



Sygn. akt II KK 268/20

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 stycznia 2021 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Włodzimierz Wróbel (przewodniczący)

SSN Dariusz Kała (sprawozdawca)

SSN Małgorzata Wąsek-Wiaderek

Protokolant Małgorzata Sobieszczańska

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,
w sprawie **M.T.** skazanego z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o
przeciwdziałaniu narkomanii i **P. G.** skazanego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29
lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 28 stycznia 2021 r.,
kasacji, wniesionych przez obrońcę skazanych
od wyroku Sądu Okręgowego w W.
z dnia 28 listopada 2019 r., sygn. akt VI Ka (...),
zmieniającego wyrok Sądu Rejonowego w L.
z dnia 31 lipca 2018 r., sygn. akt II K (...),

**1. oddala kasację wniesioną w stosunku do skazanego M. T. jako
oczywiście bezzasadną i w tej części kosztami sądowymi za
postępowanie kasacyjne obciąża wyżej wymienionego
skazanego;**

2. uchyla zaskarżony wyrok w części odnoszącej się do oskarżonego P. G. oraz - na podstawie art. 435 k.p.k. w zw, z art. 536 k.p.k. - w części odnoszącej się do oskarżonego M. S. i sprawę w tym zakresie przekazuje Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w L. po rozpoznaniu sprawy m.in.:

P. G. oskarżonego o to, że:

- w okresie od bliżej nieustalonego dnia października 2012 roku do dnia 27.06.2013 roku w miejscowości W. woj. (...) wbrew przepisom art. 33-35 i art. 37 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych w ten sposób, że nabyte od dotychczas nieustalonej osoby (osób) i posiadane wbrew zapisom ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii:

1. 4-5 krotnie środki odurzające w postaci kokainy o dotychczas nieustalonej ilości,
2. dwukrotnie środki odurzające w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1 kg,
3. dwukrotnie substancję psychotropową w postaci mefedronu w ilości nie mniejszej niż 95,55 gram przekazywał na przechowanie K. P. a następnie wspólnie i w porozumieniu z w/w dzielił je na porcje, po czym zabierał celem dalszej odsprzedaży M. T. znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci mefedronu o wadze 95,55 gram oraz środków odurzających w postaci marihuany o wadze 97,63 gram przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zbiegu z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (punkt 1 aktu oskarżenia),

- w dniu 28.06.2013 roku w miejscowości B. gm. N. woj. (...) wbrew przepisom art. 33-35 i art. 37 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w ten sposób, że nabył od M. S. celem dalszej odsprzedaży dotychczas nieustalonym osobom i tym samym posiadał przy sobie środki odurzające w postaci kokainy w ilości 60,23 gram przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zbiegu z art. 62 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (punkt 2 aktu oskarżenia),

M. S. oskarżonego o to, że:

- w dniu 28.06.2013 roku w miejscowości B. gm. N. woj. (...) wbrew przepisom art. 33-35 i art. 37 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w ten sposób, że nabyte od dotychczas nieustalonej osoby (osób) i posiadane wbrew przepisom ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii środki odurzające w postaci kokainy w ilości 60,23 gram sprzedał celem dalszej odsprzedaży P. G. przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności za umyślne przestępstwo podobne tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. (punkt 4 aktu oskarżenia),

M. T. oskarżonego o to, że:

w dniu 12.06.2013 roku w miejscowości J. woj. (...) wbrew przepisom art. 33-35 i art. 37 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii uczestniczył w obrocie znaczną ilością środka odurzającego w postaci marihuany oraz substancji psychotropowej w postaci mefedronu w ten sposób, że nabył je od P. G. w celu ich

dalszej odsprzedaży dotychczas nieustalonym osobom a następnie przewoził w/w środki i substancje posiadając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w pojeździe marki V. o nr rej. (...) znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci mefedronu o wadze 95,55 gram oraz środków odurzających w postaci marihuany o wadze 97,63 gram tj. o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. (punkt 5 aktu oskarżenia),

wyrokiem z dnia 31 lipca 2018 r., sygn. akt II K (...):

