie można postawić zarzutu udzielenia wskazanym osobom amfetaminy;

3) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną ocenę zebranego w sprawie materiału dowodowego, dokonaną z naruszeniem zasad doświadczenia życiowego oraz logiki, wyrażającą się w przyjęciu przez Sąd I instancji, iż oskarżony w dniu 08 marca 2017r. wbrew przepisom ustawy, udzielił amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1) o czym świadczą zeznania i wyjaśnienia przedmiotowych osób, w sytuacji gdy z zeznań powyższych osób nie wynika w sposób jednoznaczny, żeby oskarżony A. B. (1) udzielił tym osobom amfetaminy, gdyż osoby uczestniczące w spotkaniu nie były pewne, że jest to amfetamina, co świadczy o częstej zmianie przez nich zeznań i wyjaśnień w przedmiotowej sprawie;

4) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego w zakresie ustalenia, że oskarżony A. B. (1) wypełnił znamiona strony przedmiotowej przestępstwa z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii tj. udzielił nieodpłatnie amfetaminy małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), w sytuacji gdy aby zrealizować znamię udzielenia małoletniemu substancji psychotropowej A. B. (1) musiał co najmniej przewidywać, że Ł. K. (1) nie ma 18 lat, co w niniejszym wypadku nie miało miejsca, gdyż zarówno sam oskarżony jak i pozostałe osoby biorące udział w spotkaniu z 07 na 08 marca 2017r. były przekonane, że Ł. K. (1) ma ukończony 18 rok życia o czym świadczą ich wyjaśnienia i zeznania złożone w niniejszej sprawie.

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, który miał wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym przyjęciu, że:

1) 08 marca 2018r. oskarżony A. B. (1) udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), w sytuacji gdy część z nich była po użyciu amfetaminy i dopalaczy, a część tylko po użyciu dopalaczy, co niewątpliwie świadczy o tym, iż podczas przedmiotowego spotkania nie była zażywana amfetamina, a osoby biorące w niej udział musiały wcześniej skorzystać z substancji psychotropowej innego pochodzenia;

2) narkotyk w postaci amfetaminy został również przyjęty przez A. B. (2) i Ł. K. (1), gdyż wynika to z osobowych źródeł, a brak obecności amfetaminy we krwi świadczy zdaniem Sądu jedynie o tym, że ilość przyjętego przez nich narkotyku była na tyle mała, że do czasu pobrania próbki krwi do badań przedmiotowy narkotyk został wydalony, w sytuacji gdy w oparciu o te same zasady doświadczenia życiowego, wiedzy i logiki taki sam wniosek można postawić w stosunku do dopalaczy i uznać, że ilość dopalaczy zażyta przez A. B. (1) oraz Ł. K. (1) była na tyle mała, że do czasu pobrania próbki do badań, mógł on ulec wydaleniowi z organizmu;

3) oskarżony podczas wyjaśnień w postępowaniu przygotowawczym przyznał się do udzielenia A. B. (2). B. K. (1) oraz małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), wbrew przepisom ustawy substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, a wersja z dopalaczami pojawiła się dopiero na dalszym etapie postępowania i w ocenie Sądu stanowi ewidentną linię obrony, w sytuacji gdy oskarżony obawiał się odpowiedzialności za rzekome zgwałcenie M. W. i

wolał ponieść odpowiedzialność za udzielenie amfetaminy niż zostać skazanym za zgwałcenie, z czego po umorzeniu dochodzenia w przedmiotowej sprawie wycofał się, poprzez zmianę wyjaśnień w tym zakresie, a poza tym wiedzę na temat wyglądu amfetaminy posiadał jedynie z telewizji i widząc biały proszek w strunowej torebce był przekonany, że jest to amfetamina, co niewątpliwie dotyczy również pozostałych mężczyzn obecnych na spotkaniu z 07 na 08 marca 2017r.;

4) oskarżony A. B. (1) jak i pozostałe osoby uczestniczące w spotkaniu z 07 na 08 marca 2017r. były świadome co do nieletniości Ł. K. (1), w sytuacji gdy zarówno A. B. (1) jak i B. K. (1), A. S. oraz K. Z. widywali go jak spożywał alkohol (także przed sklepem), palił papierosy oraz przychodził do domu pod wpływem alkoholu, jeździł ciągnikiem co niewątpliwie świadczy o tym, że mógł być uznawany przez powyższych mężczyzn za osobę pełnoletnią, a tym samym nie zostały wypełnione przesłanki nieodpłatnego udzielenia małoletniemu substancji psychotropowej przez oskarżonego z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

5) oskarżony A. B. (1) dopuścił się przestępstwa w postaci udzielenia 08 marca 2017r. A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu Ł. K. (1) amfetaminy, amfetaminę w sytuacji gdy sam oskarżyciel publiczny miał wątpliwości, czy 08 marca 2017r. w domu A. S. oraz dniach wcześniejszym była udzielana amfetamina czy też nowa substancja psychoaktywna, co świadczy o powiązaniu art. 58 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii z art. 160 § 1 k.k.

