

Sygnatura akt VI Ka 36/17

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **28 lutego 2017** r.

Sąd Okręgowy w Gliwicach, Wydział VI Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący SSO Krzysztof Ficek

Sędziowie SSO Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

SSO Grażyna Tokarczyk

Protokolant Agata Lipke

przy udziale Przemysława Górskiego

Prokuratora Prokuratury Rejonowej G. w G.

po rozpoznaniu w dniu 28 lutego 2017 r.

sprawy **Ł. K. /K./ syna A. i Z.**

ur. (...) w W.,

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dn. 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 62 ust. 2 ustawy z dn. 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 13 października 2016 r. sygnatura akt IX K 955/15

na mocy art. 437 kpk, art. 438 kpk i art. 636 § 1 kpk

1. zmienia zaskarżony wyrok w punkcie 1 w ten sposób, że przyjmuje, iż oskarżony wprowadził do obrotu 1 kilogram amfetaminy uzyskując za niego 5000 złotych i 0,5 kilograma marihuany uzyskując 5000 złotych;
2. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;
3. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa wydatki postępowania odwoławczego w kwocie 20 zł (dwadzieścia złotych) i wymierza mu opłatę za II instancję w 1300 zł (jeden tysiąc trzysta złotych).

Sygn. akt VI Ka 36/17

UZASADNIENIE WYROKU

z dnia 28 lutego 2017r.

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 13 października 2016r., w sprawie o sygn. IX K 955/15, uznał oskarżonego Ł. K. za winnego tego, że w bliżej nieustalonym okresie czasu, nie wcześniej niż od 2012r. i nie później niż do dnia 12 lutego 2014r., dwukrotnie w miejscowości S., a ponadto w K. i K., działając wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną

osobą, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy wprowadzał do obrotu znaczne ilości środków odurzających i substancji psychotropowych, w ten sposób, że co najmniej 4 razy przywiózł samochodem, łącznie do S., do K. i K. i przekazał ustalonej osobie w celu dalszej odsprzedaży nie mniej niż 1 kilogram i nie więcej niż 4 kilogramy amfetaminy, uzyskując nie mniej niż 5.000 złotych za 1 kg i nie mniej niż 0,5 kilograma i nie więcej niż 1,5 kilograma marihuany, uzyskując nie mniej niż 5.000 zł. za pół kilograma, w tym w dniu 12 lutego 2014r. na stacji paliw w K. przekazał ustalonej osobie 483,5 grama netto marihuany o rynkowej wartości około 10.734 zł. w celu dalszej odsprzedaży, czym wyczerpał znamiona występku z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 56 ust. 3 cyt. ustawy wymierzył oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności i karę 100 stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 50 złotych.

Nadto na mocy art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 10.000 złotych oraz zasądził na rzecz Skarbu Państwa stosowne koszty sądowe.

Od niniejszego wyroku apelację wywiódł obrońca oskarżonego, który zaskarżył wyrok w całości i zarzucił mu:

1. obrazę przepisu postępowania, a to art. 424 § 1 pkt 1 kpk poprzez sporządzenie uzasadnienia wyroku niespełniającego wymogów określonych w tym przepisie, zwłaszcza pominięcie w nim kwestii, które dowody Sąd uznał za wiarygodne, a którym odmówił wiarygodności, co spowodowało niemożność poznania motywów zaskarżonego wyroku, a tym samym istotnie utrudniło oskarżonemu skorzystanie z prawa do zaskarżenia wyroku;

2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a to:

- art. 7 kpk poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny wyjaśnień oskarżonego, polegającej na bezpodstawnym uznaniu, że wyjaśnienia oskarżonego zmierzając do uniknięcia przez niego odpowiedzialności karnej i nie zasługują na walor wiarygodności, podczas gdy ich ocena dokonana w oparciu o całokształt materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że wyjaśnienia te są logiczne, spójne i konsekwentne,

- art. 7 kpk poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zeznań świadka D. R., polegającej na bezpodstawnym uznaniu, że jego zeznania są wiarygodne, szczegółowe i szczerze, podczas gdy prawidłowa ocena zeznań świadka, w szczególności skonfrontowana z wyjaśnieniami oskarżonego prowadzi do wniosku, że zeznania te są niekonsekwentne i nie zasługują na walor wiarygodności,

- art. 7 kpk poprzez dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zeznań świadka J. B., polegającej na bezpodstawnym uznaniu, że jej zeznania są wiarygodne, szczegółowe i szczerze, podczas gdy prawidłowa ocena zeznań świadka prowadzi do wniosku, że jej zeznania są nielogiczne i niekonsekwentne;

3. w konsekwencji obrazę w/w przepisów postępowania - błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść, a polegający na uznaniu, że oskarżony popełnił zarzucany mu czyn, w sytuacji gdy analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego poddana swobodnej ocenie prowadzi do wniosku, że oskarżony nie dopuścił się popełnienia zarzucanego mu aktem oskarżenia czynu.

Stawiając powyższe zarzuty skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanego mu czynu, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego Ł. K. zasadniczo nie zasługiwała na uwzględnienie, a kontrola odwoławcza przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego, zaskarżonego orzeczenia, jego uzasadnienia oraz analiza treści środka odwoławczego skutkowałą koniecznością uznania tej apelacji, jak i zarzutów i wniosków skarżącego za bezzasadne. W następstwie jej wywiedzenia jednak konieczna stała się zmiana zaskarżonego wyroku w

zakresie opisu czynu przypisanego oskarżonemu poprzez przyjęcie, iż wprowadził on do obrotu 1 kilogram amfetaminy i pół kilograma marihuany, uzyskując odpowiednio za każde nich po 5.000 złotych.

