

**Sygnatura akt VI Ka 858/19**

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia **22 listopada 2019** r.

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

Przewodniczący sędzia Grażyna Tokarczyk

Sędziowie Małgorzata Peteja-Żak (spr.)

Piotr Mika

Protokolant Dominika Koza

przy udziale Pawła Maślankiewicza Prokuratora Prokuratury Rejonowej K.w K.

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2019 r.

sprawy **G. J.** ur. (...) we W.

syna W. i G.

oskarżonego z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk

na skutek apelacji wniesionej przez oskarżyciela publicznego

od wyroku Sądu Rejonowego w Gliwicach

z dnia 11 czerwca 2019 r. sygnatura akt IX K 230/17

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

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. E. R. kwotę 516,60 zł (pięćset szesnaście złotych i sześćdziesiąt groszy) obejmującą kwotę 96,60 zł (dziewięćdziesiąt sześć złotych i sześćdziesiąt groszy) podatku VAT, tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony oskarżonego z urzędu w postępowaniu odwoławczym;
3. kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt VI Ka 858/19

## UZASADNIENIE WYROKU

**z dnia 22 listopada 2019r.**

Sąd Rejonowy w Gliwicach wyrokiem z dnia 11 czerwca 2019r., w sprawie o sygn. IX K 230/17, uznał oskarżonego **G. J.** za winnego tego, że w okresie od października 2006r. do 4 stycznia 2007r. w G. i innych miastach województwa (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczyniwszy sobie z popełnienia przestępstwa stałe źródło dochodu, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami substancji odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że działając wspólnie i w porozumieniu z A. S. przekazał nabyte uprzednio środki odurzające w ilości nie mniej niż 38,5 kg marihuany, nie mniej niż 102 kg haszyszu oraz substancje psychotropowe w

ilości nie mniej niż 15,5 kg amfetaminy oraz w postaci tabletek extasy oraz znaczków LSD m. in. S. J. oraz mężczyznom o pseudonimach (...), (...), (...) i innym, a w szczególności w trakcie kilkunastu kolejnych transakcji przekazał P. S. nie mniej niż 95 kg haszyszu, tj. przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk i za to na mocy art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 65 § 1 kk przy zast. art. 4 § 1 kk (stan prawny obowiązujący w dniu 4 stycznia 2007r.) skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w rozmiarze 80 stawek dziennych po 10 złotych.

Na mocy art. 69 § 1 i § 2 kk w zw. z art. 70 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk (stan prawny obowiązujący w dniu 4 stycznia 2007r.) wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił oskarżonemu na okres próby 5 lat.

Na mocy art. 73 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk (stan prawny obowiązujący w dniu 4 stycznia 2007r.) oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego.

Na mocy art. 45 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk (stan prawny obowiązujący w dniu 4 stycznia 2007r.) orzekł przepadek równowartości korzyści majątkowej w wysokości 12.000 złotych.

Nadto zasądził od Skarbu Państwa stosowne wynagrodzenie na rzecz obrońcy tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu z urzędu, a samego oskarżonego zwolnił od ponoszenia kosztów procesu, obciążając nimi Skarb Państwa.

Powyższy wyrok zaskarżony został na niekorzyść oskarżonego w części dotyczącej rozstrzygnięcia o orzeczonej karze przez Prokuratora, który zarzucił mu rażącą niewspółmierność kary polegającą na zastosowaniu środka probacyjnego w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary 2 lat pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 lat podczas gdy prawidłowa ocena okoliczności i wagi popełnionego przestępstwa wskazuje, iż oskarżonemu powinna być wymierzona kara 3 lat pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, a biorąc pod uwagę postawę oskarżonego, a przede wszystkim jego uprzednią karalność, wykonanie tej kary nie powinno zostać warunkowo zawieszona.

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat bez warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacja oskarżyciela nie zasługuje na uwzględnienie, a kontrola odwoławcza przeprowadzonego przez Sąd I instancji postępowania dowodowego, zaskarżonego orzeczenia, jego uzasadnienia oraz analiza treści środka odwoławczego skutkuje koniecznością uznania tej apelacji za bezzasadną.