W zakresie dotyczącym pkt. I lit. a, b i c sentencji zaskarżonego wyroku

dotyczącego zarzutów opisanych w pkt. I, II i III aktu oskarżenia, na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

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

1) art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dowolną ocenę materiału dowodowego w zakresie ustalenia, że oskarżony w dniu 25 lutego 2017r., w miejscowości S. gm. W. woj. (...) sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama za kwotę 40zł, w dniu 25 lutego 2017r. w miejscowości Ż. gm. W. woj. (...), sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 0,5 grama, za kwotę 20zł oraz w dniu 01 marca 2017r. w miejscowości S. gm. W. woj. (...), sprzedał substancję psychotropową w postaci amfetaminy w ilości 1 grama, za kwotę 40zł małoletniemu Ł. K. (1), w sytuacji gdy z zeznań Ł. K. (1) wynika, że małoletni nigdy nie kupował od oskarżonego substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, a jego wcześniejsze depozycje były wynikiem błędu do rodzaju środka otrzymywanego od A. B. (1);

2) art. 7 kp.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie dowolnej oceny materiału dowodowego w zakresie ustalenia, że oskarżony A. B. (1) wypełnił znamiona strony przedmiotowej przestępstwa z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii tj. udzielił odpłatnie amfetaminy małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), w sytuacji gdy aby zrealizować znamię udzielenia małoletniemu substancji psychotropowej A. B. (1) musiał co najmniej przewidywać, że Ł. K. (1) nie ma 18 lat, co w niniejszym wypadku nie miało miejsca, gdyż zarówno sam oskarżony jak i B. K. (1), A. S. oraz K. Z. byli przekonani, że Ł. K. (1) ma ukończony 18 rok życia o czym świadczą ich wyjaśnienia i zeznania złożone w niniejszej sprawie.

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę orzeczenia, który mógł mieć wpływ na jego treść, a polegający na bezzasadnym przyjęciu, że:

1) oskarżony A. B. (1) był świadomy co do nieletniości Ł. K. (1), w sytuacji gdy zarówno A. B. (1) jak i B. K. (1), A. S. oraz K. Z. widywali go jak spożywał alkohol (także przed sklepem), palił papierosy, przychodził do domu pod wpływem alkoholu, co niewątpliwie świadczy o tym, że mógł być uznawany przez powyższe osoby za osobę pełnoletnią, a tym samym nie zostały wypełnione przesłanki odpłatnego udzielenia małoletniemu substancji psychotropowej przez oskarżonego z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

2) oskarżony A. B. (1) dopuścił się zarzucanych mu przestępstw, w sytuacji gdy sam oskarżyciel publiczny miał wątpliwości, czy oskarżony sprzedawał amfetaminę czy też nowe substancje psychoaktywne, co świadczy o powiązaniu art. 59 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii z art. 160 § 1 k.k.

W przypadku nie podzielenia przez Sąd ad quem powyższych zarzutów, autor apelacji na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt 4 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność kary poprzez wymierzenie oskarżonemu A. B. (1) kary 1 (jednego) roku pozbawienia wolności za udzielenie w dniu 08 marca 2017r. substancji psychotropowej w postaci amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) oraz małoletniemu poniżej 18 roku życia Ł. K. (1), w sytuacji gdy oskarżonemu B. K. (1) za udzielenie A. S., A. B. (1), A. B. (2) i małoletniemu Ł. K. (1) środka odurzającego w postaci marihuany wymierzył karę grzywny w postaci 100 (stu) stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 (dziesięciu) złotych.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. wniósł, aby Sąd Odwoławczy, działając na zasadzie art. 437 § 1 i 2 k.p.k. zmienił wyrok Sądu Okręgowego w Radomiu i uniewinnił A. B. (1) od popełnienia zarzucanych mu czynów.

W przypadku nieuwzględnienia wniosku apelującego co do winy oskarżonego A. B. (1) z ostrożności procesowej wniósł on o zmianę wyroku poprzez złagodzenie kary wymierzonej oskarżonemu.

Przedmiotowy wyrok w części dotyczącej B. K. (1) wobec niezaskarżenia go przez żadną ze stron uprawomocnił się.

Sąd Apelacyjny zważył co następuje :

Apelacja obrońcy A. B. (1) nie zasługuje na uwzględnienie.

W tym miejscu , przed rozpoczęciem rozważań dotyczących meritum sprawy, stwierdzić należy , iż wobec zupełności, szczególności a nawet drobiazgowości uzasadnienia Sądu I instancji za zbędne należy uznać dokładne powtarzanie zawartych w nim wywodów w uzasadnieniu Sądu odwoławczego a wystarczające wydaje się być li tylko wskazywanie tych jego fragmentów , w których zawarte są te wywody i ewentualne ich ocenienie.