- w punkcie 1 oskarżonego P. G. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt 1 a/o czynu i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych każda;
- w punkcie 2 oskarżonego P. G. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu w pkt 2 a/o czynu i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych każda;
- w punkcie 3 na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. i 86 §1 i 2 k.k. wymierzone wobec oskarżonego P. G. kary pozbawienia wolności oraz grzywny połączył i orzekł karę łączną 3 (trzech) lat pozbawienia wolności oraz 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwudziestu) złotych każda;
- w punkcie 5 oskarżonego M. S. uznał za winnego popełniania zarzucanego mu w pkt 4 a/o czynu i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 3(trzech) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w

wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych każda;

- w punkcie 6 oskarżonego M. T. uznał za winnego popełniania zarzucanego mu w pkt 5 a/o czynu i za to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. skazał go i wymierzył mu karę 2(dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość stawki na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych każda;
- w punkcie 7 na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonych wobec oskarżonych kar pozbawienia wolności zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie;
- w punkcie 8 na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek przedmiotów i narządzi służących do popełniania przestępstwa.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia dotyczące oskarżonego K. P. oraz w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku apelacje wywiedli obrońcy oskarżonych.

Obrońca oskarżonego P. G. zaskarżył wyrok w zakresie dotyczącym tego oskarżonego w całości, zarzucając mu:

1. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 64 § 1 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie pomimo braku przesłanek umożliwiających przypisanie oskarżonemu działania w warunkach recydywy;

II mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 7 k.p.k. wyrażającą się w dowolnej, niepełnej i wybiórczej, a nie swobodnej ocenie dowodu z:

a) wyjaśnień współoskarżonego K. P., które zdaniem Sądu uzasadniają tezę zaskarżonego wyroku, iż P. G. uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających i substancji psychotropowych,

podczas gdy relacji K. P. nie sposób uznać za wiarygodny dowód w sprawie, jako że przesłuchany przed Sądem oskarżony zasadniczo nie pamiętał przebiegu zdarzeń, zaś co do wyjaśnień składnych w postępowaniu przygotowawczym wskazał, że w chwili tych czynności znajdował się pod wpływem narkotyków a część wypowiedzi miała zostać oskarżonemu zasugerowana;

b) zeznań świadków P. B., T. S. i P. S. uznanych przez Sąd za wiarygodne podczas gdy opis domniemanej transakcji pomiędzy P. G. a M. S. budzi poważne zastrzeżenia, szczególnie sposób jej dokonania tj. przekazania paczki na wysokości barków jak również opisywaną okoliczność odrzucenia paczki przez oskarżonego mającej znajdować się w spodniach P. G.;

c) zeznań D. B. poprzez bezzasadne odmówienie wiary świadkowi w zakresie depozycji wskazujących prawdziwe pochodzenie środków odurzających ujawnionych w dniu 28 czerwca 2013 r. w B., podczas gdy zeznania D. B. w sposób jednoznaczny i stanowczy wskazują, że środki odurzające ujawnione w dniu 28 czerwca 2013 r. w B. były jego własnością a w czasie przesłuchania przed Sądem w dniu 24 lutego 2015 r. nie istniały żadne przyczyny dla których świadek ten miałby rozmijać się z prawdą;

1. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. poprzez oddalenie wniosków dowodowych oskarżonego o przeprowadzenie ustaleń co do osoby mającej posługiwać się pseudonimem „W. celem jej przesłuchania i uzyskania potwierdzenia powiązań z D. B., dowodu z zeznań siostry D. B. oraz P. P. w sytuacji, gdy wnioski P. G. dotyczyły istotnych okoliczności sprawy i brak było podstaw dla przyjęcia, że zmierzają one do przedłużenia postępowania;

