

**Sygn. akt XVII Ka 897/16**

## WYROK

**W IMIENIU RZECZPOSPOLITEJ POLSKIEJ**

Dnia 30 listopada 2016 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w Wydziale XVII Karnym-Odwoławczym w składzie:

Przewodniczący: SSO Dariusz Kawula

Sędziowie: SSO Jarosław Komorowski (spr.)

SSO Jerzy Andrzejewski

Protokolant: apl. radc. Barbara Nowicka

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej Arkadiusza Dzikowskiego

po rozpoznaniu w dniu 30 listopada 2016 r.

sprawy **Ł. Z. (Z.)**

oskarżonego o przestępstwo z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji obrońcy oskarżonego

od wyroku Sądu Rejonowego w Lesznie

z dnia 3 czerwca 2016 r. – sygn. akt II K 476/15

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zasądza od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa koszty postępowania odwoławczego oraz wymierza mu opłatę za II instancję w kwocie 300 (trzystu) złotych.

Jerzy Andrzejewski Dariusz Kawula Jarosław Komorowski

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 3 czerwca 2016 roku w sprawie II K 476/15 Sąd Rejonowy w Lesznie uznał oskarżonego Ł. Z. za winnego popełnienia czynu zakwalifikowanego z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (k. 610-610v).

Przedmiotowy wyrok Sądu Rejonowego zaskarżył w całości obrońca oskarżonego, zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego orzeczenia oraz obrazę przepisów postępowania, tj. art. 2 § 1 pkt 1 i § 2 k.p.k., art. 4 k.p.k., art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k., art. 424 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k., przy czym uchybienia te zdaniem apelującego mogły mieć wpływ na jego treść. Podnosząc powyższe zarzuty apelujący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie Ł. Z. od popełnienia zarzuconego mu czynu, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania (k. 630-636).

**Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja obrońcy oskarżonego okazała się niezasadna. Żaden z zarzutów podniesionych przez odwołującego nie mógł doprowadzić do zmiany zaskarżonego orzeczenia poprzez uniewinnienie oskarżonego ani też do wydania orzeczenia o charakterze kasatoryjnym.

Wbrew stanowisku skarżącego uznać należy, iż w świetle zebranego w toku postępowania materiału dowodowego Sąd Rejonowy poczynił trafne ustalenia faktyczne, zgodne z zasadami logicznego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego (art. 7 k.p.k.). Sędziowskie przekonanie w wymienionej kwestii zostało odzwierciedlone w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia. Sąd I instancji ustosunkował się do każdego z dowodów wskazując, które z faktów uznał za udowodnione i na jakich w tej mierze oparł się dowodach oraz dlaczego nie uznał dowodów przeciwnych (art. 424 § 1 pkt 1 k.p.k.). Jednocześnie Sąd Rejonowy uczynił zadość obowiązkowi wynikającym z zasady prawdy obiektywnej (art. 4 k.p.k.) poprzez dążenie do wyjaśnienia wszystkich istotnych wątpliwości w sprawie, zwłaszcza zaś do wyjaśnienia sprzeczności i to przy uwzględnieniu całości zebranego materiału dowodowego. Należy pamiętać o tym, że przekonanie sądu orzekającego o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną przepisu art. 7 k.p.k. tylko wtedy, gdy:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (art. 2 § 2 k.p.k.),
- stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego (art. 4 k.p.k.),
- jest wyczerpujące i logiczne – z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego umotywowane w uzasadnieniu wyroku (art. 424 k.p.k.).

Sąd meriti podczas orzekania w pełni wziął pod uwagę wszystkie w/wym. wskazania. Żadne z ustaleń faktycznych dokonanych w sprawie nie może mieć przypisanego miana dowolnego.

