

Sygn. akt II Ka 8/19

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 10 maja 2019 r.

Sąd Okręgowy w Siedlcach II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący:	SSO Grażyna Jaszczuk (spr.)
Sędziowie:	SO Karol Troć SR del. Paweł Mądry
Protokolant:	st. sekr. sąd. Anna Sieczkiewicz

przy udziale prokuratora Marcina Ignasiaka

po rozpoznaniu w dniu 10 maja 2019 r.

sprawy **J. K.**

oskarżonego z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r.o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2016r. poz. 224) i inne

na skutek apelacji, wniesionych przez prokuratora i obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Garwolinie

z dnia 18 kwietnia 2018 r. sygn. akt II K 458/17

I. wyrok zmienia w ten sposób, że czyn zarzucany i przypisany oskarżonemu J. K. w pkt I kwalifikuje wyłącznie z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii;

II. w pozostałej zaskarżonej części wyrok utrzymuje w mocy;

III. zasądza od oskarżonego J. K. na rzecz Skarbu Państwa 520 zł tytułem kosztów sądowych za II instancję.

Sygn. akt II Ka 8/19

UZASADNIENIE

J. K. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 8 marca 2017 r. w miejscowości Ś., gmina S., w województwie (...), wbrew przepisom ustawy, posiadał środki odurzające w postaci marihuany o łącznej wadze 536,69 grama netto oraz środki psychotropowe w postaci mefedronu o łącznej wadze 96,06 grama netto, kokainy o wadze 10,45 grama netto oraz 236 sztuk tabletek MDMA 93,4 (metylenodioksymetamfetamina) o łącznej wadze 57,69 grama, co łącznie stanowi znaczną ilość środków odurzających i psychotropowych,

tj. o czyn z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.)

II. w okresie od 1 stycznia 2016 r. do 31 grudnia 2016 r. w Ś., gmina S., w województwie (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, dziesięciokrotnie udzielił K. W. substancji odurzającej w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 10 gramów za łączną kwotę 500 zł, w ten sposób, że raz w miesiącu udzielał mu jeden gram marihuany za kwotę 50 zł za gram,

tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk

III. w czasie bliżej nieustalonym w 2016 r. w Ś., gmina S., w województwie (...), działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, pięciokrotnie udzielił M. A. (1) substancji odurzającej w postaci marihuany, środków odurzających w postaci amfetaminy i mefedronu, każdorazowo w ilości umożliwiającej odurzenie,

tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk

Sąd Rejonowy w Garwolinie wyrokiem z dnia 21 marca 2018 r., sygn. II K 458/17:

1. oskarżonego J. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt I czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.) i za ten czyn na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał oskarżonego na karę 1 / jednego/ roku pozbawienia wolności;
2. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek dowodów rzeczowych w postaci zabezpieczonych środków odurzających i substancji psychotropowych to jest marihuany, kokainy, tabletek MDMA, mefedronu, zarządzając ich zniszczenie;
3. na podstawie art. 44 § 2 kk orzekł przepadek dowodu rzeczowego w postaci torebek foliowych, zwitków folii aluminiowej, wagi w obudowie z tworzywa sztucznego, fragmentów papierowych etykiet i słoików z nakrętkami;
4. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł od oskarżonego na rzecz Stowarzyszenia MONAR Poradni Profilaktyki, Leczenia i Terapii Uzależnień w (...) konto (...) S.A. (...) nawiązkę w kwocie 4.000 /czterech tysięcy/ złotych na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii;
5. oskarżonego J. K. uznał za winnego zarzucanego mu w pkt II czynu, wyczerpującego dyspozycję art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za ten czyn na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał oskarżonego na karę 1 / jednego/ roku pozbawienia wolności;
6. na podstawie art. 33 § 2 i § 3 kk orzekł od oskarżonego grzywnę w wysokości 50 /pięćdziesięciu/ stawek dziennych, po 20 /dwadzieścia/ złotych każda stawka dzienna;
7. na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł przepadek osiągniętej przez oskarżonego korzyści majątkowej w kwocie 500 / pięciuset/ złotych;
8. oskarżonego J. K. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt III czynu wyczerpującego dyspozycję art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2012.124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za ten czyn na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał oskarżonego na karę 6 /sześciu/ miesięcy pozbawienia wolności;

9. na podstawie art. 85 § 1 kk, art. 86 § 1 kk orzeczone w pkt 1, 5 i 8 jednostkowe kary pozbawienia wolności połączył i orzekł łączną karę pozbawienia wolności w rozmiarze 2 /dwóch/ lat;

10. na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył na poczet orzeczonej w pkt 9 łącznej kary pozbawienia wolności okres tymczasowego aresztowania od dnia 28 marca 2017 r., godz. 14:30 do dnia 13 września 2017 r., godz. 12:35;

11. zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 15.000 /piętnastu tysięcy/ złotych tytułem części kosztów sądowych i zwolnił oskarżonego od uiszczenia opłat oraz pozostałej części wydatków w sprawie, obciążając w tym zakresie Skarb Państwa.