Na wstępie trzeba podkreślić, iż Sąd Rejonowy w wystarczającym stopniu przeprowadził postępowanie dowodowe, w trakcie którego przedsięwziął niezbędne i odpowiednie czynności celem wyjaśnienia wszystkich istotnych okoliczności w sprawie. Zgromadzone dowody w postaci zeznań świadków (i ich relacji w formie wyjaśnień), protokołów okazania i szeregu dokumentów w zestawieniu z obszerną relacją oskarżonego poddał wnikliwej analizie, a w motywach zaskarżonego orzeczenia ustosunkował się do nich, wyjaśniając, 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. Sąd I instancji w sposób poprawny zatem zwłaszcza przyjął w świetle prawidłowo poczynionych ustaleń faktycznych, iż oskarżony, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, swoimi zachowaniami, podjętymi w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, zrealizował znamiona jednego przestępstwa z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk. W sposób prawidłowy zatem Sąd I instancji zastosował przepisy prawa materialnego, dokonując prawidłowej kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu.

Przechodząc do ustosunkowania się do podniesionego przez skarżącego zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej względem oskarżonego kary pozbawienia wolności i zastosowania względem niego dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania, Sąd Okręgowy nie znalazł podstaw do zakwestionowania orzeczonej wobec oskarżonego kary w wariantcie wolnościowym.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary może być zasadny tylko wówczas, gdy na podstawie ujawnionych okoliczności, które powinny mieć zasadniczy wpływ na wymiar kary, można było przyjąć, że zachodziłaby wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez Sąd I instancji a karą, jaką należałoby wymierzyć w następstwie prawidłowego zastosowania dyrektyw wymiaru kary określonych w art. 53 kk (zob. wyrok SN z dnia 14 XI 1973r., III KR 254/73, OSNPG 1974/3-4/51).

Sąd Rejonowy właściwie ustalił stopień zawinienia oskarżonego i wymierzył mu karę adekwatną 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. Kara wymierzona oskarżonemu w rozmiarze 2 lat pozbawienia wolności (przy równoczesnym orzeczeniu kary grzywny) w sposób należyty spełnia swe cele zapobiegawcze i wychowawcze, wypełniając wymogi prewencji ogólnej i w zakresie społecznego oddziaływania.

Wszystkie okoliczności podnoszone przez skarżącego w apelacji, a dotyczące znacznego stopnia społecznej szkodliwości przypisanego oskarżonemu czynu, przy uwzględnieniu okoliczności jego popełnienia, wspólnie i w porozumieniu z inną ustaloną osobą, pełnionej roli przez oskarżonego, a także rodzaju i ilości uprzednio nabytych, a następnie przekazywanych środków odurzających i substancji psychotropowych innym osobom, zostały szczegółowo przeanalizowane przez Sąd orzekający, który trafnie uznał, iż orzeczona kara 2 lat pozbawienia wolności jest adekwatna do stopnia zawinienia i społecznej szkodliwości, a nadto spełni swe cele w zakresie prewencji indywidualnej i ogólnej. Sąd meriti prawidłowo ustalił, że stopień społecznej szkodliwości czynu jest znaczny, czemu dał czytelny wyraz w rozważaniach zawartych w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Oskarżony, działając wspólnie i w porozumieniu z A. S., swoimi zachowaniami naruszał ustawowy zakaz posiadania narkotyków i obrotu nimi, czym godził pośrednio w dobra prawem chronione takie jak zdrowie i życie społeczeństwa, nadto działał z zamiarem bezpośrednim kierunkowym, gdyż jego motywacją było osiągnięcie łatwej i szybkiej korzyści majątkowej. Uwzględniając zwłaszcza ilość i rodzaj środków odurzających i substancji psychotropowych będących przedmiotem obrotu trzeba zgodzić się z Sądem orzekającym gdy wywodzi, iż stopień społecznej szkodliwości czynu był znaczny. Miał jednak także i w polu widzenia Sąd I instancji szereg innych okoliczności, które zaważyły na rozmiarze orzeczonej kary i na zastosowaniu względem oskarżonego kwestionowanego przez oskarżyciela środka probacyjnego. Skarżący podkreśla mianowicie uprzednią karalność oskarżonego, która ma niekorzystnie świadczyć o nim, nie zauważa jednak tego, iż okres przypisanej aktywności przestępczej oskarżonego niniejszym wyrokiem jest zaledwie 3 miesięczny i stanowi niewątpliwie jedynie pewien niedługi wycinek tejże. Wszak przypomnieć należy w tym miejscu, iż oskarżonemu wyrokiem Sądu Rejonowego Katowice - Zachód w Katowicach z dnia 6 maja 2014r., sygn. akt VIII K 369/13, przypisano popełnienie w okresie od września 2006r. do października 2006r. występku z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk, wymierzając mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę, za drugi z czynów w sposób tożsamy kwalifikowany, a popełniony w maju 2007r., wymierzono mu także karę 2 lat pozbawienia wolności i grzywnę, orzekając karę łączną 2 lat pozbawienia wolności oraz karę łączną grzywny, zaś wyrokiem wcześniejszym z 15 marca 2010r., sygn. akt III K 511/09, przypisano mu czyn z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk i art. 65 § 1 kk popełniony w okresie późniejszym, bo od czerwca 2007r. do 6 września 2007r., wymierzając mu poza grzywną karę 3 lat pozbawienia wolności. Oskarżony kary te odbył w zdecydowanej większości w ramach kary łącznej orzeczonej wyrokiem łącznym Sądu Rejonowego Katowice – Zachód w Katowicach z 28 sierpnia 2014r., sygn. akt VIII K 280/14, mocą którego połączono wobec niego kary jednostkowe orzeczone powyższymi wyrokami (oraz wyrokiem Sądu Rejonowego w Oświęcimiu z 25 sierpnia 2011r., sygn. akt II 608/11), wymierzając karę łączną 6 lat pozbawienia wolności, którą oskarżony odbył w okresach od 6 września 2007r. do 30 października 2008r., od 10 marca 2009r. do 8 marca 2010r., od 27 maja 2010r. do 19 lipca 2010r., od 21 lutego 2011r. do 8 listopada 2011r. oraz od 19 lutego 2014r. do 19 grudnia 2016r., kiedy to