Przechodząc do szczegółowego omówienia apelacji obrońcy wskazać należało, iż nietrafny okazał się podnoszony przez apelującego zarzut naruszenie art. 174 k.p.k. poprzez wykorzystanie zeznań funkcjonariuszy Policji – P. K., W. T. oraz A. S. na okoliczność wypowiedzi oskarżonego Ł. Z. w trakcie dokonywania przez nich czynności przeszukania i zatrzymania. Z akt sprawy wynika, że wymienieni powyżej nie zmuszali w żaden sposób podsądnego do składania wyjaśnień w trybie nieprzewidzianym przez przepisy procedury karnej. Oskarżony nie był nagabywany do składania jakichkolwiek oświadczeń, a funkcjonariusze jedynie w swoich zeznaniach przedstawili własne obserwacje i spostrzeżenia odnośnie swobodnych wypowiedzi oraz reakcji oskarżonego na dokonywane przez nich czynności. Nie ma zakazu przesłuchania w charakterze świadka funkcjonariusza Policji, który dokonał określonych czynności podczas przeszukania. Zastępowanie wyjaśnień oskarżonego lub zeznań świadka miałyby miejsce w wypadku przesłuchania funkcjonariusza dokonującego formalnego przesłuchania na okoliczność treści składanych w czasie tego wydarzenia wyjaśnień albo zeznań. Takiego charakteru nie ma natomiast relacja funkcjonariuszy o przebiegu przeprowadzonych przez nich czynności na miejscu przestępstwa, których element stanowią spontaniczne wypowiedzi osoby, wobec której zostało dokonane tzw. rozpytanie (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 4 maja 2016 r., sygn. akt III KK 334/15). Pogląd taki był wielokrotnie wyrażany w orzecznictwie na gruncie uprzednio obowiązujących przepisów zawierających analogiczne rozwiązania, jak obecna regulacja art. 174 k.p.k. i art. 186 § 1 k.p.k. (zob. wyroki Sądu Najwyższego: z dnia 25 kwietnia 1930 r., VI KK 354/30, ZO 1930, poz. 193; z dnia 24 kwietnia 1934 r., 3 K 507/34, poz. 34; z dnia 10 marca 1971 r., IV KR 16/71, OSNKW 1971, z. 9, poz. 131; z dnia 10 października 1973 r., IV KR 283/73, niepubl.), a także na gruncie unormowań Kodeksu postępowania karnego z 1997 r. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 5 lipca 2002 r., WA 9/02, OSNKW 2002, z. 11-12, poz. 104; postanowienia Sądu Najwyższego: z dnia 1 września 2003 r., V KK 12/03, LEX nr 80708 i z dnia 30 czerwca 2015 r., V KK 141/15, LEX Nr 1781768). Tego rodzaju sytuacja miała miejsce również w realiach niniejszej sprawy. Sąd meriti był uprawniony, do oparcia ustaleń faktycznych w sprawie m. in. o informacje przekazane przez funkcjonariuszy Policji zeznających na okoliczność zatrzymania oskarżonego, tym bardziej, że depozycje P. K., W. T. oraz A. S. znalazły odzwierciedlenie w pozostałym uznanym za wiarygodny materiale dowodowym sprawy. To właśnie logiczny związek tych wszystkich okoliczności,

a nie sam fakt swobodnych i nieprotokołowanych wypowiedzi oskarżonego spowodował odrzucenie prezentowanej w toku postępowania wersji wydarzenia podsądnego zaprzeczającego swojemu sprawstwu. Tym samym o żadnym naruszeniu przez Sąd Rejonowy przepisu art. 174 k.p.k. nie może być mowy.

Bezasadny okazał się zarzut naruszenia przez Sąd Rejonowy przepisu art. 170 § 1 pkt 5 k.p.k. Podstawą oddalenia wniosku dowodowego o przeprowadzenie opinii biegłego z dziedziny daktyloskopii nie była bowiem powyżej wskazana podstawa prawna, lecz art. 170 § 1 pkt 3 k.p.k. Faktem jest, że oprócz oskarżonego także m. in. funkcjonariusz Policji P. K. dotykał woreczek z zawartością narkotyków bez użycia rękawiczek (k. 69v). Wnioskowany dowód należało zatem uznać za nieprzydatny do stwierdzenia faktów wskazanych przez obrońcę, gdyż za jego pomocą nie można było ustalić tych okoliczności. W niniejszej sprawie Sąd Rejonowy konfrontując wskazany we wniosku dowód z okolicznością, która ma być udowodniona za jego pomocą, doszedł do zasadnego wniosku, że poprzez ten dowód nie można wykazać tego, czego oczekuje wnioskodawca. Przeprowadzenie opinii z dziedziny daktyloskopii w sytuacji, gdy pewne było, iż nie tylko oskarżony dotykał woreczków z narkotykami byłoby oczywiście nieprzydatne dla stwierdzenia tezy dowodowej lansowanej przez skarżącego. Motywy swojego rozstrzygnięcia Sąd Rejonowy wyczerpująco uzasadnił i w tym zakresie należało apelującego do nich odesłać (k. 498).