Zanim zostaną omówione poszczególne zarzuty i wywody środka odwoławczego, należy podkreślić na wstępie, że Sąd I instancji dokładnie przeprowadził postępowanie dowodowe, w trakcie którego przedsięwziął niezbędne i odpowiednie czynności celem wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności w sprawie. Zgromadzone dowody, wbrew zarzutowi, poddał rzetelnej analizie, a w motywach zaskarżonego orzeczenia ustosunkował się do każdego z przeprowadzonych dowodów. Wyjaśnił więc, którym dowodom dał wiarę i dlaczego, a także które okoliczności sprawy można na ich podstawie uznać za udowodnione. Przedstawiona przez Sąd I instancji analiza dowodów w pełni zasługiwała na uwzględnienie. Była ona spójna i uwzględniała zasady doświadczenia życiowego, w tym zawodowego. Zasadność ocen i wniosków wyprowadzonych przez Sąd orzekający z okoliczności ujawnionych w toku przewodu sądowego odpowiadała prawidłowości logicznego rozumowania. Nadto analiza ta nie wykraczała poza ramy swobodnej oceny dowodów. Ocena ta korzysta z ochrony art. 7 kpk albowiem pamiętać należy, że przekonanie Sądu o wiarygodności lub niewiarygodności określonych dowodów pozostaje pod ochroną zasady wyrażonej w art. 7 kpk wtedy, kiedy spełnione są warunki: ujawnienia całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 kpk) w granicach respektujących zasadę prawdy obiektywnej (art. 2 § 2 kpk), rozważenia wszystkich okoliczności zgodnie z zasadą określoną w art. 4 kpk oraz wyczerpującego i logicznego – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego – uzasadnienia przekonania Sądu (art. 424 § 1 pkt 1 kpk) - postanowienie SN z dnia 14 XII 2006r., III KK 415/06, OSNwSK 2006/1/2452. Uwzględniając powyższe stwierdzić należy więc, że Sąd I instancji przeprowadził wyczerpujące postępowanie dowodowe, dokonując wszechstronnej oceny zebranych dowodów, nie uchybiając zasadom wiedzy, logicznego rozumowania ani doświadczenia życiowego, rzetelnie i szczegółowo ocenę tę następnie przedstawiając w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Zastosował także w sposób poprawny przepisy prawa materialnego, dokonując prawidłowej kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu.

Apelacja, zwrócona przeciwko całości rozstrzygnięcia, stanowi w istocie polemikę z ustaleniami Sądu I instancji, próbę zastąpienia ich własną odmienną oceną materiału dowodowego bez wykazania, jakich to uchybień w świetle wiedzy i doświadczenia życiowego miał dopuścić się Sąd w dokonanej przez siebie ocenie materiału dowodowego. Wbrew wywodom zawartym w apelacji, Sąd Rejonowy poczynił prawidłowe ustalenia faktyczne i dokonał trafnej oceny zgromadzonych w sprawie dowodów. Ocena ta uwzględnia wszystkie zebrane w sprawie dowody, dotyczące rzecz jasna jej meritum, które następnie zostały przeanalizowane zgodnie z dyrektywami zawartymi w art. 7 kpk.

Wbrew zarzutowi skarżącego Sąd Rejonowy sporządził uzasadnienie wyroku odpowiadające wymogom określonym w art. 424 kpk, wskazuje ono bowiem na jakich dowodach Sąd oparł swe ustalenia, a zatem dlaczego jedne dowody uznał za wiarygodne, a inne odrzucił, przy czym Sąd orzekający z taką samą starannością i dokładnością ocenił zarówno te dowody, które odrzucił, jak i te, w oparciu o które czynił ustalenia faktyczne. To, iż Sąd meriti w sposób ogólny powołał się – jak wskazuje obrońca – na przeprowadzone dowody czyniąc ustalenia faktyczne nie oznacza, że uniemożliwia to bądź utrudnia w znacznej mierze przeprowadzenie kontroli instancyjnej; analiza dalszej części pisemnych motywów rozstrzygnięcia dowodzi bowiem, że Sąd ten wskazał którym dowodom i w jakiej części dał wiarę, a także jakie fakty na ich podstawie uznał za udowodnione (k. 3-4). Uzasadnienie zawiera także wyjaśnienie podstawy prawnej zapadłego w sprawie rozstrzygnięcia. Chybiony jest także w końcu i zarzut obrazy art. 7 kpk. Odnosząc się do ustaleń faktycznych i dowodów w oparciu o które Sąd Rejonowy czynił takowe, podkreślić trzeba, że Sąd odwoławczy w pełni akceptuje oceny, szczegółowo i wyczerpująco zaprezentowane w pisemnych motywach zaskarżonego orzeczenia. Jest faktem, iż podstawą ustaleń w zakresie przypisania oskarżonemu sprawstwa były wyjaśnienia i zeznania D. R., w których począwszy od dnia 13 lutego 2014r. (następnego dnia po zatrzymaniu) aż do zeznawania na rozprawie w sposób konsekwentny i rzeczowy relacjonował on przebieg swojej współpracy z poznanym w Holandii D. oraz jego współnikiem, działającym w kraju – pośrednikiem o pseudonimie (...), w którym bez cienia wątpliwości rozpoznawał oskarżonego. Miał na uwadze Sąd orzekający różniące się od siebie relacje D. R. gdy idzie o ilość kupowanych przez niego i wprowadzanych następnie do obrotu środków, ceny za jakie je nabywał, a także ilość spotkań z oskarżonym w tymże celu, to jednak owe różnice nie mogły wpłynąć na ocenę wiarygodności tych relacji całościowo, zwłaszcza w zakresie takich okoliczności jak czas współpracy z oskarżonym jako pośrednikiem, okoliczności nawiązania z nim

