

Sygn. akt II Ka 349/13

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

10 stycznia 2014 r.

Sąd Okręgowy w Koninie Wydział II Karny w składzie następującym:

Przewodniczący: SSO Marek Kordowiecki

Sędziowie : SO Ewa Miastkowska

SO Waldemar Cytrowski – spr.

Protokolant: st. sekr. sąd. Arleta Wiśniewska

przy udziale J. G. Prokuratora Prokuratury Okręgowej

po rozpoznaniu 10.01.2014 r.

sprawy M. S.

oskarżonego o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Koninie z 1.10.2013 r. sygn. akt II K 141/12

1. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, iż :

- na podst. art. 66 § 1 i 2 kk i 67 § 1 kk warunkowo umarza postępowanie karne wobec oskarżonego M. S. o przypisane mu przestępstwo przyjmując, że stanowi wypadek mniejszej wagi z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 o przeciwdziałaniu narkomanii na okres 2 (dwóch) lat próby
- na podst. art. 67 § 3 kk orzeka od oskarżonego M. S. na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej świadczenie pieniężne w kwocie 1.000 (jeden tysiąc) zł.

2. Utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy w pozostałej części.

3. Zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe za postępowanie odwoławcze, w tym opłatę za obie instancje w kwocie 60 zł.

W. M. K. E. M.

Sygn. akt II Ka 349/13

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z 1.10.2013 r. Sąd Rejonowy w Koninie w sprawie o sygn. akt II K 141/12 uznał M. S. za winnego tego, że : w okresie od końca 2009r. do marca 2012r. w K. działając w krótkich odstępach czasu i z góry powziętym zamiarem wbrew przepisom ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił M. J. środek odurzający w postaci marihuany w łącznej ilości co najmniej 96 gram za łączną kwotę 3000 zł, każdorazowo po 8 gram za kwotę każdorazowo 250 zł tj. popełnienia przestępstwa z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dn. 29.07.2005 r. w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 59 cytowanej ustawy oraz art. 33 § 1-3 kk wymierzył mu karę 1 roku i 8 miesięcy pozbawienia

wolności z warunkowym zawieszeniem na okres 3 lat (art. 69 § 1 i 2 kk i art. 70 § 1 pkt 1 kk) oraz grzywnę w liczbie 100 stawek dziennych po 10 złotych jedna stawka, oddając go w okresie próby pod dozór kuratora sądowego (art. 73 1 kk), a nadto orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa równowartości korzyści majątkowej w kwocie 3000 złotych (art. 45 § 1 kk). Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dn. 29.07.2005 r. Sąd Rejonowy zasądził od oskarżonego na rzecz Ośrodka (...) od środków psychoaktywnych S. D. K. Franciszkanów ul. (...), (...)-(...) C. nawiązkę w kwocie 400 złotych.

Apelację złożyła obrońca, który zarzuciła:

1. obrazę przepisów postępowania:

- art. 7 kpk poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny tych dowodów, polegający na odmowie wiarygodności wyjaśnieniom oskarżonego oraz zeznań świadka D. W. w zakresie dotyczącym relacji z M. J. oraz motywów działania oskarżonego;
- uznaniu za wiarygodne zeznań świadków M. i K. J. w zakresie w jakim wskazują na sprawstwo oskarżonego;
- art. 5 § 2 w zw. z art. 4 kpk poprzez nie powzięcie przez sąd uzasadnionych wątpliwości do sprawstwa oskarżonego, pomimo, zeznań świadków W. i M., co mogło mieć wpływ na treść orzeczenia przez dokonanie błędnych ustaleń faktycznych i uznaniu oskarżonego za osobę karaną mimo zatarcia skazania;
- art. 410 w zw. z art. 424 § 1 kpk poprzez pominięcie w uzasadnieniu wyroku oceny zeznań świadka Ł. M..

2. błąd w ustaleniach faktycznych, polegający na przyjęciu, że oskarżony dopuścił się w sposób, opisany w akcie oskarżenia przypisanego mu przestępstwa, podczas, gdy skorygowany przez sąd okres działania oskarżonego został umniejszony o co najmniej 4 miesiące;

3. naruszenie przepisów prawa materialnego – art. 76 § 1 kk poprzez brak jego zastosowania i uznaniu oskarżonego za osobę karaną pomimo zatarcia skazania.