Dalej należało podkreślić, iż biegły sądowy z dziedziny analizy substancji odurzających i psychotropowych po zbadaniu zawartości pięciu woreczków foliowych z białą substancją, zabezpieczonych podczas przeszukania, stwierdził w nich obecność kokainy- środka odurzającego z grupy I-N o łącznej masie netto 4,13 gram, przy czym ilość ta wystarczała na przygotowanie 20 porcji jednorazowych (wystarczającej do odurzenia jednorazowo 9 osób). Z kolei w sześciu woreczkach foliowych zawierających żółty proszek, stwierdzono obecność amfetaminy – środka psychotropowego z grupy II – P, o łącznej wartości 17,98 gram, a ilość ta wystarczała na przygotowanie 179 porcji jednorazowych (zabezpieczona amfetamina wystarczyłaby do odurzenia 170 osób). Z kolei analiza chematograficzna suszu roślinnego znajdującego się w trzech woreczkach foliowych wykazała, że są to ziela konopi innych niż włókniste (marihuana), tj. środek odurzający z grupy I-N i IV-N, o łącznej wadze netto 6,24 gram, przy czym ilość ta wystarczała na przygotowanie od 13 do 19 porcji jednorazowych (odurzenie 93 osób). Natomiast tabletki koloru czerwonego, które zabezpieczone zostały w dwóch woreczkach w łącznej liczbie 23 sztuk, o łącznej wadze netto 8,11 gram, zawierały (...) (ekstazy) środka psychotropowego z grupy I-P, co pozwalało na odurzenie 24 osób. Oskarżonemu zasadnie zarzucono więc posiadanie wbrew przepisom ustawy znacznej ilości środków odurzających oraz substancji psychotropowych. Miarą "znaczości" w rozumieniu art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii może być stosunek ilości określonych środków do potrzeb jednego człowieka uzależnionego od tych środków. Jeżeli zatem przedmiotem czynu jest taka ilość tych środków, która mogłaby zaspokoić tego rodzaju potrzeby co najmniej kilkudziesięciu uzależnionych, to należy przyjąć, że jest tych środków znaczna ilość (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 1 marca 2006 r., sygn. akt II KK 47/05). Ubocznie należało tylko za Sądem Rejonowym wskazać, że dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie jest konieczne dokładne ustalenie, ile substancji aktywnej (zabronionej) znajduje się w tabletkach i proszku. Substancje psychotropowe znajdujące się w nielegalnym posiadaniu z reguły nie są czystym narkotykiem z uwagi na mogące się pojawić w procesie produkcji zanieczyszczenia albo celowe dodawanie zwiększających masę tzw. wypełniaczy, a w toku postępowania w celu wydania prawidłowego orzeczenia nie zachodzi konieczność oddzielenia innych substancji (por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 16 lipca 2014 r., sygn. akt III KK 208/14).

Sąd Okręgowy nie dostrzega naruszenia art. 7 k.p.k. podnoszonego przez apelującego w kontekście oceny zeznań B. K., P. Ś., W. S. i M. K.. Relacje wymienionych świadków zostały zasadnie uznane za niewiarygodne przez Sąd Rejonowy. Zdumiewające jest, że podczas pierwszego przesłuchania, które odbyło się w dniu zatrzymania oskarżonego P. Ś. oraz W. S. nie mówili o tym, aby jakiś klient myjni prowadzonej przez oskarżonego zostawił bezrękawnik, który następnie – wraz z narkotykami – przekazali podsądnemu. Wersja ta pojawiła się dopiero podczas kolejnych przesłuchań (po 3 miesiącach od zatrzymania oskarżonego w przypadku świadka W. S. oraz po prawie 3 latach od tegoż zdarzenia odnośnie P. Ś.) i nie mogła być oceniona inaczej jak próba wsparcia linii obrony oskarżonego, który nota bene był pracodawcą w/wym. Twierdzenie W. S., że przekazując oskarżonemu bezrękawnik pozostawiony przez klienta, nie zdążył go powiadomić o fakcie znalezienia w nim narkotyków brzmi nieprawdopodobnie. Analogicznie należało ocenić

zeznania M. K., którego depozycje rażą wręcz naiwnością. Znamienne jest, że dokładne personalia tego świadka udało się ustalić podsądnemu dopiero na etapie ponownego rozpoznawania sprawy przed Sądem Rejonowym. Wbrew stanowisku obrońcy relacja zeznającego wcale nie koresponduje z zeznaniami W. S. oraz P. Ś. albowiem świadkowie ci nie potwierdzili, aby którykolwiek z klientów pytał o pozostawioną odzież. Sąd Okręgowy nie ma również zastrzeżeń do oceny zeznań B. K., gdyż są one niekonsekwentne. Świadek nie był nawet w stanie jednoznacznie nazwać opakowania, w którym miały znajdować się narkotyki, ani też celu wizyty na posesji przy ulicy (...) w L.. Raz bowiem zeznający podaje, że zjawił się w powyższym miejscu, aby spotkać się z oskarżonym (k. 272v), a innym razem aby spotkać się z dziewczyną o imieniu E. (k. 65v). Zwraca również uwagę, że świadek wyraźnie wskazał, iż po spotkaniu z oskarżonym miał go zapewnić o chęci sprostowania rysujących się rozbieżności w jego zeznaniach przed Sądem (k. 272v). Zasadnie więc Sąd Rejonowy powziął wątpliwości, czy świadek nie był instruowany przez podsądnego odnośnie treści swojej relacji.