Apelację od przedstawionego wyżej wyroku wniósł prokurator, zaskarżając go w całości, na niekorzyść oskarżonego.

Wyrokowi temu zarzucił:

- rażąco niewspółmierność kary pozbawienia wolności, orzeczonej wobec oskarżonego za przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a w konsekwencji łącznej kary pozbawienia wolności, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu za ten czyn kary jednego roku pozbawienia wolności, a więc w wysokości dolnego ustawowego zagrożenia, w sytuacji, gdy stopień społecznej szkodliwości czynu oraz cele prewencji szczególnej i prewencji ogólnej przemawiają za wymierzeniem zdecydowanie surowszej kary pozbawienia wolności;

- obrazę art. 62 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, poprzez błędne wskazanie tego artykułu w podstawie skazania J. K., w sytuacji, gdy przypisany mu czyn wyczerpuje dyspozycję art. 62 ust. 2 w/w ustawy i na podstawie tego artykułu została mu wymierzona kara.

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o zmianę przedmiotowego wyroku, poprzez wskazanie, że czyn przypisany oskarżonemu w pkt I wyroku wyczerpuje dyspozycję art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzenie za ten czyn kary 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz łącznej kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy.

Wyrok ten w całości zaskarżył również obrońca oskarżonego, zarzucając mu obrazę przepisów prawa procesowego, a to:

1. art. 424 § 1 pkt 1 kpk, poprzez zaniechanie przez Sąd I instancji wskazania w uzasadnieniu wyroku, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych, przez co znacząco została utrudniona polemika z orzeczeniem Sądu I instancji;

2. art. 7 kpk, polegającą na nieobiektywnym badaniu dowodów, nie uwzględnieniu okoliczności przemawiających na korzyść oskarżonego, wyciąganiu wniosków na podstawie tylko części materiału dowodowego, pomijając wszystkie kwestie, które budzą uzasadnione wątpliwości i nie pasują do przyjętej przez Sąd wersji zdarzenia, ocenie dowodów nie tylko sprzecznej z zasadami prawidłowego rozumowania, ale i doświadczenia życiowego, a także przyjęciu za podstawę wyroku tylko wybiórczej części materiału dowodowego, polegające na:

a) uznaniu, iż zachowanie opisane w pkt II aktu oskarżenia wyczerpywało znamiona czynu z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w sytuacji gdy ilość, rodzaj, udzielonego środka odurzającego oraz okres, w jakim miały być one udzielane przemawiają za uznaniem, iż był to wypadek mniejszej wagi określony w art. 59 ust. 3 wskazanej wyżej ustawy;

b) uznaniu, że oskarżony dopuścił się czynu opisanego w pkt III aktu oskarżenia, mimo, iż zeznania M. A. (1) są niekonsekwentne i chwiejne, a biegła psycholog uznała, że mają one niską wartość psychologiczną;

3. rażąco surowość wymierzonych oskarżonemu kar jednostkowych i kary łącznej pozbawienia wolności w sytuacji, gdy okoliczności popełnienia czynu oraz właściwości osobiste oskarżonego przemawiają za wymierzeniem kary mieszanej.

Podnosząc powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od czynu z pkt III aktu oskarżenia, zakwalifikowanie czynu z pkt II aktu oskarżenia jako występku z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz orzeczenie za czyny z pkt I i II kar po 3 miesiące pozbawienia wolności i 1 roku ograniczenia wolności oraz orzeczenie kary łącznej 5 miesięcy pozbawienia wolności oraz 2 lat ograniczenia wolności.

W toku rozprawy apelacyjnej oskarżony oświadczył, że drugi obrońca nie będzie występował. Następnie obrońca oskarżonego wniósł o uzupełnienie postępowania dowodowego przez zaliczenie w jego poczet opinii o pracowniku z dnia 5 maja 2019 roku i zaświadczenia z dnia 8 maja 2019 roku, które to dokumenty odczytano. Prokurator nie oponował.