Nie sposób ponadto zgodzić się z obrońcą oskarżonego, że Sąd Okręgowy w Radomiu dokonując oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego naruszył przepis art. 5 § 2 k.p.k. (uzasadnienie apelacji k – 997 – 699). Sam fakt sformułowania przez skarżącego zarzutu obraży tego przepisu dowodzi braku zrozumienia, na czym polega naruszenie zasady in dubio pro reo w procesie karnym. Otóż naruszenie tej reguły ma miejsce jedynie wówczas, gdy sąd orzekający poweźmie wątpliwości co do istotnych dla rozstrzygnięcia okoliczności i nie mogąc wątpliwości tych usunąć, rozstrzyga je na niekorzyść oskarżonego. Jeżeli natomiast pewne ustalenia faktyczne zależne są od np. dania wiary lub odmówienia jej zeznaniom świadków , wyjaśnieniom oskarżonych czy też innym dowodom ,, to nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane mogą być jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobodnej oceny dowodów wynikającej z treści art. 7 k.p.k. (por. wyrok SN z dnia 5 października 2000 roku, II KKN 332/00, LEX nr 50908; postanowienie SN z dnia 14 grudnia 2010 roku, III KK 378/10, LEX nr 736756). W rozpoznawanej sprawie wątpliwości takie zgłosił jedynie autor apelacji, nie powziął ich natomiast Sąd Okręgowy w Radomiu. Treść pisemnych motywów zaskarżonego wyroku nie wskazuje bowiem, aby Sąd ten przedstawił tam swoje wątpliwości w kwestii czynu dokonanego przez oskarżonego A. B. (1) i jego odpowiedzialności karnej i nie mogąc wątpliwości tych usunąć, rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego. Lektura uzasadnienia apelacji uprawnia natomiast do konstatacji, że skarżący, jako przykłady nie dających się usunąć wątpliwości , które jakoby sąd I instancji rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego A. B. (1) wskazuje na okoliczności zdarzenia z 7 na 8 marca 2017 roku z których jego zdaniem wynika wątpliwość czy w jego trakcie była udzielana amfetamina. Jest to jednak polemika z dowodami , obdarzonymi przez Sąd walorem wiarygodności , z których Sąd I instancji taki wniosek wywiódł w postaci częściowo wyjaśnień samego oskarżonego A. B. (1) jak i zeznań świadków w tym A. B. (2) , M. W., oraz opinii z badania krwi

oskarżonych A. B. (1) i B. K. (1) a nie wskazanie nie dających się rozstrzygnąć okoliczności, które Sąd rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego a więc nie może prowadzić do uwzględnienia zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k.;

Zupełnie niezrozumiały jest argument autora apelacji o rzekomych wątpliwościach oskarżyciela publicznego co do obecności amfetaminy na przedmiotowym spotkaniu – przecież akt oskarżenia skierowany w sprawie niniejszej takowym „wątpliwościom” przeczy. Zresztą, jak już wcześniej wspomniano, wątpliwości stron postępowania w tym przedmiocie znaczenia nie mają.

Nie ma racji skarżący, gdy zarzuca Sądowi I instancji naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów (art. 7 k.p.k.) i oparcie ustaleń faktycznych jedynie na części materiału dowodowego (art. 410 k.p.k.), poprzez przyjęcie za wiarygodne jedynie dowodów obciążających oskarżonego A. B. (1), a pominięcie dowodów dla niego korzystnych. Sąd orzekający miał w polu widzenia wszystkie dowody zebrane w toku postępowania, zarówno te dla oskarżonego niekorzystne, jak i te przemawiające na jego korzyść.

Sąd Okręgowy w Radomiu omówił i przeanalizował w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku wszystkie zgromadzone w sprawie dowody. W sposób logiczny wyjaśnił przy tym, dlaczego zebrane w sprawie dowody uznał za wiarygodne i wskazujące na sprawstwo oskarżonego A. B. (1) w zakresie przypisanych mu przestępstw oraz dlaczego odmówił wiary dowodom przeciwnym. Sprawstwo A. B. (1) wynika w głównej mierze z opinii badania krwi uczestników spotkania w nocy z 7 na 8 marca 2017 roku oraz zeznań świadków K. Z., M. W., A. S., Ł. K. (1), A. B. (2) jak również częściowo z wyjaśnień oskarżonych B. K. (1) i A. B. (1) a ocena tych dowodów przez Sąd I instancji zyskała aprobatę sądu odwoławczego. Pisemne motywy zaskarżonego wyroku spełniają wymogi określone w art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.