kontaktów, miejsca spotkań czy nawet w pewnym stopniu rodzaju i ilości nabywanych środków. Zwraca uwagę przede wszystkim fakt, że wszystkie, wielokrotne relacje tej osoby (czy to w charakterze podejrzanego czy świadka) są stabilne i konsekwentne we wskazywaniu oskarżonego – (...) jako tej osoby, od której w czasie od 2012r. do 12 lutego 2014r. odbierał bezpośrednio amfetaminę i marihuanę (czasami jeden z tych środków), osobę tę rozpoznawał najpierw na tablicy poglądowej i na okazanym mu nagraniu z monitoringu, a następnie przed Sądem na rozprawie. Wbrew wywodom skarżącego, D. R. w początkowych swoich relacjach, składanych w lutym i marcu 2014r., rzeczowo i logicznie wskazywał ilości łącznie nabytych przez niego w okresie półtorarocznym środków - odurzającego i substancji psychotropowej - i odbieranych od oskarżonego, określając ich ilość na 4 kg amfetaminy i 1,5 kg marihuany, a także ich cenę na 7.000 złotych za kg amfetaminy i 7.000-7.500 złotych za 0,5 kg marihuany (k. 22, 28, 63), przedstawiał również okoliczności w jakich dochodziło z nim do tych transakcji na przestrzeni całego okresu, wskazując i opisując szczegółowo miejsca spotkań w S. (Zakład (...), w pobliżu motelu), K. (T.na pograniczu G.) i w K. na stacji paliw. W swoich ostatnich wyjaśnieniach z dnia 14 marca 2014r. (przed złożeniem wniosku o dobrowolne poddanie się karze) D. R. nie tylko opisał szczegółowo przebieg ostatniego spotkania z oskarżonym, wskazując równocześnie jego osobę na zapisie monitoringu, ale także zrelacjonował przebieg współpracy z D. i (...) oraz spotkań z nimi (około trzy razy z D., z tego jedno - kiedy miał on mu dostarczyć 1 kg amfetaminy, a następne – siedem razy - z oskarżonym, gdy miał mu on dostarczać narkotyki we wskazanych wyżej miejscach). Takie spójne i rzeczowe relacje miał na względzie oskarżyciel formułując zarzut w akcie oskarżenia. Jest prawdą, że świadek ten słuchany przed Sądem podał już odmiennie ilość nabytych przez niego środków (około od 5 do 8 kg amfetaminy i od 3 do 4 kg marihuany), a także cenę amfetaminy (około 5 do 6.000 złotych za jej kg), podając jednak zbieżnie cenę 0,5 kg marihuany (7.000 złotych), zaś z ilości ogólnej liczby 8 spotkań w celu nabycia tych środków wskazał ich połowę z oskarżonym, ograniczając zatem ich liczbę, podtrzymując zaś wskazane miejsca spotkań - dwukrotnie w S. w Zakładzie (...), raz w restauracji (...) i raz w K. na stacji paliw. W czasie składania tych zeznań opisał jednak rzeczowo i zbieżnie sposób nawiązania kontaktu z oskarżonym, przebieg przeprowadzanych transakcji narkotykowych z nim (tj. opisał dokładnie miejsca spotkań, wskazując na każdorazowe rozliczanie się gotówkowe z nim, poza ostatnią transakcją, zakup każdorazowo ok. kg amfetaminy i 0,5 kg marihuany), nie mając żadnych wątpliwości co do tego, iż oskarżony jest tą samą osobą, z którą spotykał się na „transakcjach narkotykowych” pod pseudonimem (...). Świadek po odczytaniu mu wcześniejszych relacji podtrzymał je jako prawdziwe, widział różnice gdy idzie o ilość i cenę nabywanych przez niego środków, co tłumaczył wpływem czasu, a tym samym lepszą pamięcią w tym zakresie wcześniej. Zważywszy na specyfikę tej bądź co bądź niebezpiecznej i ryzykownej współpracy, a tym samym pewną powtarzalność i regularność transakcji, a z drugiej strony prozaiczną okoliczność jaką jest upływ czasu od tych zdarzeń do momentu składania zeznań przez świadka (upływ 2 lat), trzeba zgodzić się z Sądem I instancji, który widząc te rozbieżności, na tle całej wypowiedzi D. R. dochodzi do wniosku, iż jest on osobą wiarygodną co do faktu współpracy z oskarżonym, ich miejsc spotkań i transakcji narkotykowych oraz rodzaju nabywanych przez świadka środków. Nie sposób zgodzić się też z obrońcą, gdy kwestionując wiarygodność wyjaśnień i zeznań D. R., podkreśla brak konsekwencji i szczegółów w jego relacjach odnośnie okoliczności przebiegu transakcji, czy też roli w nich samego oskarżonego, mimo bowiem odmiennego określenia liczby spotkań z oskarżonym, jego rolę zawsze przedstawiał spójnie jako pośrednika działającego na terenie Polski w czasie gdy D. miał przebywać za granicą. Ma rację nadto Sąd Rejonowy, że gdy relację świadka zestawimy z nagraniem monitoringu z przebiegu zdarzenia na stacji paliw, trudno dać wiarę wyjaśnieniom oskarżonego co do przypadkowego tam jedynie pobytu.