IV. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 391 § 1 k.p.k. poprzez odczytanie zeznań świadka D. B. pomimo braku aktualizacji przesłanek do odstąpienia od bezpośredniego przeprowadzenia czynności przesłuchania, a co z perspektywy przeprowadzonych w dalszej części postępowania czynności m.in. przesłuchania M. K. jawi się jako

uchybiecie o szczególnie doniosłych dla procesu skutkach;

V. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 410 k.p.k. polegającą na oparciu wyroku na selektywnie dobranym materiale dowodowym z pominięciem zeznań świadka M. K., a które to depozycje ujawniły relacje współoskarżonego K. P. z osobą D. B., w tym wiedzy świadka o miejscu przechowywania przez D. B. środków odurzających właśnie u tego oskarżonego;

VI. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości występujących w postępowaniu na niekorzyść oskarżonego P. G. dotyczących okoliczności uczestnictwa w obrocie inkryminowanymi substancjami na terenie W., a mianowicie nieuwzględnienia przez Sąd faktu braku zabezpieczenia przez Policję śladów daktyloskopijnych mogących znajdować się w pomieszczeniu należącym do oskarżonego K. P. przy ul. (...) w W. i oparcie się wyłącznie na nieweryfikowalnych- jako pochodzących z „wiedzy operacyjnej”- depozycjach Z. P., P. S. i J. M., które to zeznania w żadnej mierze nie mogą zastąpić pewnego i obiektywnego dowodu daktyloskopijnego, a co uniemożliwia kategoryczne przypisanie oskarżonemu P. G. czynu z punktu 1 sentencji zaskarżonego wyroku;

VII. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 5 § 2 k.p.k. poprzez rozstrzygnięcie niedających się usunąć wątpliwości występujących w postępowaniu na niekorzyść oskarżonego P. G. dotyczących uczestnictwa w obrocie inkryminowanymi środkami odurzającymi na terenie W., w sytuacji braku obiektywnego dowodu na tę okoliczność, jak również na przyjętą przez Sąd za aktem oskarżenia formę zjawiskową czynu opisanego w punkcie 1 sentencji wyroku, przy czym wątpliwości pogłębia fakt utrwalonych w aktach sprawy depozycji świadków D. B. i M. K. wskazujących na K. P. jako jedyne sprawcę przypisanego P. G. czynu;

VIII. mającą wpływ na treść wyroku obrazę przepisów postępowania, tj. art. 167 k.p.k., art. 366 § 1 k.p.k. oraz art. 193 § 1 k.p.k. poprzez zaniechanie powołania z urzędu biegłego z zakresu psychiatrii i/lub psychologii celem

przeprowadzenia czynności składania wyjaśnień przez K. P. w obecności biegłych wobec deklarowanego przez niego wcześniejszego leczenia w PZP i PA jak również z uwagi na wskazywaną już na samym początku wyjaśnień z 3 grudnia 2013 r. okoliczność stosowania środków odurzających, w tym także znajdowania się pod ich wpływem w trakcie jego zatrzymania i składania wyjaśnień w postępowaniu przygotowawczym, przy czym brak powołania biegłych nie pozwala zweryfikować istotnych dla postępowania okoliczności powoływanych przez tego oskarżonego dotyczących ograniczania swobody jego wypowiedzi oraz sugerowania mu ich treści w trakcie prowadzonego przez funkcjonariuszy Policji przesłuchania i w konsekwencji powyższych uchybień zarzucił błąd w ustaleniach faktycznych, iż oskarżony P. G. nabywał, posiadał i uczestniczył we wprowadzaniu do obrotu znacznej ilości środków odurzających w sposób i z osobami w jaki zostało to ujęte w treści zaskarżonego orzeczenia.