W przekonaniu Sądu Apelacyjnego w Lublinie nie sposób zgodzić się ze skarżącym, że Sąd I instancji oceniając zgromadzony w niniejszej sprawie materiał dowodowy, dopuścił się naruszenia art. 7 k.p.k. Zarzut naruszenia powyższej zasady nie może bowiem sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu I instancji wyrażonymi w uzasadnieniu orzeczenia, czy też przeciwstawianiu tymże ustaleniom odmiennego poglądu, opartego na własnej dokonanej przez skarżącą ocenie materiału dowodowego (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 1975 roku w sprawie I KR 197/74 – OSNKW 5/1975 poz. 58). Tymczasem w sprawie niniejszej skarżący przeciwstawia ustaleniom sądu zawartym w uzasadnieniu, swoją, subiektywną ocenę dowodów w sprawie, opartą na części wyjaśnieniach oskarżonego A. B. (1) oraz także części zeznań świadka Ł. K. (1). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego (wyrok SN z dnia 9 listopada 1990 roku, WRN 149/90, LEX nr 20454), przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k., jeśli tylko:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy;
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego;
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

Wszystkie powyższe wymogi Sąd I instancji spełnił. Wywody skarżącego zawarte w apelacji przedstawiają natomiast alternatywną wersję oceny dowodów opartą praktycznie jedynie na wyjaśnieniach oskarżonego A. B. (1).

Przechodząc do szczegółów zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego A. B. (1) zważyć należy co następuje:

- całkowicie bezzasadny jest zarzut zawarty w punkcie I podpunkt 1.1 apelacji a mianowicie obrazy przepisów postępowania w postaci art. 167 k.p.k. w zw. z art. 170 § 1 pkt. 2 k.p.k. poprzez nieuwzględnienie wniosku dowodowego o przesłuchanie członka rodziny świadka A. B. (2) na okoliczność miejsca pobytu tego świadka. Rację miał Sąd Okręgowy w Radomiu oddalając tenże wniosek i uznając, że okoliczność ta nie ma znaczenia dla rozstrzygnięcia sprawy (k – 666v). Przecież oczywistym jest, że miejsce pobytu tego świadka (jak zresztą każdego innego) nie ma znaczenia dla ustaleń merytorycznych w sprawie. W dodatku zauważyć należy, iż dowód z zeznań tego świadka wobec jego pobytu

za granicami Polski (notatki urzędowe k – 628 , 665, 668 - te dwie ostatnie z oczywistą pomyłką , gdyż chodzi w nich o A. B. (2) , pismo KPP w P. – k 670) został przez Sąd Okręgowy w Radomiu przeprowadzony w trybie art. 391§1 k.p.k. a uznaniu za ujawnione tychże zeznań w trybie art. 394§2 k.p.k. w zw. z art. 391§1 k.p.k. nikt , w tym także obrońca oskarżonego A. B. (1) się nie sprzeciwiał (k – 666v). Wydaje się , że powyższy wniosek dowodowy miał zmierzać do ustalenia adresu świadka A. B. (2) poza granicami Polski celem jego wezwania i bezpośredniego przesłuchania lecz przecież było to całkowicie zbyteczne , gdyż Sąd I instancji dysponował adresem tego świadka w Polsce i świadek ten wiedział o obowiązku stawienia się w sprawie niniejszej w Sądzie (notatka służbowa k – 652) a mimo to się nie stawiał – w świetle pisma KP w P. o poszukiwaniu go listem gończym celem odbycia kary pozbawienia wolności wątpliwe by stawiał się do Sądu nawet w przypadku doręczenia wezwania na adres poza granicami Polski;

- także zupełnie chybiony jest zarzut obrazy przepisów prawa procesowego zawarty w punkcie I podpunkt 1.2 apelacji a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez jakoby nietrafną ocenę materiału dowodowego w postaci badań próbek krwi i błędne ustalenie , że A. B. (1) udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) i małoletniemu Ł. K. (1). Z przedmiotowym zarzutem wprost związany jest zawarty w punkcie I podpunkt 2.1 apelacji zarzut błędu w ustaleniach faktycznych, którego jakoby miały się dopuścić Sąd Okręgowy w Radomiu stwierdzając , iż że A. B. (1) udzielił substancji psychotropowej w postaci amfetaminy A. B. (2), B. K. (1) i małoletniemu Ł. K. (1) pomimo, że według skarżącego brak jest podstaw do takowego stwierdzenia, który także należy uznać za całkowicie nietrafny.

Bezspornym w sprawie jest , iż przeprowadzone badania próbek krwi pobranych od A. B. (1), A. B. (2), B. K. (1) i Ł. K. (1) (k – 314-319, 321-326, 339-344 i 346-350) po zdarzeniu z nocy 7 na 8 marca 2017 roku. We krwi pobranej od A. B. (1) i B. K. (1) znajdowała się amfetamina , zaś we krwi pobranej od A. B. (2) i Ł. K. (1) nie stwierdzono tej substancji w stężeniu ponad 15 ng/ml.