Jest natomiast prawdą, iż widoczny na nagraniu mężczyzna, rozpoznany z całą pewnością jako oskarżony, wchodzący do budynku stacji paliw w K. i udający się do toalety, trzymał w prawej ręce kolorową reklamówkę, której opuszczając budynek już nie miał. Z wyjaśnień D. R. wynikało, że oskarżony w toalecie przekazał mu 0,5 kg marihuany, pokazywał mu także pudełko o rozmiarach około 12-14 cm na 7 cm, z zawartością amfetaminy w proszku, której nabyciem jednak - ze względu na swą konsystencję - świadek nie był zainteresowany. Obrońca podnosi, iż w takiej sytuacji oskarżony winien był zabrać ze sobą pudełko wraz z amfetaminą wartą 7.000 złotych, podczas gdy reklamówka ze śmieciami pozostała przecież w toalecie wyrzucona. Nie zauważa jednak tego, iż D. R., po okazaniu mu zapisu nagrania ze stacji paliw, wyjaśnił, iż oskarżony przekazał mu w toalecie reklamówkę zawierającą 0,5 kg marihuany, pokazując nadto drugie pudełko z amfetaminą, zatrzymana zaś jakiś czas później marihuana była umieszczona w worku foliowym, ten w kolorowej reklamówce, całość natomiast w plecaku dziecięcym (k. 8-10, 17-20). Abstrahując od tego, iż trudno

odnaleźć w relacji oskarżonego twierdzenie skarżącego o wyrzuceniu reklamówki ze śmieciami, trzeba zwrócić uwagę na to, że tuż po przeprowadzonej transakcji oskarżony – już bez reklamówki – udał się do swojego pojazdu, gdzie po otwarciu przednich prawych drzwi schyla się z kimś rozmawiając lub przekazując jakąś rzecz (zapis z monitoringu, zdjęcia nr 11-13), a następnie zamyka drzwi pojazdu wracając w stronę budynku. Mając na uwadze relacje jego towarzysza spotkania trzeba stwierdzić, że zasady logiki i doświadczenia życiowego podpowiadają, iż opisane przez R. pudełko z amfetaminą najwygodniej było umieścić przez oskarżonego w kieszeni jego kurtki, zanieść do samochodu, by móc następnie spokojnie już przy budynku stacji porozmawiać z J. – R. o przeszukaniu w holenderskim mieszkaniu D. w kwietniu 2013r., zwłaszcza, że ten także uprzednio zaniósł plecak dziecka do swojego samochodu.

Odnośnie podnoszonych przez obrońcę rozbieżności w relacjach świadka dotyczących pojazdu jakim miał się poruszać oskarżony na stacji paliw w K. trzeba stwierdzić natomiast, że świadek ten dobrze orientował się co do tego, że oskarżony miał użytkować wcześniej samochód marki F. (...) lub M.) koloru ciemnego (grafit lub niebieski), na rozprawie natomiast, być może w następstwie okazania mu wcześniej zapisu z monitoringu, zeznawał o innym pojeździe - marki M., którym miał się poruszać na stacji paliw, a należącym do rodziców Ł. K.. Zważywszy na kolejność tych relacji trudno dziwić się temu, że świadek przed Sądem wspomina o innej marce pojazdu, nie twierdzi jednak tam wcale wówczas, że widział jak ten samochód przyjechał na stację, co zdaje się sugerować obrońca.

Trudno także dziwić się świadkowi, gdy w swoich dwóch relacjach nieco odmiennie wyjaśnia na temat obszaru swojej dystrybucji narkotykowej. Pomijając już fakt, że jego wyjaśnienia z dnia 13 lutego 2014r. nie wykluczają wcale w swej treści zeznań z rozprawy (w tej pierwszej wszak mówi jedynie o sprzedawaniu „przeważnie na terenie Z.”, w okolicy ul. (...), zaś przed Sądem podaje przykładowo ul. (...) w G.), to jednak uwzględniając rodzaj prowadzonej działalności jest wiadomym powszechnie, że osoby uczestniczące w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i substancji psychotropowych niechętnie dzielą się wiedzą na temat potencjalnych ich odbiorców. Sam świadek także, poza jedną ksywką, nie wskazał żadnych danych takich osób, twierdząc, iż nie utrzymywał stałych kontaktów w tej mierze z klientami dużych ilości narkotyków, nie znał ich chcąc uniknąć rozgłosu.