Podnosząc powyższe zarzuty, skarżący wniósł o zmianę wyroku i uniewinnienie oskarżonego P. G. od stawianych mu zarzutów, ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej tego oskarżonego i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Obrońca M. T. zaskarżyła wyrok w całości w stosunku do tego oskarżonego, zarzucając mu:

1. mającą wpływ na treść zaskarżonego wyroku rażącą obrazę przepisów postępowania, tj. art. 5 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k., poprzez przyjęcie, przekraczając swobodną ocenę dowodów z naruszeniem zasady domniemania niewinności, że zgromadzony w sprawie materiał dowodowy pozwala na przyjęcie, że oskarżony M. T. dopuścił się zarzucanego mu czynu.
2. mający wpływ na treść zaskarżonego wyroku błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę tego wyroku, a polegający na przyjęciu, że oskarżony M. T. uczestniczył w obrocie znacznej ilości środków odurzających, które nabył od P. G. w celu ich dalszej odsprzedaży nieustalonym osobom, podczas gdy zebrany materiał dowodowy i prawidłowo ustalony stan faktyczny przeczą temu wnioskowi.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i wymierzenie oskarżonemu łagodniejszej kary.

Od powyższego wyroku apelację wywiodła również obrońca M. S., który zaskarżyła wyrok w zakresie odnoszącym się do ww. oskarżonego w całości, podnosząc zarzuty obrazy art. 7, 366 § 1, 410 k.p.k. a nadto zarzut rażącej niewspółmierności kary i wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku oraz uniewinnienie oskarżonego M.S. od zarzucanego mu czynu, względnie uchylenie zaskarżonego wyroku i skierowanie sprawy do ponownego rozpoznania.

Wyrokiem z dnia 28 listopada 2019 r., VI Ka (...) Sąd Okręgowy w W.:

I. zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego P. G. w ten sposób, że:

1. uchylił orzeczenie z pkt 3 części dyspozytywnej wyroku o karach łącznych pozbawienia wolności i grzywny;

2. w ramach czynów zarzucanych oskarżonemu P. G. w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia uznał go za winnego tego, że w okresie od października 2012 r. do dnia 28 czerwca 2013 r. w W., J. i B. wbrew przepisom ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci kokainy i marihuany oraz substancji psychotropowych w postaci mefedronu w ten sposób, że przyjmował je z nieustalonego źródła i następnie przekazywał czterokrotnie środki odurzające w postaci kokainy w nieustalonej ilości, dwukrotnie środki odurzające w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 1 kg, dwukrotnie substancję psychotropową w postaci mefedronu w ilości nie mniejszej niż 95.55 gramów na przechowanie K. P. w pomieszczeniu gospodarczym przy ul. (...) w W., po czym wspólnie i w porozumieniu z K. P. porcjował te środki odurzające i substancje psychotropowe, a następnie przekazywał je nieustalonym osobom, a w dniu 12 czerwca 2013 r. w J. przekazał M. T. znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci mefedronu o wadze 95,55 gramów netto oraz środków odurzających w postaci marihuany o wadze 97.63

gramów netto, zaś w dniu 28 czerwca 2013 r. B. przyjął od M. S. znaczną ilość środków odurzających w postaci kokainy o wadze 60.23 gramów netto, przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i tak przypisany czyn zakwalifikował z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07. 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 § 1 k.k. w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie tychże przepisów skazał go na karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 150 (stu pięćdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) zł; na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu P. G. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28 czerwca 2013 r. godz. 12.50 do dnia 3 grudnia 2013 r.;

- w punkcie III. zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego M. S. w ten sposób, że w ramach zarzucanego mu czynu uznał go za winnego tego, że w dniu 28 czerwca 2013 r. w B. wbrew przepisom ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii uczestniczył w obrocie znaczną ilością środków odurzających w postaci kokainy w ilości 60,23 gramów netto w ten sposób, że przekazał je P. G., przy czym czynu tego dopuścił się w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne i tak przypisany czyn zakwalifikował z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie tychże przepisów skazał go na karę 2 (dwóch) lat i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i karę grzywny w wymiarze 100 (stu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwudziestu) zł; na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu M. S. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 28 czerwca 2013 r. godz. 12.50 do dnia 3 grudnia 2013 r.;