Niezrozumiałe jest natomiast podnoszone przez apelującego uchybienie zasadzie swobodnej oceny dowodów w postaci błędnej analizy zeznań P. K., W. T. oraz A. S.. Relacja wymienionych powyżej funkcjonariuszy Policji była od początku spójna i konsekwentna. Drobne nieścisłości zarzucone przez apelującego nie mogą spowodować odmówienia im atrybutu wiarygodności. Należy bowiem pamiętać, że wymienieni świadkowie wielokrotnie byli przesłuchiwani w postępowaniu przygotowawczym oraz przed Sądem Rejonowym. W takich warunkach naturalne jest, że pewne szczegóły zdarzeń zacierają się w pamięci. Odnośnie zeznań świadka P. K. wskazać należało, że podtrzymał on swoje zeznania złożone na etapie postępowania przygotowawczego. Najważniejsze jednak w niniejszej sprawie jest, że powyższe relacje były logiczne i wzajemnie się uzupełniały. Sąd Okręgowy nie miał wątpliwości, że bezrękawnik, w którym znaleziono narkotyki był własnością oskarżonego. Świadek A. S. widział bowiem już oskarżonego ubranego w taki strój, zaś Ł. Z. po przybyciu funkcjonariuszy zaczął nerwowo się zachowywać i zakrywać kieszeń, która wyraźnie odstawała. W toku przeszukania podsądny nie zgłaszał żadnych zarzutów, nie zaprzeczał posiadaniu narkotyków (nazywanych przez niego dopalaczami), nie żądał również doręczenia mu postanowienia w przedmiocie zatwierdzenia przeszukania. Podkreślić również należało, że Ł. Z. przy funkcjonariuszu Policji, stwierdził, iż „będzie miał przerąbane, bo to recydywa”, co również świadczy o tym, że miał pełną świadomość jakiego typu substancje przy nim znaleziono.

Uwzględniając powyższe wywody, nie sposób podzielić zapatrywania obrońcy oskarżonego, co do naruszenia przepisu art. 5 § 2 k.p.k. Zasada *in dubio pro reo* dotyczy zapatrywania sądu, a nie strony. W sprawie nie zachodziły niedające się usunąć wątpliwości. Sąd Rejonowy nie stracił z pola widzenia żadnego dowodu. Nieporozumieniem jest twierdzenie, że uzasadnienie wyroku nie oddaje w pełni okoliczności ujawnionych podczas rozprawy głównej. Istotą przepisu art. 410 k.p.k. jest, że sąd ferując wyrok nie może opierać się na tym, co nie zostało ujawnione na rozprawie, jak również i to, że wyroku nie wolno wydawać jedynie na podstawie części ujawnionego materiału dowodowego. Przy czym, nie stanowi naruszenia przytoczonej normy dokonanie takiej, czy innej oceny dowodów przeprowadzonych, ujawnionych na rozprawie. Jeżeli więc z uzasadnienia wyroku wynika, że sąd nie dał wiary określonym dowodom, przy czym wskazał powody takiego stanowiska, to nieuwzględnienie okoliczności wynikających z tych dowodów nie stanowi naruszenia tego przepisu.

Z uwagi na zaskarżenie wyroku w całości, kontroli należało poddać również rozstrzygnięcie o karze. Jeśli weźmie się pod uwagę to, iż oskarżony był już wielokrotnie karany – w tym za przestępstwa podobne – orzeczona kara pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku i 3 miesięcy jawi się jako zasadna i niewygórowana. Również wysokość nawiązki orzeczonej w stosunku do podsądnego nie jest rażąco surowa, a jej uiszczenie mieści się w jego możliwościach finansowych. Rozstrzygnięcie o kosztach postępowania instancyjnego oraz o przepadku było tylko prostą konsekwencją rozstrzygnięcia w przedmiocie winy oskarżonego, a zatem nie zaistniała potrzeba jego korekty.

Biorąc pod uwagę powyższe rozważania oraz z uwagi na fakt, że w sprawie nie wystąpiły uchybienia mogące stanowić bezwzględne przyczyny odwoławcze będące podstawą do uchylenia lub zmiany wyroku z urzędu, Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 4 w zw. z art. 8 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. z 1983, nr 49, poz. 223

ze zm.), zasądając od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 300 zł tytułem opłaty sądowej oraz obciążając go pozostałymi kosztami postępowania odwoławczego. Podsądny dysponuje majątkiem, który pozwoli mu pokryć powyższe należności.

Jerzy Andrzejewski Dariusz Kawula Jarosław Komorowski