Sąd Rejonowy dokonując oceny zeznań (wyjaśnień) D. R. miał na względzie sytuację procesową, w której znajdował się on składając pierwsze i kolejne wyjaśnienia, uwzględnił więc deklarowaną wówczas przez niego wolę skorzystania z dobrodziejstwa przewidzianego w przepisie art. 343 § 1 i 2 pkt 2 kpk w zw. z art. 69 § 1 i 2 kk, ta okoliczność jednak nie mogła dyskwalifikować już z założenia wiarygodności jego wypowiedzi. Trzeba bowiem podkreślić, że począwszy od dnia zatrzymania D. R. był stabilny w swojej relacji odnośnie osób od których odbierał amfetaminę i marihuanę, a więc nawet składając zeznania na rozprawie w lutym 2016r., po upływie znacznego czasu i uregulowaniu jego sytuacji prawnokarnej (wyrok Sądu Rejonowego w Gliwicach zapadł w jego sprawie w dniu 9 stycznia 2015r.), nadal konsekwentnie podtrzymywał swoją wersję odnośnie osób, od których nabywał na przestrzeni dobrze ponad roku znaczne ilości środków odurzających i substancji psychotropowych.

Jest także zrozumiałym dla Sądu Odwoławczego i to, że D. R., słuchany przez Sąd orzekający jako świadek, nie pamiętał wielu szczegółów dot. odbytych transakcji z oskarżonym oraz z mężczyzną o imieniu D., tak odnośnie ilości spotkań, jak i ilości zbywanych przez nich jednorazowo oraz łącznie środków odurzających i substancji psychotropowych, co spowodowane było na pewno częściowo upływem czasu, ale i także niechęcią świadka do powracania pamięcią do czasów, których dotyczyła jego niechlubna działalność, zakończona wydaniem wyroku skazującego. Pomimo deklarowania swojej niepamięci co do pewnych szczegółów dot. meritum sprawy, po odczytaniu uprzednio złożonych wyjaśnień podtrzymał jednak wszystkie swoje relacje zwłaszcza odnośnie ilości zakupionych środków i liczby spotkań z dostawcą (dostawcami), wskazywał na swoje powiązania z D. J. i D., a także znajomość tego ostatniego z oskarżonym, który wszak wg jego wiedzy w Polsce miał się zajmować prowadzeniem klubu sportowego lub fitness. Sam jako mieszkaniec (...), nie miał – co podkreślał - żadnego konfliktu z oskarżonym, którego poznał za pośrednictwem D. i utrzymywał z nim wyłącznie kontakt w związku z przeprowadzanymi transakcjami narkotykowymi, nie miał więc i powodu dla którego miałby go fałszywie pomawiać o określone postępowanie.

W tym stanie rzeczy należy skonstatować, iż w niniejszej sprawie nie może być mowy o naruszeniu art. 7 kpk, gdyż przekonanie Sądu merytorycznego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych (w tym zwłaszcza

wyjaśnień oskarżonego) zostało poprzedzone ujawnieniem i przeanalizowaniem wszystkich istotnych okoliczności, które miały dla tej kwestii znaczenie. Sąd Rejonowy wszechstronnie rozważył cały materiał dowodowy zgromadzony w toku rozprawy. W szczególności dokonał prawidłowej oceny wyjaśnień oskarżonego, słusznie poddając je analizie w oparciu o pozostały materiał dowodowy, zwłaszcza zeznania (wyjaśnienia) D. R. i jego konkubiny J. B.. Jako, że dominujący w apelacji obrońcy oskarżonego jest zarzut obrazy normy art. 7 kpk w kontekście błędnego przyznania wiarygodności zeznaniom D. R. w zakresie, w jakim ten obciąża oskarżonego, wskazując na jego sprawstwo, przeto odnosząc się do niego podkreślić należy, że jest to zarzut bezzasadny. Zgromadzony materiał dowodowy był wystarczający do ustalenia okoliczności popełnienia czynu i przypisania sprawcy winy, a przeprowadzona ocena dowodów nie przekroczyła zasady swobodnej oceny dowodów. Podniesione zatem w apelacji zarzuty obrońcy wskazujące na brak w sprawie wystarczających dowodów potwierdzających sprawstwo oskarżonego są całkowicie chybione. W pisemnych motywach rozstrzygnięcia znajdziemy jednoznaczną odpowiedź dlaczego nie dano wiary oskarżonemu, uznając go za winnego popełnienia przestępstwa. Sąd Rejonowy wskazał jakie dowody przemawiały w sposób nie budzący jakichkolwiek wątpliwości na sprawstwo Ł. K.. Mając na uwadze zwłaszcza jednoznaczną wymowę obciążającą relacji D. R., w powiązaniu z zapisem monitoringu ze stacji paliw w K., nie sposób nie przyznać więc w tym zakresie racji Sądowi Rejonowemu.

Trudno zgodzić się także ze skarżącym gdy kwestionuje walor wiarygodności wypowiedzi świadka J. B., gdy ta wskazuje na to, iż w czasie spotkania obu mężczyzn na stacji paliw w K. oskarżonemu miała towarzyszyć jego dziewczyna, co zresztą miało mieć miejsce nie pierwszy raz. Choć okoliczność ta nie ma większego znaczenia dla rozstrzygnięcia, trzeba stwierdzić, że ta informacja bezpośrednio koresponduje z zapisem monitoringu (zdjęcia nr 4, 5, 12 i 13), na którym to widać bezsprzecznie, że oskarżony na teren stacji przyjechał wraz z inną osobą, siedzącą z przodu na fotelu pasażera.