- w punkcie IV. zmienił zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego M. T. w ten sposób, że w ramach zarzucanego mu czynu uznał go za winnego tego, że w dniu 12 czerwca 2013 r. w J. wbrew przepisom ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany o wadze 97.63 gramów netto oraz znaczną ilość substancji

psychotropowej w postaci mefedronu o wadze 95,55 gramów netto i tak przypisany czyn zakwalifikował z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie tego przepisu skazał go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności; na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu M. T. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 12 czerwca 2013 r. godz. 18.20 do dnia 3 grudnia 2013 r.

Wyrok zawiera również rozstrzygnięcia co do oskarżonego K. P. oraz w przedmiocie kosztów procesu.

Od powyższego wyroku kasacje wywiódł obrońca oskarżonych P. G. i M. T., który zaskarżył wyrok sądu odwoławczego:

- w części dotyczącej wymiaru kary w zakresie odnoszącym się do oskarżonego M. T.,

- w zakresie dotyczącym oskarżonego P. G. w całości.

W kasacji dotyczącej M. T. obrońca podniósł zarzuty:

„1. rażącego naruszenia prawa karnego materialnego, mogącego mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie art. 115 § 2 k.k. poprzez uznanie, że popełniony przez M. T. czyn należy traktować jako społecznie szkodliwy w stopniu znacznym, przy czym sąd orzekający w żaden sposób nie wyjaśnił dlaczego posiadanie przez M. T. na własny użytek środków odurzających stanowi naruszenie kwantyfikatorów społecznej szkodliwości czynu w sposób znaczny a nie średni, niski czy zwykły, kiedy sama tylko znaczna ilość środków odurzających oraz ich jakość nie może stanowić o znacznym stopniu społecznej szkodliwości czynu, co w konsekwencji miało wpływ na wymierzenie skazanemu niewspółmiernie surowej kary 2 lat pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia,

2. naruszenia prawa karnego materialnego, mogącego mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie art. 53 § 1 i 2 k.k. poprzez wzięcie pod uwagę przez Sąd II instancji jako okoliczności obciążającej mającej m.in. wpływ na wymiar kary uprzedniej karalności M. T., podczas gdy prawidłowo dokonana analiza przez Sąd

orzekający winna prowadzić do konkluzji, że uprzednia karalność skazanego nie może stanowić okoliczności obciążającej przy wymiarze kary, albowiem w takim wypadku M. T. poniósłby podwójną dolegliwość za popełnienie jednego przestępstwa tj. jedną w postaci skazania i wymierzenia kary za popełnienie przestępstwa i drugą w postaci zaliczenia do okoliczności obciążających uprzedniej karalności przy wymiarze kary za inne przestępstwo.

3. obrońca podniósł nadto, że powyższe rażące naruszenia prawa karnego materialnego skutkowały orzeczeniem wobec M. T. kary w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia i w związku z powyższym skarżący zarzucił orzeczenie przez Sąd I i II instancji niewspółmiernie surowej kary pozbawienia wolności bez warunkowego jej zawieszenia bądź kary łagodniejszej w wymiarze 1 roku, którą skazany mógłby wykonać w systemie dozoru elektronicznego”.

Podnosząc powyższe zarzuty skarżący domagał się zmiany zaskarżonego wyroku w ten sposób, że „wniósł o orzeczenie M. T. kary łagodniejszej z warunkowym zawieszeniem jej wykonania, ewentualnie uchylenia orzeczenia w części w stosunku do skazanego M. T. i przekazanie właściwemu Sądowi”.