Na podstawie wyników tych badań obrońca oskarżonego A. B. (1) raz stwierdził , iż nie można w sposób jednoznaczny ustalić jaka substancja była zażywana na spotkaniu w nocy z 7 na 8 marca 2017 roku a w związku z tym nie można postawić oskarżonemu zarzutu udzielania wskazanym osobom amfetaminy (apelacja k – 688) a następnie stwierdził , że jest to dowód , iż podczas przedmiotowego zdarzenia nie była zażywana amfetamina a osoby biorące w nim udział musiały wcześniej skorzystać z substancji psychotropowej innego pochodzenia (apelacja k – 689). Zdaniem Sądu Apelacyjnego w Lublinie, abstrahując od dowodów osobowych o czym w dalszej części uzasadnienia, w świetle wykrycia amfetaminy we krwi oskarżonego A. B. (1) i B. K. (1) to właśnie obydwie powyższe wnioski przedstawione przez autora apelacji są nielogiczne i nieracjonalne gdyż przeczy im oczywisty i niepodważalny fakt. Natomiast wniosek Sądu Okręgowego w Radomiu co do udzielenia przez A. B. (1) obecnym na przedmiotowym spotkaniu amfetaminy i braku tego środka we krwi A. B. (2) i Ł. K. (1) z uwagi na niewielką ilość przyjętego przez nich narkotyku (uzasadnienie k – 682) jawi się jako całkowicie logiczny i zgodny z doświadczeniem życiowym;

- niezrozumiały jest zarzut błędu w ustaleniach faktycznych zawarty w punkcie I podpunkt 2.2 apelacji. Skarżący zdaje się wskazywać , że skoro Sąd I instancji przyjął , że brak obecności amfetaminy we krwi A. B. (2) i Ł. K. (1) świadczy o tym , że zażyta przez nich ilość tego środka odurzającego była na tyle mała , że do czasu pobrania próbki krwi została wydalona to zasady logiki i doświadczenia życiowego wskazują na to , iż tak samo mogło by się stać z dopalaczami zażyтыми przez A. B. (1) oraz Ł. K. (1). Oczywistym jest , że taka możliwość teoretycznie istniała lecz nie ma to najmniejszego znaczenia dla rozstrzygnięcia w niniejszej sprawie. Autor apelacji bowiem zdaje się zapominać , iż Sąd Okręgowy w Radomiu dokonał ustaleń faktycznych co do udzielania przez A. B. (1) amfetaminy na podstawie dowodów osobowych o czym w dalszej części niniejszego uzasadnienia a dowody z badania krwi tenże ustalony fakt potwierdziły co do A. B. (1) i B. K. (1). W tej sytuacji teoretyczne rozważania co do powodów nieobecności śladów dopalaczy we krwi A. B. (1) i Ł. K. (1) w żaden sposób tym ustaleniom nie przeczą;

-całkowicie bezzasadny jest zarzut naruszenia przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. zawarty w punkcie I podpunkt 1.3 w postaci jakoby dowolnej oceny materiału dowodowego – zeznań świadków A. B. (2) i Ł. K. (1) oraz wyjaśnień oskarżonego B. K. (2). Zdaniem skarżącego z częstej zmiany ich zeznań i wyjaśnień wynika , że osoby te nie były pewne czy udzielona przez oskarżonego A. B. (1) im substancja to amfetamina. Zdaniem

Sądu Apelacyjnego w Lublinie rozumowanie to nie jest logiczne i zgodne z doświadczeniem życiowym. Analiza wyjaśnień oskarżonego B. K. (1) i świadków A. B. (2) i Ł. K. (1) pod względem ich treści i chronologii ich składania wskazuje na pewną prawidłowość – składając zeznania i wyjaśnienia w postępowaniu przygotowawczym osoby te jednoznacznie wskazały, iż A. B. (1) udzielił im substancji w postaci amfetaminy – nie wyrażały w tym zakresie jakichkolwiek wątpliwości. Natomiast w postępowaniu sądowym osoby te, tzn. B. K. (1) i Ł. K. (1) zmieniły swe zeznania i wyjaśnienia kwestionując ten fakt i zmian tych w żaden logiczny sposób nie potrafiły wyjaśnić bo przecież nie jest logicznym wyjaśnieniem, np. stwierdzenie Ł. K. (1), że w postępowaniu przygotowawczym skłamał że wcześniej zażywał amfetaminę a nie potrafi wyjaśnić dlaczego (k – 648v). Wydaje się więc w tym przypadku całkowicie logicznym wnioskiem Sądu I instancji, iż pojawiająca się w postępowaniu sądowym wersja o zażywaniu dopalaczy a nie amfetaminy stanowi linię obrony dla oskarżonego (uzasadnienie k – 682);