Reasumując, zaskarżone orzeczenie wobec oskarżonego jest wolne od uchybień wskazanych we wniesionym środku odwoławczym, właściwa jest także ocena prawna zachowania oskarżonego, wyrażająca się w zastosowanych prawidłowo przepisach ustawy. Rozważania prawne, jakie w tym względzie przeprowadził Sąd I instancji są godne podzielenia. Przypomnieć w tym miejscu zatem należy, że uczestniczenie w obrocie w rozumieniu art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii polega na hurtowym uzyskiwaniu odpłatnie bądź nieodpłatnie narkotyków i takim też przekazywaniu ich kolejnym osobom, nie będącym konsumentami. Z relacji D. R. (znajdujących częściowe potwierdzenie w zeznaniach J. B. oraz zapisie z monitoringu) wynika, iż na przestrzeni okresu czasu od 2012r. do dnia 12 lutego 2014r. oskarżony co najmniej czterokrotnie w transakcjach z D. R., przeprowadzonych w S., K. i K. wprowadził do obrotu znaczną ilość amfetaminy i marihuany, w tym w dniu 12 lutego 2014r. na stacji paliw w K. przekazał mu 483,5 grama netto marihuany o wartości rynkowej około 10.734 złotych w celu dalszej odsprzedaży. Sąd merytoryczny, kierując się dyrektywą nakazującą rozstrzygać nie dające się usunąć wątpliwości na korzyść oskarżonego, w obliczu zeznań D. R. dotyczących liczby spotkań, ilości kupionych przez niego i następnie wprowadzonych do obrotu środków oraz ceny za nie, przyjął, że spotkań z oskarżonym było nie mniej niż cztery, a w trakcie nich oskarżony przekazał mężczyźnie nie mniej niż 1 kg amfetaminy i nie więcej niż 4 kg (ponieważ podczas pojedynczej transakcji oskarżony przekazywał świadkowi 1 kg amfetaminy), uzyskując nie mniej niż 5.000 złotych za 1 kg, oraz nie mniej niż 0,5 kg marihuany i nie więcej niż 1,5 kg marihuany (ponieważ podczas pojedynczej transakcji oskarżony przekazywał świadkowi 0,5 kg marihuany), uzyskując nie mniej niż 5.000 złotych za pół kilograma marihuany. Mając na uwadze relacje D. R., Sąd I instancji dokonując ich oceny uznał, że w sprawie niniejszej zaistniały nie dające się usunąć wątpliwości co do treści ustaleń faktycznych, które – zgodnie z dyrektywą zawartą w art. 5 § 2 kpk, wobec braku możliwości dowodowych prowadzących do ich usunięcia, należało rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego. Przyjął zatem w swych ustaleniach najniższą wskazywaną przez świadka cenę za kg amfetaminy i 0,5 kg marihuany (każda z nich po 5.000 złotych), ograniczając także liczbę spotkań oskarżonego i świadka do czterech, jednak gdy chodzi o określenie ilości środków odurzających i substancji psychotropowych wprowadzanych do obrotu przez oskarżonego i ich przekazanie ustalonej osobie w celu dalszej odsprzedaży, powstały wątpliwości co do interpretacji zgromadzonego materiału dowodowego w tym zakresie w ten sposób już nie rozstrzygnął, określając ich ilość w sposób nieuprawniony i niezrozumiały, a to przy posłużeniu się tzw. widelkami w określaniu ilości – nie mniej niż i nie więcej niż, co musi budzić z kolei poważne wątpliwości po stronie Sądu odwoławczego.

Z uwagi na kierunek środka odwoławczego konieczna była zatem zmiana zaskarżonego orzeczenia poprzez przyjęcie, iż oskarżony wprowadził do obrotu 1 kg amfetaminy uzyskując za niego 5.000 złotych i 0,5 kg marihuany uzyskując 5.000 złotych. Nawet zważywszy jednak na tę przyjętą ilość w/w środków nie może budzić także i wątpliwości przyjęta kwalifikacja prawna czynu z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z uwagi na znaczną ilość środków odurzających i substancji psychotropowych, będących przedmiotem czynu.

Wniesienie środka odwoławczego w części odnoszącej się do winy spowodowało konieczność sprawdzenia rozstrzygnięcia w zakresie odnoszącym się do wymierzonej oskarżonemu kary. Pomimo zmiany w opisie czynu mu przypisanego nie znalazł Sąd Okręgowy jednak najmniejszych podstaw do zakwestionowania rozstrzygnięcia o karze, bowiem należy zaznaczyć, że o rażącej niewspółmierności kary mówić można wyłącznie wówczas, gdy Sąd wydając rozstrzygnięcie o karze nie uwzględnił wszystkich okoliczności wiążących się z poszczególnymi dyrektywami wymiaru kary lub też nie uwzględnił ich wpływu na orzekaną karę w wystarczającym stopniu. Z rażąca niewspółmiernością kary do czynienia mamy także wówczas, gdy zostały przekroczone granice swobodnego uznania sędziowskiego stanowiącego ustawową zasadę sądowego wymiaru kary. Rażąca niewspółmierność przyjąć natomiast należy, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary można byłoby przyjąć, że pomiędzy karą orzeczoną a tą karą, która winna zostać wymierzona przy należyтым uwzględnieniu wszystkich okoliczności posiadających wpływ na wymiar kary zachodziłaby wyraźna różnica i to taka, że kary orzeczonej nie sposób zaakceptować. Nie każda przy tym różnica pomiędzy karą wymierzoną a karą, jaką należałoby wymierzyć, uzasadnia stwierdzenie rażącej niewspółmierności kary (art. 438 pkt 4 kpk). Chodzi tu o różnicę tak istotnej wagi, że kary wymierzonej nie można by w żadnym razie zaakceptować, o różnicę wprost „bijącą w oczy”. (wyrok SA w Krakowie z dnia 14 X 2008r., II AKa 132/08, KZS 2008/11/64). Z karą rażąco niewspółmierną będziemy mieli do czynienia także wówczas, gdy ze względu na jej społeczne oddziaływanie kara orzeczone nie odpowiada społecznemu poczuciu sprawiedliwości, nie daje gwarancji skutecznego zwalczania przestępczości, a nadto nie tworzy atmosfery zaufania do obowiązującego systemu prawnego i dostosowanej do okoliczności sprawy, stopnia społecznej szkodliwości czynu i osobowości sprawcy atmosfery potępienia dla ludzi, którzy to prawo łamią.