postanowieniem Sądu Okręgowego w Częstochowie został warunkowo przedterminowo zwolniony z odbycia reszty kary, z wyznaczeniem 2 – letniego okresu próby, który zakończył pomyślnie swój bieg z dniem 19 grudnia 2018r. (k. 2206-2207, 2215-2216, 2218, 2220-2221). Dodatkowo zważyć należy na to, iż ostatni wyrok jednostkowy względem oskarżonego zapadł w maju 2014r. właśnie w sprawie o sygn. VIII K 369/13 (za czyny z lat 2006 i 2007) i od tamtej pory oskarżony nie był już skazywany. W niniejszej sprawie, na skutek odrębnie i równolegle prowadzonych względem oskarżonego kilku postępowań, przypisano mu zatem jedynie niedługi okres przestępczej, a tożsamej działalności, prowadzonej na przestrzeni 2006-2007 roku, a więc 13 lat temu. Uprzednia karalność, na którą powołuje się skarżący, nie może zatem przemawiać na niekorzyść oskarżonego w takim znaczeniu jak chciałby tego apelujący w sytuacji gdy sprawca odbył orzeczone wcześniej kary (karę łączną) tylko dlatego, że organy ścigania nie prowadziły wobec niego jednego postępowania, dzieląc okresy popełnienia przestępstwa skierowanego przeciwko ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii i kierując do Sądów trzy akty oskarżenia. Gdy idzie o sam wymiar kary pozbawienia wolności trzeba też wskazać na marginesie, iż rzeczony wymiar 2 lat był aprobowany i akceptowany przez oskarżyciela gdy składał do Sądu wnioski o skazanie bez rozprawy najpierw w listopadzie 2015r. (wnioskując o wymierzenie kary o 1 miesiąc wyższej), a później w lipcu 2016r., kiedy to po uzgodnieniu z oskarżonym wnosił o wymierzenie mu kary 2 lat pozbawienia wolności.

Nie można zgodzić się też z Prokuratorem gdy wywodzi, iż względem oskarżonego trudno wysnuć pozytywną prognozę kryminologiczno – społeczną ze względu na jego dotychczasową postawę i tryb życia, które nie wskazują Jego zdaniem, iż nie powróci on do przestępstwa. Wszak oskarżony po opuszczeniu zakładu karnego w grudniu 2016r., korzystając ze środka probacyjnego, nie powrócił na drogę przestępczą i zerwał z dotychczasowym środowiskiem, zakładając rodzinę i stabilizując swą sytuację osobistą i finansową. Należycie wywiązując się z roli męża i ojca, podjął pracę zarobkową, pracując początkowo w firmie budowlanej jako pracownik budowlany, później magazynier, a od kwietnia 2019r. do nadal jest zatrudniony na podstawie umowy o pracę w (...) w G. jako konserwator. Posiadając dobrą opinię w miejscu zamieszkania i w środowisku lokalnym, przeszedł pozytywnie wyznaczony mu okres próby po warunkowym zwolnieniu, realizując w tym czasie nałożone na niego obowiązki przez Sąd Penitencjarny i współpracując z kuratorem w oddziaływaniach wychowawczych, co wynika wprost z treści sporządzonego na zlecenie Sądu orzekającego wywiadu.