W oparciu o te zarzuty wniosła o uniewinnienie oskarżonego ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Apelacja okazała się o tyle zasadna, że umożliwiła wydanie wyroku o charakterze reformatoryjnym.

Błąd w ustaleniach faktycznych może wynikać bądź z niepełności postępowania dowodowego (błąd braku), bądź z przekroczenia granic swobodnej oceny dowodów (błąd dowolności). Żadnego jednak z tych błędów nie popełnił Sąd I instancji. Sąd ten bowiem nie tylko przeprowadził wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia dowody, ale też w oparciu o wskazane w art. 7 kpk kryteria prawidłowo je ocenił i z oceny tej wywiódł jedyny logiczny wniosek, że oskarżony popełnił przestępstwo udzielenia innej osobie środka odurzającego. Sąd I instancji w spełniającym wskazane w art.424 kpk wymogi, szczegółowym uzasadnieniu, wykazał dlaczego takie ustalenia poczynił. Sąd odwoławczy w pełni tę ocenę podzielał, by jej tu ponownie nie przytaczać, powołuje się na nią, czyniąc z niej integralną część niniejszego uzasadnienia. Ustalona zatem przez Sąd wersja zdarzenia, jeżeli tylko nie opiera się na ocenach dowolnych i jest logicznie poprawna czyni zarzut błędu w ustaleniach faktycznych bezzasadnym, natomiast uzasadnienie takiego zarzutu opiera się na ocenach dowolnych. Taka też sytuacja zachodzi w niniejszej sprawie. W oparciu o zebrany w sprawie kompletny materiał dowodowy brak jest jakichkolwiek podstaw do przyjęcia innej wersji zdarzenia. Pomówienie jest jednym z rodzajów wyjaśnień osoby zainteresowanej wynikiem procesu. Istnieją dwa rodzaje pomówień. Do pierwszego z nich należą te pomówienia, w których współsprawca, zapierając się własnej winy pomawia inną osobę, przeważnie współoskarżonego o popełnienie przestępstwa i w ten sposób dąży do eskulpowania własnej osoby. Do drugiego należy pomówienie, które umownie określić można jako pomówienie złożone. Zachodzi ono wtedy, gdy oskarżony przyznaje się do winy, twierdząc jednocześnie, że także inna osoba ( z reguły współoskarżony) brała udział w przestępstwie, które jest przedmiotem osądu w danej sprawie. W jednej i drugiej sytuacji wspomniany dowód jest dowodem, który ze względu na zainteresowanie osoby pomawiającej

powinien być poddany szczególnie wnikliwej ocenie z jednoczesnym rozważeniem, czy istnieją dowody potwierdzające bezpośrednio lub choćby pośrednio wyjaśnienia pomawiającego, a nadto czy wyjaśnienia te są logiczne i nie wykazują chwiejności albo czy nie są wręcz nieprawdopodobne ( wyrok z 6.02.1970 r. IV KR 249/69, OSNKW 1970,z. 4-5, poz. 46). Pomówienie współoskarżonego - nawet następnie odwołane - może być dowodem winy, jeżeli spełnia odpowiednie warunki. Przede wszystkim dowód taki powinien podlegać szczególnie wnikliwej i ostrożnej ocenie ze strony sądu, który powinien zbadać, czy tego rodzaju pomówienie jest zgodne z doświadczeniem życiowym, logiką zdarzeń oraz znajduje oparcie w innych dowodach. Takiej właśnie analizy zeznań M. J. dokonał sąd pierwszej instancji. Sąd ten nie tylko dokonał swobodnej oceny tych zeznań, ale nadto uczynił tak w powiązaniu z innymi jeszcze dowodami i okolicznościami. Analiza taka wprost zresztą wynika z zawartej w uzasadnieniu argumentacji. Podkreślić tylko należy, iż M. J., który przecież przyznał się do popełnienia przestępstwa nie miał żadnego interesu w fałszywym pomówieniu akurat oskarżonego M. S.. Wręcz przeciwnie, jak bowiem zostało wykazane, obaj nie tylko znali się od dawna (uczęszczali do jednej klasy), nigdy nie mieli konfliktu, ale też oskarżony, któremu świadek systematycznie dostarczał produktów mleczarskich, doradzał świadkowi w sprawach życia codziennego i pożyczał pieniądze. Przede wszystkim jednak jego zeznania nie były jedynym dowodem wskazującym na popełnienie przez oskarżonego przypisanego mu przestępstwa. Z zeznań bowiem K. J., która choć pomyliła imię oskarżonego, to jednak nie miała wątpliwości co do jego wyglądu, wynikało, iż mąż mówił jej, iż od niego nabywał narkotyki, a oskarżony nie miał przecież żadnego powodu, aby przed żoną fałszywie pomawiać akurat M. S.. Doświadczenie życiowe wskazuje natomiast, iż trudno wymagać od świadka M. J. pamiętania szczegółów dokonywanych z oskarżonym kolejnych transakcji narkotykowych. Robił tak bowiem przez dłuższy okres, a nadto był osobą uzależnioną od narkotyków. Sąd I instancji natomiast prawidłowo przyjął i logicznie to uzasadnił w jakim okresie i w jakiej ilości oskarżony udzielił świadkowi marihuany. Sąd też prawidłowo ocenił zeznania świadka D. W., który miał przecież osobisty interes aby nie potwierdzić zeznań M. J..