Sąd Rejonowy właściwie ustalił stopień zawinienia oskarżonego i wymierzył mu kary adekwatne do stopnia winy i społecznej szkodliwości czynu, według swojego uznania i w granicach przewidzianych przez ustawę. W pisemnych motywach uzasadnienia zaskarżonego wyroku w sposób obszerny i szczegółowy uwzględnił całokształt okoliczności mający wpływ na wymiar kary, biorąc pod uwagę wszystkie dyrektywy jej orzekania. Kary wymierzone oskarżonemu zatem w sposób należyty spełnią swe cele zapobiegawcze i wychowawcze, wypełniając wymogi prewencji ogólnej i w zakresie społecznego oddziaływania. Wymierzone oskarżonemu kary pozbawienia wolności oraz obligatoryjnej grzywny nie noszą znamion rażącej surowości, kara grzywny nadto pozostaje adekwatną do potencjalnych możliwości zarobkowych oskarżonego, który jest osobą młodą, zdrową, posiadającą pracę poza granicami kraju. Sąd meriti prawidłowo ustalił, że stopień społecznej szkodliwości czynu był znaczny, czemu dał czytelny wyraz w rozważaniach zawartych w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Oskarżony swoimi zachowaniami godził w szczególnie cenione dobra chronione prawem, jakimi są zdrowie człowieka i wolność od uzależnienia. Sąd Rejonowy wszystkie okoliczności wpływające na wymiar kary wziął pod wnikliwą uwagę, o czym świadczą wywody zawarte w motywach pisemnych zaskarżonego wyroku. Jako okoliczności oskarżonego obciążające zważyć należało przede wszystkim na elementy popełnionego przez oskarżonego przestępstwa, które w sposób znaczący zwiększają stopień społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu. Na zwiększenie tego stopnia wpływa okoliczność, iż przypisanego mu przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk oskarżony dopuścił się na przestrzeni długiego, bo trwającego od 2012r. do 12 lutego 2014r. okresu. Na czyn jego osobie przypisany składały się co najmniej cztery zachowania, a sam przestępczy proceder był zorganizowany, oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nadto wspólnie i w porozumieniu z inną osobą. Sąd meriti uwzględnił także z drugiej strony jako okoliczność łagodzącą uprzednią niekaralność oskarżonego oraz prowadzenie przez niego ustabilizowanego trybu życia.

Sąd Okręgowy, dzieląc zatem w pełni wywody Sądu orzekającego odnoszące się do potrzeby wymierzenia oskarżonemu kary 2 lat pozbawienia wolności, uznając tę karę za sprawiedliwą i nie rażąco surowością, podzielił także