W kasacji dotyczącej oskarżonego P. G. , obrońca podniósł zarzut rażącego naruszenia prawa karnego materialnego, mogącego mieć istotny wpływ na jego treść, a mianowicie art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 3 i 4 k.k. poprzez uznanie, że P. G. dopuścił się zarzucanego mu przestępstwa w warunkach recydywy specjalnej zwykłej, bowiem będąc skazany za przestępstwo umyślne na karę pozbawienia wolności popełnił w ciągu 5 lat po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary umyślne przestępstwo podobne do przestępstwa, za które był już skazany, pomimo braku przesłanek umożliwiających przypisanie mu takiego działania.

Podnosząc powyższy zarzut skarżący wniósł o zmianę skarżonego wyroku poprzez wyeliminowanie z opisu czynu i podstawy skazania kwalifikacji prawnej z art. 64 § 1 k.k. i w związku z tym orzeczenie wobec P. G. kary łagodniejszej w dolnej granicy ustawowego zagrożenia, tj. w wymiarze 2 lat pozbawienia wolności.

W odpowiedziach na kasację prokurator wniósł o ich oddalenie jako oczywiście bezzasadnych.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Na wstępie należy zauważyć, że niniejsze uzasadnienie będzie odnosiło się jedynie do rozstrzygnięcia zawartego w punkcie 2 wyroku. W związku z tym, że kasacja dotycząca skazanego M. T. okazała się bezzasadna w stopniu oczywistym, a ww. korzystał z pomocy obrońcy, Sąd Najwyższy jest zwolniony w tym zakresie od obowiązku sporządzania pisemnych motywów orzeczenia (art. 535 § 3 k.p.k.).

Wyjaśniając powody wydania rozstrzygnięcia zamieszczonego w punkcie 2 uzasadnianego orzeczenia należy wskazać, iż podzielenie argumentacji zawartej w kasacji obrońcy skazanego P. G. wywołało konieczność uchylecia zaskarżonego wyroku także w stosunku do M. S., z uwagi na zaktualizowanie się przesłanki z art. 435 k.p.k. w zw. z art. 536 k.p.k. Uchybienie sądu odwoławczego – wyeksponowane w nadzwyczajnym środку zaskarżenia – w tożsamy sposób wpłynęło na rozstrzygnięcie sądu odwoławczego w stosunku do P. G. i M. S..

Sąd Okręgowy, co trafnie zauważył autor kasacji, bez wątpienia dopuścił się rażącego naruszenia przepisów art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 3 i 4 k.k., przypisując P. G. i M. S. działanie w warunkach recydywy szczególnej w typie podstawowym. Powołanie w kwalifikacji prawnej czynów przypisanych ww. osobom art. 64 § 1 k.k. nie przystawało bowiem do poczynionych przez organ ad quem ustaleń faktycznych. Zauważyć trzeba, że sąd odwoławczy istotnie zmienił opis przypisanych ww. czynów wskazując, że uczestnictwo P. G. i M. S. w obrocie narkotykami polegało na przyjmowaniu, porcjowaniu i przekazywaniu środków odurzających oraz substancji psychotropowych (P. G.) oraz przekazywaniu środków odurzających (M. S.). Powodem wprowadzenia tych modyfikacji było stwierdzenie przez organ ad quem, że brak jest podstaw do przyjęcia, iż oskarżeni przekazywali narkotyki odpłatnie (zebrane dowody „pozwalaty jedynie na przyjęcie, że dochodziło do przekazywania narkotyków przez G. nieustalonym odbiorcom, w jednym przypadku oskarżonemu T., zaś transakcja narkotykowa między S. i G. polegała na przekazaniu przez tego pierwszego kokainy temu drugiemu, który ją przyjął” – k. 2519; „jak wskazano, nie można ustalić, czy przekazywanie narkotyków odbywało się odpłatnie czy nieodpłatnie” – k. 2520). Pomimo takiej konstatacji Sąd Okręgowy przyjął, że ww. działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a