Niezasadny okazał się także zarzut naruszenia art. 7 kpk. Wyrażona w art. 7 kpk zasada swobodnej oceny dowodów nakazuje sądowi, by oceniał znaczenie, moc i wiarygodność materiału dowodowego na podstawie wewnętrznego przekonania z uwzględnieniem wskazań wiedzy oraz doświadczenia życiowego, nie będąc przy tym związany żadnymi ustawowymi regułami dowodowymi. Sąd nie tylko przeprowadził wszystkie istotne dla rozstrzygnięcia dowody, zbadał oraz uwzględnił wszystkie okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego, ale też w oparciu o wskazane w art. 7 kpk kryteria prawidłowo je ocenił i z oceny tej wywiódł jedyny logiczny wniosek, iż oskarżony popełnił przypisane mu przestępstwo.

Sąd orzekający nie naruszył także art. 424 kpk. Ocena materiału dowodowego nie uchybiła treści art. 424 § 1 pkt 1 kpk albowiem Sąd

w sposób wszechstronny i wyczerpujący wskazał, jakie fakty uznał

za udowodnione lub nie udowodnione, na jakich oparł się dowodach i dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych. Sąd odwoławczy w pełni tę argumentację podziela, by jej tu ponownie nie przytaczać, powołuje się na nią, czyniąc z niej integralną część niniejszego uzasadnienia.

Niezasadny okazał się też zarzut naruszenia art. 4 kpk. „Artykuł 4 kpk zawiera ogólną dyrektywę postępowania. Określa on sposób, w jaki powinny procedować organy prowadzące postępowanie. Przedmiotem zarzucanych uchybień mogą być tylko konkretne normy nakazujące lub zakazujące dokonywania określonych czynności w zaistniałych sytuacjach procesowych. Stąd też przepis ten nie może stanowić samodzielnej, autonomicznej podstawy odwoławczej” (postanowienie SN z dnia 29 maja 2008 roku, sygn. akt V KK 93/08).

Nie jest również zasadny zarzut naruszenia art. 5 § 2 kpk. Z uzasadnienia zaskarżonego wyroku nie wynika, aby Sąd powziął jakieś wątpliwości, których nie mogąc usunąć rozstrzygnął na niekorzyść oskarżonego. W wypadku bowiem, gdy pewne ustalenie faktyczne zależne są od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, czy też np. dania wiary lub odmówienia wiary wyjaśnieniom oskarżonego, nie można mówić o naruszeniu zasady in dubio pro reo, a ewentualne zastrzeżenia co do oceny wiarygodności konkretnego dowodu lub grupy dowodów rozstrzygane być mogą jedynie na płaszczyźnie utrzymania się przez sąd w granicach sędziowskiej swobody ocen (...) lub też przekroczenia przez sąd

tych granic i wkroczenia w sferę dowolności ocen" (postanowienie SN z 28 maja 2001 roku, sygn. akt III KKN 152/99, LEX nr 52000).