Sąd Okręgowy postanowił uwzględnić wniosek obrońcy i uzupełnić postępowanie dowodowe przedstawionymi dowodami.

Po udzieleniu głosu stronom, obrońca oskarżonego poparł apelację i wnioski w niej zawarte, wnosząc jednocześnie o nieuwzględnienie apelacji prokuratora. Prokurator poparł apelację oraz wnioski w niej zawarte, wniósł o nieuwzględnienie apelacji obrońcy oskarżonego. Oskarżony przyłączył się do stanowiska swojego obrońcy.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jako bezzasadna, nie zasługiwała na uwzględnienie. Z kolei apelacja prokuratora okazała się jedynie o tyle zasadna i skuteczna, o ile Sąd Okręgowy zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że czyn zarzucany i przypisany oskarżonemu w pkt I wyroku zakwalifikował wyłącznie z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. W pozostałym zakresie, wobec nietrafności zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej przez Sąd Rejonowy kary, nie zasługiwała ona na uwzględnienie.

W pierwszej kolejności rozpoznano apelację obrońcy jako najdalej idącą spośród wniesionych środków odwoławczych, tj. kwestionującą zarówno winę oskarżonego, jak i karę.

Skarżący ten, na pierwszym miejscu we wniesionym środku odwoławczym podniósł zarzut obrazy art. 424 § 1 kpk, mimo tego, iż uzasadnienie wyroku jest dokumentem wtórnym w stosunku do samego wyroku, sporządzanym już po jego ogłoszeniu i co do zasady nie może ono mieć wpływu na treść rozstrzygnięcia.

Zwrócić należało uwagę, iż konsekwencją wprowadzenia art. 455a kpk jest bezprzedmiotowość stawiania w apelacji zarzutu naruszenia art. 424 kpk pod kątem uchylenia wyroku, gdyż z tego tylko powodu sąd odwoławczy nie może wydać takiego orzeczenia (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Poznaniu z dnia 26 lutego 2018 r., sygn. II AKa 147/17, Legalis Numer 1752415).

W ocenie Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy sporządził pisemne uzasadnienie na poziomie w zupełności wystarczającym, umożliwiającym po zapoznaniu się ze zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym, weryfikację prawidłowości zapadłego rozstrzygnięcia przez pryzmat zarzutów apelacyjnych, jak również w zakresie zagadnień koniecznych do rozważenia z urzędu. Uzasadnienie wyroku powinno koncentrować się na okolicznościach istotnych dla konkretnej, rozpoznawanej sprawy i zbędne jest poświęcanie uwagi przez Sąd I instancji czynnikom i warunkom pozbawionym takiego znaczenia. Przesadna drobiazgowość, a co za tym zwykle idzie zbytnia obszerność uzasadnienia pozbawia pisemne motywy wyroku pożądanej jasności i przejrzystości. Konieczność sporządzania bardziej rzeczowych uzasadnień orzeczeń widoczna pozostaje w dokonanej przez ustawodawcę zmianie (z dniem 1 lipca 2015 r.) przepisu art. 424 § 1 kpk, wprowadzającej wymóg „zwięzłości” tego dokumentu.

Wbrew postulatowi skarżącego (uzasadnienie apelacji, k. 673) mankamenty uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie mogą być także uzupełnione w trybie art. 449a kpk, bowiem przepis ten ma zastosowanie wyłącznie w sytuacji, gdy nastąpiło ograniczenie treści uzasadnienia pierwszoinstancyjnego w następstwie skorzystania przez Sąd Rejonowy z możliwości określonych w art. 423 § 1a kpk oraz art. 424 § 3 kpk, czyli gdy Sąd ten ograniczył uzasadnienie tylko do

tych części wyroku, których wnioski dotyczy, czego w niniejszej sprawie nie było. Sąd Odwoławczy nie może w trybie art. 449a kpk skłonić Sądu I instancji do napisania lepszego, czy pełniejszego uzasadnienia, czy też uzasadnienia, które odpowiadałoby wymogom z art. 424 kpk (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 13 czerwca 2017 r., sygn. IV KK 11/17, Legalis Numer 1632717).