zaopatrywanie Sądu orzekającego co do braku istnienia wobec oskarżonego pozytywnej prognozy kryminologiczno – społecznej, uzasadniającej zastosowanie dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia wykonania kary w oparciu o przepisy obowiązujące w dacie popełnienia przestępstwa. Przesłanką decydującą o tym, czy kara ma być orzeczona w postaci bezwzględnej, czy też z warunkowym zawieszeniem jej wykonania jest ocena, w jakiej postaci kara ta osiągnie cele wobec sprawcy przestępstwa, a więc rozstrzygnięcie to musi znajdować uzasadnienie w pozytywnej lub negatywnej prognozie kryminologicznej. Orzeczenie kary w formie w jakiej nastąpiło to przez Sąd I instancji stoi przede wszystkim w zgodzie ze względami prewencji generalnej, która w przypadkach takich jak mający miejsce w niniejszej sprawie nakazuje orzekać kary odpowiednio dolegliwe wobec sprawców tak, by skutecznie powstrzymać potencjalnych sprawców podobnych przestępstw przed dopuszczaniem się ich w przyszłości. Stosowana zatem represja, przy uwzględnieniu całokształtu okoliczności czynu powinna stanowić jeden z istotnych elementów zwalczania oraz zapobiegania tej kategorii przestępczości do której należy czyn oskarżonego. Zważywszy na podnoszone z drugiej strony okoliczności, dot. zwłaszcza warunków i właściwości osobistych oskarżonego, jego dotychczasową niekaralność, za wyważoną i sprawiedliwą uznana została przez Sąd odwoławczy kara 2 lat pozbawienia wolności orzeczona bez warunkowego zawieszenia jej wykonania. Omówione wyżej względy prewencji generalnej uwzględniające przede wszystkim sposób i okres działania oskarżonego, a także ilość i rodzaj wprowadzanych do obrotu niedozwolonych środków, nakazały natomiast Sądowi Okręgowemu w Gliwicach uznanie, że tylko kara pozbawienia wolności orzeczona bez warunkowego zawieszenia jej wykonania czyni zadość należytemu uwzględnieniu wszystkich dyrektyw wymiaru kary, pośród których dyrektywa prewencji generalnej traktowana być musi ze wskazanych już względów w sposób niejako szczególny. Nie może także bez znaczenia dla wymiaru kary pozostawać wzgląd na jej funkcję represyjną powiązaną z celami, które osiągnąć ma kara także wobec samego sprawcy przestępstwa o znacznej społecznej szkodliwości. Tak wymierzona przez Sąd Rejonowy kara nie narusza zasad wymiaru kary sformułowanych art. 53 kk oraz art. 69 kk, w brzmieniu obowiązującym do dnia 30 czerwca 2015r. Sąd Okręgowy w Gliwicach w składzie orzekającym w niniejszej sprawie podziela bowiem wyrażane wielokrotnie w orzecznictwie Sądów stanowisko wedle którego rozważając ewentualność warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, Sąd bierze pod uwagę nie tylko dane o osobie sprawcy, ale i ogólne dyrektywy wymiaru kary, w tym dyrektywę nakazującą orzekanie kary tak, by kształtowała ona w odpowiedni sposób świadomość prawną społeczeństwa (wyrok SN z dnia 14 VI 2006r., sygn. akt WA 19/06, OSNwSK 2006/1/1243). Nie można także zapominać, że do warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności (jako jedynie szczególnej formy wymiaru kary) stosuje się wszystkie zasady sędziowskiego wymiaru kary wskazane w art. 53 kk, w tym w jego § 2 (postanowienie SN z dnia 20 XI 2008r., sygn. akt II KK 180/08 Biul. PK 2008/13/40). Przy uwzględnieniu okoliczności niniejszej sprawy, w tym sposobu działania oskarżonego, jego motywacji i ilości wprowadzonych do obrotu środków i substancji, rzutujących na ocenę stopnia społecznej szkodliwości popełnionego przez oskarżonego przestępstwa jako znacznej, całkowicie podzielić należy pogląd wyrażony niegdyś przez Sąd Apelacyjny w Łodzi, wedle którego „Sąd, chcąc wymierzać karę z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, zobowiązany jest brać pod uwagę dyrektywę sądowego wymiaru kary określone w art. 53 kk. W ramach tych dyrektyw Sąd musi wziąć pod uwagę potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa. Zawieszenie wykonania orzeczonej kary nie powinno zaś rodzić w opinii społecznej przekonania, że sprawca przestępstwa pozostał w zasadzie bezkarny. Warunkowego zawieszenia wykonania orzeczonej kary nie należy traktować jako jedynie decyzji sądowej co do wykonania orzeczonej kary danego rodzaju i danej wysokości. Decyzja o warunkowym zawieszeniu wykonania orzeczonej kary jest integralną częścią orzeczenia o karze i należy tę instytucję traktować jako szczególną formę wymiaru kary, jako specyficzną karnoprawną reakcję na popełnione przestępstwo” (wyrok SA w Łodzi z dnia 23 XI 2000r., sygn. akt II AKa 217/002000.11.23, Prok. i Pr.- wkł. 2001/6/16).

W ocenie Sądu Odwoławczego słuszne jest także rozstrzygnięcie wydane wobec oskarżonego w oparciu o przepis art. 45 § 1 kk, zważywszy na charakter prowadzonej przez oskarżonego działalności przestępczej, polegającej na uczestniczeniu przez niego w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających i substancji psychotropowych, na przestrzeni dobrze ponad jednego roku. Zważywszy na akcentowaną przez doktrynę oraz założenia współczesnej polityki karnej konieczność pozbawiania sprawców przestępstw korzyści, jakie odnieśli oni z ich popełniania, celem uświadamiania im i reszcie społeczeństwa nieopłacalności w prowadzeniu działalności przestępczej, takie orzeczenie przypadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa wydaje się być jak najbardziej

celowe i sprawiedliwe. Takie orzeczenie z całą pewnością oddziałuje zatem także prewencyjnie i wychowawczo na sprawcę przestępstwa.

Z uwagi na fakt, że przeprowadzona przez Sąd Okręgowy analiza zaskarżonego wyroku przez pryzmat rozumowania Sądu I instancji, przedstawionego w pisemnych motywach orzeczenia i skonfrontowanie jej wyników z zarzutami i wnioskami apelacji doprowadziło ten Sąd do wniosku, że środek odwoławczy nie zasługuje na uwzględnienie, orzeczenie Sądu Rejonowego - poza zmianą w zakresie opisu czynu przypisanego oskarżonemu Ł. K., omówioną wyżej - utrzymano w mocy.

Równocześnie w pkt 3 wyroku, wobec braku powodów, by oskarżonego od zapłaty kosztów procesu zwolnić, zasądzono od niego na rzecz Skarbu Państwa wydatki za postępowanie odwoławcze w kwocie 20 złotych oraz wymierzono opłatę za II instancję w kwocie 1.300 złotych, co jest konsekwencją wymierzonych kar.