W opisanych zatem w niniejszej sprawie realiach Sąd Okręgowy w pełni podzielił argumentację Sądu I instancji dot. orzeczenia kary pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania. By możliwe było warunkowe zawieszenie wykonania kary Sąd orzekający musi jedynie nabrać przekonania, że sprawca nie powróci do przestępstwa i wykonanie wymierzonej kary nie będzie konieczne dla wdrożenia go do przestrzegania porządku prawnego. Tego rodzaju przekonanie bazować musi na ocenie postawy sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, dotychczasowego sposobu życia oraz zachowania się po popełnieniu przestępstwa. Jeśli zatem przez pryzmat tych warunków spojrzy się na sylwetkę oskarżonego, to trzeba zauważyć, że jest on osobą jeszcze dość młodą, która wcześniej weszła na drogę przestępstwa. Przestępstwo przypisane mu zaskarżonym wyrokiem także zostało popełnione kilkanaście lat temu, kiedy oskarżony był dwudziestoparoletnim mężczyzną. Rysując prognozę kryminologiczno – społeczną Sąd słusznie podkreślił nie tylko rysujące się, ale i widoczne - pozytywne zmiany w życiu oskarżonego, który podjął próbę stabilizacji swojej niepewnej sytuacji życiowej po opuszczeniu jednostki penitencjarnej. Tych wszystkich okoliczności, wynikających z jego wyjaśnień oraz ustaleń kuratora, nie miał w polu widzenia niestety skarżący, uznając, że tylko kara o charakterze bezwzględny będzie w istocie realną dolegliwością dla oskarżonego, spełniając swe cele wychowawcze wobec sprawcy i wzbudzając w nim przekonanie o nieopłacalności popełniania przestępstw. Faktem jest wprawdzie to, iż przypisany oskarżonemu czyn nie był jedynie przypadkowym incydentem, a dobrze zorganizowanym procederem handlu narkotykami, ale właśnie ta okoliczność, brana pod uwagę w zestawieniu z obecną, długą już niekaralnością oskarżonego i dobrym wywiadem z miejsca zamieszkania winna przemawiać za osiągnięciem na przyszłość wobec sprawcy przede wszystkim celów wychowawczych i zapobiegawczych, dając mu szansę na pozytywną weryfikację jego postawy przez okres najdłużej przewidzianej próby, bo wynoszącej aż 5 lat.

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. Zważywszy na podnoszone

wyżej okoliczności, dot. zwłaszcza warunków i właściwości osobistych oskarżonego, a także bezwzględny prymat prewencji indywidualnej orzekanej kary w postaci wychowawczego oddziaływania na sprawcę, Sąd Okręgowy uznał, iż orzeczenie kary z warunkowym zawieszeniem jej wykonania wystarczy dla osiągnięcia wobec oskarżonego celów kary. Z uwagi na konieczność zweryfikowania prognozy kryminologicznej, wykonanie orzeczonej kary 2 lat pozbawienia wolności słusznie zatem warunkowo zawieszono na wydłużony – maksymalny okres próby. Nadto ustanowiony dozór kuratora stanowić ma gwarancję, że nie popełni on ponownie przestępstw, bowiem skutkować to może wprowadzeniem do wykonania orzeczonej kary pozbawienia wolności. Trudno więc uznać w tej sytuacji by sprawca przestępstwa pozostawał bezkarny w przekonaniu opinii społecznej, jak wywodzi skarżący.

Mając to wszystko na uwadze, Sąd Okręgowy zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

W pkt 2 wyroku zasądzone nadto od Skarbu Państwa na rzecz obrońcy oskarżonego z urzędu koszty nieopłaconej przez oskarżonego pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym, obejmujące także kwotę podatku VAT, kosztami procesu za postępowanie odwoławcze obciążając zaś Skarb Państwa po myśli przepisu art. 636 § 1 kpk.

10 XII 2019r.