Przechodząc do zarzutu z pkt 2 – tj. obrazy art. 7 kpk, dokonana przez Sąd Rejonowy ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, generująca poczynione w tej sprawie ustalenia faktyczne, nie nasuwa jakichkolwiek zastrzeżeń Sądu II instancji. Sąd Rejonowy zachowując nakazany ustawą obiektywizm i wykorzystując wrażenia wynikające z realizacji zasady bezpośredniości, z całokształtu ujawnionych w toku przewodu sądowego okoliczności wyprowadził racjonalne wnioski, kierując się przy tym wskazaniem wiedzy, doświadczenia życiowego i zasadami logicznego rozumowania. Miał przy tym w polu uwagi także te zagadnienia, które stanowią oś wniesionej apelacji obrońcy. Priorytetowe znaczenie miało to, iż oskarżony J. K. przyznał się do czynów z pkt I i II a/o (k. 607). Wbrew polemicznym argumentom obrońcy, wyjaśnienia oskarżonego, czy też zeznania świadka złożone w toku postępowania przygotowawczego, czy też sądowego, następnie odwołane lub zmienione, stanowią dowód w sprawie, który każdorazowo, tak jak każdy inny dowód, podlega regułom oceny określonym w art. 7 kpk. Zdaniem Sądu Okręgowego, Sąd Rejonowy oceniając relacje przesłuchiwanych w tej sprawie osób, nie naruszył treści tegoż przepisu. W świetle art. 7 kpk dopuszczalne jest obdarzenie walorem wiarygodności także fragmentów pochodzących ze źródeł dowodowych, którym w innych częściach relacji odmówiono tego przymiotu. Sąd Okręgowy weryfikując prawidłowość pierwszoinstancyjnej oceny dowodów, podzielił stanowisko i spostrzeżenia Sądu Rejonowego, iż świadek K. W. starał się pomóc oskarżonemu poprzez wycofanie się ze swoich wcześniejszych jednoznacznych twierdzeń i w tym celu podjął próbę podważenia wiarygodności protokołu przesłuchania z postępowania przygotowawczego. Charakterystycznym pozostawało, iż w toku rozprawy pierwszoinstancyjnej w dniu 13 września 2017 r. prokurator wniósł o wezwanie funkcjonariusza Policji, sporządzającego protokół przesłuchania świadka K. W., zaś obrońca oskarżonego wniósł o oddalenie tegoż wniosku (k. 608).

Jednocześnie, Sąd Okręgowy nie podzielił stanowiska obrońcy oskarżonego, iż czyn z pkt II aktu oskarżenia i pkt 7 zaskarżonego wyroku, polegający na udzielaniu K. W. substancji odurzającej, winien zostać zakwalifikowany jako wypadek mniejszej wagi.

W orzecznictwie wskazuje się, iż ocena, czy zachodzi przypadek mniejszej wagi określony w art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, należy do Sądu i uznanie takiego wypadku i zastosowanie w/w przepisu ma charakter fakultatywny. Przyjmuje się, że za przypadek mniejszej wagi można uznać jednorazowe udzielenie pojedynczych porcji środka odurzającego (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2014 r., sygn. II AKa 250/14, Legalis Numer 1284963).

W nawiązaniu do powyższego judykatu przypomnieć należy, iż czyn przypisany oskarżonemu w pkt 7 wyroku dotyczył całego 2016 roku (od 1 stycznia do 31 grudnia) i aż 10-krotnego udzielenia narkotyku K. W.. Fakt, że udzielenie przez oskarżonego narkotyku następowało z inicjatywy jego kolegi, najczęściej podczas wspólnych imprez, również nie stanowi okoliczności dostatecznie przemawiającej za przyjęciem konstrukcji prawnej wypadku mniejszej wagi. Poza nakłanianiem innej osoby do użycia środka odurzającego lub substancji psychotropowej, każdy inny sposób zachowania się sprawcy przestępstwa opisanego w art. 59 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wiąże się najczęściej z całkowitą dobrowolnością nabycia i użycia narkotyku, a nawet inicjatywą w jego poszukiwaniu przez konsumenta. Rozważenie okoliczności faktycznych towarzyszących czynowi J. K., które nie zostały wskazane w określonym typie czynu zabronionego, w postaci ustawowych znamion przypisanego mu czynu, również wypada dla niego wyjątkowo niekorzystnie. W ocenie Sądu Okręgowego, w tym miejscu wystarczającym będzie wskazanie, iż postępowanie dotyczące czynu z pkt II a/o wiązało się z ujawnieniem w wyniku przeszukania w mieszkaniu oskarżonego znacznej ilości środków odurzających – z czego samej marihuany aż 536,69 grama netto, a właśnie tą substancję miał on udzielić K. W..