- w podobny sposób należy ocenić zarzut naruszenia przepisów postępowania a mianowicie art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. zawarty w punkcie II podpunkt 1.1 apelacji a dotyczący jakoby dowolnej oceny zeznań świadka Ł. K. (1) a dotyczących wcześniejszego nabywania amfetaminy przez niego od A. B. (1). Autor apelacji podnosząc ten zarzut wskazuje, że świadek Ł. K. (1) zeznał, że nigdy nie kupował substancji psychotropowej w postaci amfetaminy od A. B. (1) a jego wcześniejsze depozycje były wynikiem błędu co do środka otrzymanego przez świadka od oskarżonego i konstatuje, iż depozycje świadka w tym przedmiocie są wiarygodne. Tymczasem analiza zeznań świadka Ł. K. (1) w aspekcie ich treści i chronologii ich składania zdaniem Sądu Apelacyjnego świadczy o czymś przeciwnym. Zauważyć bowiem należy, iż w trakcie postępowania przygotowawczego Ł. K. (1) konsekwentnie opisywał transakcje środka psychotropowego nabywanego od oskarżonego a także swe odczucie po jego zażywaniu a dopiero przed Sądem (k – 649) zaprzeczył by była to amfetamina i zeznał, że nie pamięta treści swoich zeznań z postępowania przygotowawczego oraz, iż przesłuchujący go wówczas policjant sugerował mu, że była to amfetamina. Dlatego też całkowicie prawidłowy i zgodny z zasadami logiki i doświadczenia życiowego jest wniosek Sądu I instancji po przeprowadzeniu analizy jego zeznań (k – 682) o obdarzeniu walorem wiarygodności zeznań tego świadka składanych w postępowaniu przygotowawczym;

- zupełnie bezzasadny jest zarzut skarżącego zawarty w punkcie I podpunkt 2.3 apelacji co do rzekomego błędu w ustaleniach faktycznych a dotyczących wyjaśnień oskarżonego A. B. (1). Na wstępie wskazać należy na błędne sformułowanie tego zarzutu przez autora apelacji. Podnosi on bowiem na zarzut błędu w ustaleniach faktycznych wskazując na fakt przyznania się oskarżonego do popełnienia zarzucanego mu czynu w postępowaniu przygotowawczym a następnie na fakt zmiany wyjaśnień oskarżonego w dalszej części postępowania. Tymczasem fakt takiej a nie innej treści wyjaśnień oskarżonego na poszczególnych etapach postępowania jest bezsporne i brak tu jest właściwie pola do popełnienia błędu w ustaleniach faktycznych. Z uzasadnienia tego zarzutu wynika, że jego autor kwestionuje ocenę wyjaśnień oskarżonego dokonaną przez Sąd Okręgowy w Radomiu a więc naruszenie przepisów postępowania w postaci art. 7 k.p.k. Jednak także w tym przedmiocie nie ma on racji. Bezsporne w sprawie jest, iż na początku postępowania przygotowawczego przesłuchany w charakterze podejrzanego A. B. (1) przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu jak również przyznał się w trakcie posiedzenia przed Sądem w przedmiocie tymczasowego aresztowania. Następnie zaś zmienił swe wyjaśnienia podając, że przyznał się do zarzucanych mu czynów bo bał się oskarżenia o gwałt na osobie M. W., dodał, że był w szoku a przesłuchujący go funkcjonariusze mówili mu co on ma mówić. Wyjaśnił także, iż nie potrafi powiedzieć dlaczego przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów w trakcie posiedzenia w przedmiocie zastosowania tymczasowego aresztowania (wyjaśnienia A. B. (1) k – 681v-682). W tej sytuacji zupełnie uprawnione jest stanowisko Sądu Okręgowego w Radomiu, który dał wiarę jego wyjaśnieniom, w których przyznawał się on do popełnienia zarzucanych mu czynów a odmówił waloru wiarygodności jego kolejnym wyjaśnieniom – stanowisko swe w sposób logiczny i racjonalny uzasadnił (uzasadnienie k – 681v). W szczególności nie można zrozumieć w jaki sposób przyznanie się przez A. B. (1) do czynów zarzucanych mu w niniejszym postępowaniu miałyby mu pomóc w ewentualnej sprawie oskarżenia o zgwałcenie a więc zupełnie inne przestępstwo;