wniosek taki oparł na lakonicznym stwierdzeniu, że „bezsprzeczne jest, że uczestnictwo w obrocie narkotykami nie jest działalnością charytatywną, a jego immanentną cechą jest działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dla siebie lub dla kogoś innego” (k. 2520). Ze stwierdzeniem tym nie sposób się zgodzić. Przede wszystkim, pomiędzy działalnością charytatywną, tj. działalnością nastawioną na niesienie pomocy ludziom, którzy jej potrzebują, a działalnością w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, mieści się jeszcze działalność, która nie jest nastawiona ani na udzielenie innym bezinteresownej pomocy, ani też nie jest motywowana chęcią osiągnięcia korzyści majątkowej. Pojęcie uczestnictwo w obrocie ma przy tym zdecydowanie szeroki zakres znaczeniowy i bez trudu można sobie wyobrazić np. sytuację, w której dana osoba uczestniczy w obrocie środkami odurzającymi nie po to, by w ten sposób przysporzyć korzyści majątkowej sobie lub innemu podmiotowi, ale po to, by w ten sposób osiągnąć korzyść osobistą. Uczestnictwo w obrocie środkami odurzającymi lub substancjami psychotropowymi może przybierać wszak różnorakie formy funkcjonowania danej osoby w tym obrocie takie jak np. odpłatne albo nieodpłatne przyjmowanie i przekazywanie tych środków (substancji), ich magazynowanie czy udostępnianie lokalu w celach z tymi czynnościami związanych. Ustawowy zwrot „w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (dla siebie lub kogoś innego)” - jak trafnie stwierdził Sąd Najwyższy jeszcze na gruncie art. 120 § 3 k.k. z 1969 r. – oznacza zaś, że sprawca podejmuje określone działanie dlatego i po to, aby tym sposobem osiągnąć korzyść majątkową. Innymi słowy - oczekiwana korzyść musi łączyć się właśnie z podjętym działaniem, być od niego uzależniona” (wyrok z dnia 10 lutego 1973 r., I KR 271/72). W tym stanie rzeczy nie było podstaw do stawiania tezy - przy jednoznacznym wskazaniu, że nie da się dowodowo wykazać, że czynności podejmowane przez oskarżonych, a uznane przez sąd odwoławczy za wypełniające znamiona uczestnictwa w obrocie narkotykami były odpłatne – że z samego faktu, iż oskarżeni dopuścili się ww. występku wynika, iż popełniając je działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Działanie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej nie należy bowiem do ustawowych znamion czynu zabronionego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii - i jak wskazano wyżej - w pełni możliwe jest zrealizowanie jego

znamion przez osobę, której ów cel nie przyświeca.

W tym stanie rzeczy, szczególnego znaczenia nabiera również to, że sąd odwoławczy, w opisie przypisanych P. G. i M. S. czynów, nie wskazał, że ww. działali w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. **W przypadku, gdy sąd wiąże realizację znamion recydywy z popełnieniem kolejny raz – w warunkach opisanych w art. 64 § 1 k.k. – przestępstwa w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, znamię działania w celu osiągnięcia tej korzyści winno jednoznacznie wynikać z opisu czynu przypisanego** (zob. też art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.). W analizowanej sprawie tak się jednak nie stało. Dodatkowo należy zaznaczyć, że wbrew temu co skonstatował sąd odwoławczy, nie każde przestępstwo przeciwko mieniu „ze swej istoty” jest przestępstwem popełnianym w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Ani z wyroku organu ad quem, ani nawet z pisemnych motywów tego orzeczenia nie wynika zaś, jakie to konkretnie popełnione i przypisane uprzednio wydanym wyrokiem skazującym przestępstwo przeciwko mieniu stało się podstawą przypisania P. G. i M. S. recydywy z art. 64 § 1 k.k.