Zdaniem Sądu Okręgowego, powyższe okoliczności powodowały, iż wskazywane przez obrońcę rodzaj (marihuana) i ilość udzielanego środka odurzającego (1 gram) traciły na znaczeniu, a co za tym idzie, w tej konkretnej sprawie,

wykluczone było postulowane przez obrońcę przyjęcie, iż czyn przypisany oskarżonemu w pkt 7 wyroku stanowił wypadek mniejszej wagi z art. 59 ust. 3 w/w ustawy.

Sąd Okręgowy nie podzielił również zarzutu obrazy art. 7 kpk w części odnoszącej się do pierwszoinstancyjnego wartościowania zeznań M. A. (1) (czyn z pkt III a/o i pkt 8 wyroku). O wartości dowodowej poszczególnych zeznań nie mogą decydować tylko poszczególne cechy osobowości świadka, a nawet ujemne przejawy jego zachowania. Opinia biegłego psychologa, odnosząca się do osoby M. A. (1) została należycie omówiona i oceniona w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku (k. 659v) i zdaniem Sądu Okręgowego brak jest przesłanek, aby w tym względzie powielać wyczerpujący i zgodny z art. 7 kpk wywód Sądu I instancji. Okoliczność, iż świadek ten jako czynny narkoman w 2016 r., zażywający codziennie twardy narkotyk jakim jest amfetamina, wskazujący, iż dni, w których używał tegoż środka zlewały mu się w jeden, w swoich zeznaniach nie podawał dokładnie dat zdarzeń w chodzących w skład czynu ciągłego, ani często szczegółów z nimi związanych, nie może umniejszać jego wiarygodności (por. m.in. wyrok SA w Warszawie z dnia 25 czerwca 2015 r., sygn. II AKa 72/15, Legalis Numer 1372788).

Zarzut rażącej niewspółmierności kary został podniesiony przez obu skarżących, aczkolwiek z punktu widzenia przeciwnych sobie stron procesowych. Obrońca domagał się jej obniżenia, zaś prokurator podwyższenia. W ocenie Sądu Okręgowego, obie apelacje w tym względzie były bezzasadne. Biorąc pod uwagę, iż w/w skarżący kwestionowali wyłącznie bezwzględną karę pozbawienia wolności, odstąpiono od abstrakcyjnego w stosunku do wniesionych środków odwoławczych omamiania współmierności kary grzywny z pkt 6 zaskarżonego wyroku.

Tylko wtedy, gdy dochodzi do rażąco niesprawiedliwego rozstrzygnięcia o karze, Sąd Odwoławczy uprawniony jest dokonać zmiany wyroku. W orzecznictwie wskazuje się, iż rażąca niewspółmierność, o której mowa w przepisie art. 438 pkt 4 kpk, ma miejsce nie w przypadku jakiegokolwiek dysproporcji przy wymiarze kary, ale tylko wówczas, gdy pomiędzy karą wymierzoną a karą, jaka powinna zostać orzeczona w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw jej wymiaru, istnieje taka dysproporcja, że kara wymierzona nie daje się wręcz zaakceptować (wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2019 r., sygn. VI KA 2/19, Legalis Numer 1874414).

W przekonaniu Sądu II instancji, czwarta względna przesłanka odwoławcza nie zmaterializowała się w tej sprawie. Sąd Odwoławczy nie miał zastrzeżeń ani do rodzaju i wymiaru kar jednostkowych za czyny przypisane oskarżonemu w pkt 1, 5 i 8 wyroku, ani do kary łącznej z pkt 9, orzeczonej z zastosowaniem zasady asperacji.

Analiza pisemnych motywów zaskarżonego wyroku wskazuje, że Sąd Okręgowy ferując rozstrzygnięcie o karze miał na uwadze wszystkie okoliczności istotne dla jej wymiaru, zarówno te obciążające, jak i łagodzące i nadał im właściwą rangę. W sposób prawidłowy ocenił zarówno stopień społecznej szkodliwości wszystkich przypisanych oskarżonemu czynów, stopień winy J. K. oraz jego właściwości i warunki osobiste. Zdaniem Sądu Okręgowego, to, iż oskarżony złapany na gorącym uczynku posiadania narkotyków nie utrudniał prowadzonego przeciwko niemu postępowania, przyznał się do winy i wyraził skruchę zostało w wystarczającym stopniu uwzględnione przez Sąd I instancji.