- także bezzasadne są zarzuty autora apelacji dotyczące naruszenia przepisów postępowania (punkt I podpunkt 1.4 , punkt II podpunkt 2) oraz zarzuty błędu w ustaleniach faktycznych (punkt I podpunkt 2.4, punkt II podpunkt 1) a dotyczące wiedzy oskarżonego A. B. (1) odnośnie tego , czy świadek Ł. K. (1) ma ukończone 18 lat a więc czy jest małoletni. Skarżący podnosząc powyższe zarzuty , postawił tezę , że oskarżony nie wiedział , że Ł. K. (1) nie ma ukończonych 18 lat a w przekonaniu tym miały umacniać go fakty wynikające z zachowania tego świadka takie, jak spożywanie alkoholu, palenie papierosów czy jazda ciągnikiem. Zdaniem Sądu Apelacyjnego w Lublinie takie twierdzenie w żadnym razie nie jest uprawnione. Sąd Okręgowy w Radomiu w pisemnych motywach wyroku w sposób szczegółowy odniósł się do tego problemu (uzasadnienie k – 682-682v) i powtarzanie w tym miejscu całości jego argumentacji jest zbędne. Powtórzyć jedynie należy , iż zarówno oskarżony jak i świadek K. zamieszkują w pobliżu w małych miejscowościach , różnica wieku między nimi jest wyraźna oraz jest wyraźna różnica w ich wyglądzie zewnętrznym. Jeśli chodzi o zdarzenie z dnia 7/8 marca to sam Ł. K. (1) w obecności oskarżonego mówił o swoim wieku w kontekście swych urodzin. W żadnym razie nie można więc podzielić twierdzeń skarżącego odnośnie jego niewiedzy co do wieku świadka K.;

-całkowicie niezrozumiałe są zarzuty zawarte w apelacji (punkt I podpunkt 1.5 i punkt II podpunkt 2) dotyczące naruszenia przepisów postępowania i błędu w ustaleniach faktycznych a dotyczące rzekomych wątpliwości jakie miał oskarżyciel publiczny co do tego czy oskarżony A. B. (1) udzielał w nocy z 7 na 8 marca 2017 roku obecnym na imprezie oraz wcześniej świadkowi Ł. K. (1) amfetaminy czy też nowej substancji psychoaktywnej o czym miałyby świadczyć zakwalifikowanie w akcie oskarżenia czynów zarzucanych oskarżonemu także z art. 160§1 k.k. W tym miejscu przed chociażby próbą merytorycznego odniesienia się do tych zarzutów zauważyć należy , że kwalifikacja czynów przyjęta w akcie oskarżenia przez oskarżyciela publicznego w żadnym razie nie wiąże Sądu orzekającego w sprawie. Następnie stwierdzić należy , iż oskarżyciel publiczny kwalifikując czyny zarzucane oskarżonemu także z art. 160§1 k.k. w żadnym miejscu nie wyraził poglądu , że ma to związek z jego wątpliwościami dotyczącymi substancji jakiej udzielał oskarżony – jest zupełnie swobodne domniemanie skarżącego. Zauważyć należy , iż Sąd I instancji eliminując z opisu czynów przypisanych oskarżonemu znamię narażenia osób na bezpośrednie niebezpieczeństwo utraty życia albo ciężkiego uszczerbku na zdrowiu (uzasadnienie k – 683-683v) a z kwalifikacji prawnej art. 160§1 k.k. szeroko uzasadnił swoją decyzję - chodziło o interpretację znamienia bezpośredniości w rozumieniu tego przepisu – a nie miało to żadnego związku z rzekomymi wątpliwościami co do substancji udzielanej i sprzedawanej przez A. B. (1). Zarzuty te są więc oczywiście bezzasadne.

Także nie zasługuje na uwzględnienie podniesiony przez obrońcę oskarżonego A. B. (1) zarzut rażącej niewspółmierności (surowości) kary.

Przypomnieć w tym miejscu trzeba, że nie każda różnica w ocenie wymiaru kary może uzasadniać zarzut rażącej niewspółmierności kary w rozumieniu art. 438 pkt 4 k.p.k. i prowadzić do zmiany orzeczenia w tym przedmiocie. Zmianę taką uzasadnia jedynie "rażąca niewspółmierność", będąca istotną różnicą między karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należałoby orzec w instancji odwoławczej w następstwie prawidłowego rozważenia i uwzględnienia wszystkich okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary. Różnica ocen, o której mowa powyżej, musi być zasadniczej natury, a więc taka, która sprawia, że dotychczasowa kara nie może być w żadnej mierze zaakceptowana (wyrok SN z dnia 30 września 2003 roku, SNO 56/03, LEX nr 471890; wyrok SA we Wrocławiu z dnia 30 maja 2003 roku, II AKa 163/06, LEX nr 81392). W przekonaniu Sądu Apelacyjnego w Lublinie, w niniejszej sprawie powyższa sytuacja jednak nie zachodzi.

Zaprobować należy stanowisko Sądu Okręgowego, który kierując się dyrektywami wymiaru kary zawartymi w art. 53 § 1 i § 2 k.k., ustalił, iż społeczna szkodliwość przestępstw popełnionych przez oskarżonego jest duża, co wynika przede wszystkim ze stopnia jego winy.