Zgodnie z treścią art. 410 kpk wyrok można wydać tylko w oparciu o analizę całego ujawnionego materiału dowodowego, a całokształt okoliczności jako podstawa wyroku oznacza, że Sąd rozstrzygając w sprawie musi rozważyć wszystkie ujawnione zgodnie z prawem procesowym okoliczności, ocenić je zgodnie ze wskazanymi w art. 7 kpk kryteriami, a następnie dokonać ustaleń wynikających z dowodów uznanych przez Sąd za wiarygodne. Sąd nie może oprzeć się nie tylko na tym co nie zostało ujawnione na rozprawie ale też nie wolno wydawać wyroku na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego ( wyrok SN z 5.06.2007 r. II KK 396/06). Wbrew zarzutowi skarżącej, zeznania Ł. M. nie stanowiły podstawy ustalenia stanu faktycznego albowiem świadek ten nie znał oskarżonego, a J. nie chciał mu powiedzieć od kogo nabywał marihuanę ( k. 424). Z treści art. 410 kpk nie wynika, że na sądzie orzekającym ciąży bezwzględny obowiązek przywoływania w uzasadnieniu orzeczenia wszystkich bez wyjątku dowodów.

Obraza prawa materialnego zachodzi tylko wówczas, gdy istnieje niezgodność między zastosowanym przepisem prawa materialnego, a prawidłowo ustaloną przez Sąd podstawą faktyczną orzeczenia.

Z kolei wypadek mniejszej wagi jest to dodatkowe znamię statuujące uprzywilejowany typ przestępstwa. Zachodzi wówczas gdy zostały zrealizowane znamiona przestępstwa podstawowego, a ponadto istnieją dodatkowe specyficzne okoliczności uzasadniające konieczność łagodniejszego potraktowania sprawcy. Decydować o tym powinny przesłanki zarówno podmiotowej ( pobudki , cel , motywy działania, rozmiar i postać winy), jak i przedmiotowej (rodzaj naruszonego dobra, charakter i rozmiar wyrządzonej lub grożącej szkody, sposób, czas i miejsce popełnienia czynu) strony czynu. Takie specyficzne okoliczności występują w niniejszej sprawie. Dlatego też mając na uwadze wszystkie ww. przesłanki należy przyjąć, iż zarówno motyw działania oskarżonego, postać winy jak i rodzaj i ilość środka odurzającego uzasadniały zakwalifikowanie zachowania oskarżonego jako wypadku mniejszej wagi. Oskarżony udzielał bowiem tzw. miękkiego narkotyku, tylko jednej osobie - koledze, a biorąc pod uwagę ustalony okres, również w nieznaczej ilości. W kontekście bowiem szeregu spraw z ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, które toczyły się i toczą przed Sądem Okręgowym 96 gram tzw. miękkiego narkotyku jawi się jako ilość realnie nieznaczną.

Przyjmując wypadek mniejszej wagi z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd na podstawie art. 66§1 i 2 kk i art. 67 §1 kk warunkowo umorzył postępowanie karne na okres próby 2 lat. Można bowiem zasadnie przyjąć, iż wystąpiły przesłanki do orzeczenia o warunkowym umorzeniu postępowania karnego. Okoliczności popełnienia przypisanego przestępstwa nie budzą żadnych wątpliwości, a wina oskarżonego i społeczna szkodliwość przypisanego jemu czynu nie jest znaczna. Oskarżony nie był dotychczas karany za przestępstwa ( karta karna z 14.11.2013 r. – k 472) , przypisany czyn miał charakter incydentalny, a nadto zachodzi wobec niego podstawowa merytoryczna przesłanka takiego orzeczenia, tj. pozytywna prognoza resocjalizacyjna: właściwości i warunki osobiste oraz dotychczasowy ustabilizowany sposób życia, w tym pozytywna opinia w miejscu zamieszkania uzasadniają przypuszczenie, iż mimo warunkowego umorzenia postępowania oskarżony będzie przestrzegał porządku prawnego, a w szczególności nie popełni ponownie przestępstwa. Orzeczonego okres próby niewątpliwie przyczyni się do osiągnięcia wobec oskarżonego zakładanych celów wychowawczych i zapobiegawczych. Ze względów wychowawczych celowe też było orzeczenie świadczenia pieniężnego na wskazany cel społeczny (art. 67 § 3 kk). Przy wymiarze jego wysokości Sąd uwzględnił stosunki majątkowe i dochody oskarżonego.

Na podstawie art. 629 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 634 kpk i w zw. z art. 7 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. 1983 r., nr 49, poz. 223 ze zm.) Sąd zasądził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe, w tym opłatę za obie instancje.

W. M. K. E. M.