Dobrem chronionym przez ustawę z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest przede wszystkim zdrowie człowieka. Według zamysłu ustawodawcy zmierza ona do wyeliminowania uzależnień od różnorodnych substancji odurzających i z uwagi na to, iż narkotyki stanowią czynnik wysoce kryminogenny - do marginalizacji patologii społecznych związanych z ich zażywaniem. Otwarta pozostaje przy tym kwestia właściwego określenia stopnia niebezpieczeństwa dla jednego z najbardziej restrykcyjnie chronionych przez polskiego ustawodawcę dóbr jakimi są zdrowie i życie w odniesieniu do możliwości jednoczesnego odurzenia wielu osób, z uwagi na „znaczną ilość” tychże substancji. Oskarżony J. K. posiadał „znaczące” ilości zróżnicowanego asortymentu narkotyków. Powoływanie się przez oskarżonego i jego obrońcę na to, iż oskarżony „przyjął na przechowywanie” od osoby trzeciej narkotyki wskazane w treści zarzutu z pkt I a/o w wyniku zmuszenia go do tego, było gołosłowne i co do zasady wszyscy oskarżeni w tego typu sprawach mogliby się powoływać na tego typu okoliczność. Oskarżony, będąc osobą dorosłą, o w pełni ukształtowanej osobowości i ustabilizowanym życiu osobistym, działał z pełną poczytalnością i niezakłóconą w żaden sposób świadomością bezprawności swojego zachowania oraz ryzyka poniesienia dolegliwości ewentualnej odpowiedzialności karnej. W ocenie Sądu Okręgowego, czyny oskarżonego wymagają zdecydowanej

reakcji organów wymiaru sprawiedliwości, zaś orzeczona kara bezwzględna pozbawienia wolności winna pełnić także funkcję prewencji generalnej, trafiając do określonego kręgu adresatów, trudniących się obrotem narkotykami, kształtując w nich pozbawione wątpliwości przekonanie o nieuchronności poniesienia odpowiedzialności karnej za czyny penalizowane przez ustawę o przeciwdziałaniu narkomanii.

Jednocześnie należytego zważenia i uwzględnienia w wymiarze kary wymagały skorelowane z niniejszą sprawą okoliczności łagodzące, takie jak wyrażenie skruchy, dotychczasowa niekaralność J. K. oraz jego ustabilizowany tryb życia, w tym posiadanie stałego zatrudnienia. W ocenie Sądu Okręgowego, zaistniałe w przedmiotowej sprawie okoliczności łagodzące przemawiały za jednoznaczną konstatacją, iż postulowana przez oskarżyciela publicznego kara pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat i 6 miesięcy, byłaby w odniesieniu do osoby oskarżonego, młodego człowieka na początku swojej drogi życiowej, karą rażąco surową.

J. K. w pkt I akcie oskarżenia zarzucono popełnienie czynu z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, zaś w pkt I zaskarżonego wyroku przypisano mu posiadanie „znacznej ilości” środków narkotyków, błędnie kwalifikując ten czyn z art. 62 ust. 1 w/w ustawy i jednocześnie wymierzając karę za czyn z art. 62 ust. 2 tej ustawy. W tej sytuacji, zarzucana przez prokuratora obraza przepisu art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii była oczywista. Z uwagi na rangę uchybienia nie mogło ono zostać skorygowane w oparciu o art. 105 § 2 kpk. Zaistniała w tej sprawie obraza treści przepisu prawa materialnego harmonizowała z przepisem art. 455 kpk, w świetle którego nie zmieniając ustaleń faktycznych, sąd odwoławczy poprawia błędną kwalifikację prawną niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów, zaś poprawienie kwalifikacji prawnej na niekorzyść oskarżonego może nastąpić tylko wtedy, gdy wniesiono środek odwoławczy na jego niekorzyść.

Z tego też względu, Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok zmienił w ten sposób, że czyn zarzucany i przypisany oskarżonemu J. K. w pkt I zakwalifikował wyłącznie z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

Reasumując wszystkie dotychczasowe rozważania, Sąd Okręgowy nie stwierdził podstaw do wzruszenia zaskarżonego wyroku, oczywiście poza opisaną wyżej zmianą dotyczącą kwalifikacji prawnej.

O kosztach sądowych za postępowanie odwoławcze, Sąd Okręgowy orzekł na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 636 § 1 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 8 w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. Nr 49, poz. 223 z 83 r. z późn. zm.), zasądając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 520 złotych tytułem kosztów sądowych za II instancję.

Kierując się przedstawionymi wyżej racjami, stosownie do treści art. 456 kpk w zw. z art. 437 § 1 i § 2 kpk, Sąd Okręgowy orzekł, jak w wyroku.