Zważyć należy , iż autor apelacji podnosząc zarzut rażącej niewspółmierności kary wymierzonej A. B. (1) odniósł go jedynie do czynu przypisanego oskarżonemu jedynie w punkcie II wyroku natomiast brak jest jakichkolwiek zarzutów zarówno co do kary wymierzonej temuż oskarżonemu w punkcie I wyroku jak i do orzeczonej wobec niego kary łącznej. Sąd Apelacyjny w Lublinie mając na uwadze treść art. 447§1 k.p.k. a w szczególności to, że zaskarżenie rozstrzygnięcia

o winie powoduje zaskarżenie całości wyroku a konsekwencją zaś przypisania winy w wyroku skazującym jest zawsze rozstrzygnięcie co do kary (art. 413 § 2 pkt 2 k.p.k.) postanowił odnieść się do całości orzeczenia o winie a więc także co do kary wymierzonej temuż oskarżonemu w punkcie I wyroku jak i do orzeczonej wobec niego kary łącznej.

Jeśli chodzi o karę wymierzoną A. B. (1) za czyn przypisany mu w punkcie II zaskarżonego orzeczenia to przede wszystkim należy zauważyć, iż pełnym nieporozumieniem jest stwierdzenie w apelacji, że rażąca niewspółmierność kary wynika z tego, że zachodzi wątpliwość czy oskarżony udzielił amfetaminy a mimo to został skazany surowiej niż B. K. (1), który przyznał się do udzielenia marihuany. Jeśli rzeczywiście bowiem Sąd I instancji powziął takową wątpliwość (na co w żadnym razie nie wskazuje ani treść wyroku ani też treść jego pisemnych motywów), to okoliczność ta miała by wpływ nie na wymiar kary ale wprost na ustalenia co do winy oskarżonego w zakresie tegoż czynu. Także drugie twierdzenie a mianowicie niewspółmierność kary wymierzonej A. B. (1) w sytuacji, gdyby udzielał on nie amfetaminy lecz tzw. dopalacza zakłada założenie – brak udzielania amfetaminy a udzielanie tzw. dopalacza - nie podzielone przez Sąd I instancji, które – gdyby Sąd ten takiego ustalenia dokonał – miałyby wpływ nie tylko na karę ale na orzeczenie w zakresie winy.

Powyzsze argumenty są więc całkowicie nietrafne.

Także kolejny zarzut, tj. to iż skarżący rażąco niewspółmierność wymierzonej A. B. (1) kary upatrywał z porównania kary wymierzonej temuż oskarżonemu w porównaniu z karą wymierzoną oskarżonemu B. K. (1) jest całkowicie bezzasadny. Abstrahując od oczywistej zasady w zakresie zindywidualizowania kar wobec poszczególnych oskarżonych w oparciu o przesłanki podmiotowe i przedmiotowe to zauważyć należy, iż Sąd Okręgowy w Radomiu w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia w sposób szeroki i dokładny uzasadnił kary wymierzone zarówno A. B. (1), jak i B. K. (1) (pisemne motywy zaskarżonego wyroku k – 683v-684v). Uzasadnienie Sądu I instancji w tym przedmiocie jest szczegółowe – nie ma potrzeby w tym miejscu przytaczania zawartej w nim argumentacji – Sąd Apelacyjny w Lublinie w całości ją podziela.

Także jeśli chodzi o czyn przypisany oskarżonemu w punkcie I zaskarżonego wyroku to Sąd Okręgowy w Radomiu wymierzając oskarżonemu karę uwzględnił wskazany wysoki stopień społecznej szkodliwości, bacząc jednocześnie, by wymierzona kara nie przekraczała stopnia winy.

Sąd Okręgowy W Radomiu trafnie wskazał i ocenił występujące w sprawie okoliczności obciążające i łagodzące. W szczególności uwzględnił fakt uprzedniej karalności A. B. (1). Wszystkie te okoliczności zostały we właściwym stopniu uwzględnione przez Sąd Okręgowy- brak jest podstaw do przyjęcia, iż charakter czynów jest tego rodzaju, aby kara wymierzona oskarżonemu za którykolwiek z nich mogła zostać ukształtowana na zasadzie jej nadzwyczajnego złagodzenia.

Zwrócić należy uwagę, iż za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie I wyroku Sąd Okręgowy w Radomiu wymierzył oskarżonemu karę pozbawienia wolności w wymiarze dolnej granicy ustawowego zagrożenia a przy wymiarze kary łącznej pozbawienia wolności zastosował zasadę absorpcji.

W świetle powyższego nie sposób zgodzić się ze skarżącym, że wymierzona oskarżonemu kara pozbawienia wolności, jest rażąco niewspółmierna i niesprawiedliwa w społecznym odczuciu sprawiedliwości.

Wobec bezzasadności omówionych zarzutów podniesionych w apelacji obrońcy oskarżonego A. B. (1) i niestwierdzenia uchybień określonych w art. 439 i 440 k.p.k., podlegających uwzględnieniu z urzędu, Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł jak w sentencji wyroku.

Orzeczenie o zwolnieniu oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych i ustaleniu, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa zapadło w oparciu o przepis art. 624 § 1 k.p.k., albowiem sytuacja materialna oskarżonego nie pozwala na uiszczenie przez niego tych należności.

Z tych wszystkich względów Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, jak w wyroku.