W powyższym kontekście nie sposób nie zwrócić uwagi na wybiórcze odwołanie się przez autora odpowiedzi na kasację do poglądu Sądu Najwyższego zawartego w postanowieniu z dnia 12 września 2008 r., sygn. akt IV KK 253/08. Wbrew temu co podniósł autor rzeczonego pisma, Sąd Najwyższy nie stwierdził w tym orzeczeniu, że „całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 64 § 1 k.k., jeśli z ustaleń faktycznych wynika, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i tym samym z uwagi na ten cel, przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest przestępstwem podobnym w rozumieniu art. 115 § 3 k.k. do przestępstwa z art. 286 § 2 k.k., za które oskarżony został uprzednio skazany”. Sąd Najwyższy zauważył natomiast, że „całkowicie chybiony jest zarzut naruszenia art. 64 § 1 k.k., albowiem z ustaleń faktycznych **zawartych w części dyspozytywnej wyroku** (podkr. SN) oraz z uzasadnienia wynika, że oskarżony działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej. Tym samym z uwagi na ten cel, przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jest przestępstwem podobnym w rozumieniu art. 115 § 3 k.k. do przestępstwa z art. 286 § 2 k.k., za które oskarżony został uprzednio skazany”. Ewidentnie więc - co autor

odpowiedzi na kasację pominął - Sąd Najwyższy zwrócił uwagę na fakt, że znamie działania w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wynikało z ustaleń faktycznych odzwierciedlonych w części dyspozytywnej orzeczenia.

W tym stanie rzeczy należało podzielić zarzut podniesiony w kasacji i stwierdzić, że zaskarżone orzeczenie dotknięte jest uchybieniem w postaci rażącej obrazy przepisów art. 64 § 1 k.k. w zw. z art. 115 § 3 i 4 k.k., która bez wątpienia mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia. W świetle poczynionych przez sąd odwoławczy ustaleń faktycznych i skonstruowanych na ich podstawie opisów czynów zawartych w części dyspozytywnej wyroku organu ad quem, brak było podstaw do przypisania P. G. i M. S. działania w warunkach recydywy szczególnej w typie podstawowym.

Przy tej okazji wypada nadmienić, choć ta okoliczność nie wyznaczyła treści uzasadnianego rozstrzygnięcia, na ewidentnie wadliwy opis recydywy zawarty tak w wyroku sądu pierwszej instancji, jak i drugiej instancji. **Dla w pełni prawidłowego opisu znamion recydywy z art. 64 § 1 k.k. nie wystarczy bowiem posłużenie się lakonicznym, nawiązującym do sformułowań ustawy, zwrotem „przy czym czynu tego dopuścił się po odbyciu co najmniej 6 miesięcy kary pozbawienia wolności orzeczonej za umyślne przestępstwo podobne”, ale konieczne jest dokładne scharakteryzowanie owego skazania poprzez podanie precyzyjnych informacji na temat wyroku, na mocy którego skazanie to nastąpiło, kwalifikacji prawnej przypisanego tym wyrokiem (relevantnego z perspektywy spełnienia warunków recydywy specjalnej) przestępstwa oraz okresu, w którym skazany odbywał za to przestępstwo karę.**

Kierując się powyższą argumentacją, Sąd Najwyższy uchylił zaskarżony wyrok w części odnoszącej się do oskarżonego P. G. oraz - na podstawie art. 435 k.p.k. w zw. z art. 536 k.p.k. - w części odnoszącej się do oskarżonego M. S. i sprawę w tym zakresie przekazał Sądowi Okręgowemu w W. do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym.

W postępowaniu ponownym, organ ad quem - mając na uwadze zapatrywania prawne i wskazania Sądu Najwyższego oraz pamiętając o wiążącym go zakazie reformationis in peius, przeprowadzi – we wskazanym wyżej zakresie –

kontrolę odwoławczą, a następnie wyda orzeczenie urzeczywistniające standard sprawiedliwości prawnomaterialnej i proceduralnej, które – jeśli zaktualizuje się taka potrzeba – uzasadni w sposób w pełni respektujący wszystkie wymogi proceduralne.

Mając powyższe na uwadze, Sąd Najwyższy orzekł jak w części dyspozytywnej wyroku.