

Sygn. akt II AKa 176/12

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 27 czerwca 2012 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Barbara Krameris
Sędziowie:	SSA Tadeusz Kielbowicz SSA Edward Stelmasik (spr.)
Protokolant:	Anna Turek

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Ludwika Uciurkiewicza

po rozpoznaniu w dniu 27 czerwca 2012 r.

sprawy **D. M. (1)**

art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 58 ust. 1 i 2 i art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., art. 59 ust. 1 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

M. J.

oskarżonego z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w z art. 12 k.k., art.59 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii; art. 278 § 1 i 5 k.k.

D. K. (1)

oskarżonego z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., art. 58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

D. K. (2)

art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. art. 58 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

z powodu apelacji wniesionej przez oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 6 marca 2012 r. sygn. akt III K 176/11

I. uchyla zaskarżony wyrok co do oskarżonego D. K. (2) w zakresie orzeczenia zawartego w punkcie XLVI i przy ustaleniu, że czyn ten stanowił przygotowanie do występkę z art. 56 ust. 1 w zw. z art. 57 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii, od którego oskarżony ten dobrowolnie odstąpił, postępowanie co do tego czynu na podstawie art. 17§ 1 pkt 4 k.p.k. w zw. z art. 17 k.k. umarza a kosztami procesu z tą częścią sprawy związanymi obciąża Skarb Państwa ustalając, że w następstwie tego orzeczenia straciła moc kara łączna pozbawienia wolności wymierzona temu oskarżonemu;

II. zmienia zaskarżony wyrok w stosunku do oskarżonego D. K. (2) w ten sposób, że:

- zawarte w punkcie XLIX orzeczenie o warunkowym zawieszeniu wykonania kary pozbawienia wolności dotyczy kary wymierzonej w punkcie XLVII;

- na poczet kary wymierzonej w punkcie XLIX zalicza zatrzymanie tego oskarżonego w dniu 07 marca 2011r. ;

III. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy uznając apelacje obrońców oskarżonych D. M. (1), M. J. i P. K. za oczywiście bezzasadne;

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. G., adw. B. O., adw. J. S. po 600 zł tytułem kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonym D. M. (1), M. J. i D. K. (1) w postępowaniu odwoławczym oraz po 138 zł tytułem zwrotu podatku VAT;

IV. obciąża obowiązkiem ponoszenia wydatków za postępowanie apelacyjne przez oskarżonego D. K. (3) w kwocie 5 zł (pięć) natomiast oskarżonych D. M. (1), M. J. i D. K. (1) w kwotach po 743 zł (siedemset czterdzieści trzy) i zwalania wszystkich tych oskarżonych od opłaty za drugą instancję.

UZASADNIENIE

W sprawie III K 176/11 Sądu Okręgowego we Wrocławiu oskarżono łącznie 10 osób, w tym m.in.:

Ad 2). D. M. (1) o to, że :

IV. w okresie od października 2009 r. do 10 grudnia 2009 r. w B. pomagał A. M. (1) w sprzedaży i nieodpłatnym udzielaniu środków odurzających w postaci marihuany innym osobom, a w tym małoletnim, w ilości nie mniejszej niż 40 gram w ten sposób, że trzykrotnie zawoził go swoim skuterem a raz samochodem na miejsce transakcji oraz pożyczał mu pieniądze na nabycie tych środków w łącznej kwocie nie mniejszej niż 200 zł, w zamian za co każdorazowo otrzymywał od A. M. (1) co najmniej 1 gram marihuany, przy czym czynu tego dopuścił się mając w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem;

tj. o czyn z art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 58 ust. 1 i 2 i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

V. w grudniu 2009 r. w B. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wbrew przepisom ustawy dwukrotnie udzielił W. K. środek odurzający w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 2 gramy co stanowi 12 porcji o łącznej wartości nie mniejszej niż 60 zł przy czym czynu tego dopuścił się mając w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem;

tj. o czyn z art. 59 ust. § 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

VI. w okresie od listopada do grudnia 2009 r. we W., dwukrotnie udzielił małoletniej S. K. środek odurzający w postaci marihuany w nieustalonej ilości, przy czym czynu tego dopuścił się mając w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem;

tj. o czyn z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k.

Ad.9). D. K. (2) o to, że :

XXIV. w dniu 12 grudnia 2009 r. w T. nad Ś. wbrew przepisom ustawy, brał udział w obrocie środkiem odurzającym w postaci marihuany, w ten sposób, że za pośrednictwem D. M. (1) chciał zbyć A. M. (1), środek odurzający w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 30 gram co stanowi 180 porcji o łącznej wartości nie mniejszej niż 900 zł, który zamierzał nabyć od nieustalonej osoby w ten sposób, że za pośrednictwem D. M. (1) kontaktował się z A. M. (1) w celu ustalenia ceny i ilości marihuany, do której to transakcji nie doszło;

tj. o czyn z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

XXV. w okresie od czerwca do września 2009 r. w T. nad Ś., w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, dwukrotnie nieodpłatnie udzielił małoletniemu D. M. (1) środek odurzający w postaci marihuany w nieustalonej ilości;

tj. o czyn z art. 58 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy we Wrocławiu wyrokiem z dnia 6.03.2012 r. orzekł:

Ad.2) Co do osk. D. M. (1) w ten sposób, że:

a) uznał go za winnego zarzuconych czynów i za to:

- za czyn zarzucony w pkt IV na podstawie art. 18 §3 k.k. w zw. z art. 59 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k. przy zastosowaniu art. 60 § 6 pkt 2 k.k., wymierzył mu rok pozbawienia wolności;

- za czyn zarzucony w pkt V przy ustaleniu, że stanowi przestępstwo z art. 59 ust. 1 w zw. z art. 59 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 31 § 2 k.k., na podstawie tych przepisów oraz art. 45 § 1 k.k. wymierzył mu karę 8 miesięcy pozbawienia wolności oraz środek kary przepadku 60 zł jako równowartości korzyści uzyskanej z tego przestępstwa;

- za czyn zarzucony w pkt VI na podstawie art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 31 §1 k.k. wymierzył mu 6 miesięcy pozbawienia wolności.

b) na podstawie art. 85, 86 § 1, 63 § 1, 69 § 1, 70 § 2 oraz 73 § 2 k.k. wymierzył mu jako karę łączną rok pozbawienia wolności z zaliczeniem zatrzymania w dniu 29.01.2010 r., której wykonanie zawiesił warunkowo na 3 lata z oddaniem w tym czasie pod dozór kuratora.

Ad.9) Co do osk. D. K. (2) w ten sposób, że :

a) uznał go za winnego obu zarzuconych czynów, i za to:

- za czyn zarzucony w pkt XXIV, wymierzył mu na podstawie art. 56 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii karę 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz 20 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda;

- za czyn zarzucony w pkt XXV wymierzył mu na podstawie art. 58 ust.2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii karę 6 miesięcy pozbawienia wolności.

b) na podstawie art. 85, 86 § 1, 69 § 1, 70 § 2 i 73 § 2 k.k. oraz 63 § 1 k.k. wymierzył mu karę łączną 8 miesięcy pozbawienia wolności z zaliczeniem zatrzymania w dniu 7.03.2011 r., której wykonanie zawiesił warunkowo na 3 lata z równoczesnym oddaniem w tym czasie pod dozór kurator.

Wyrokiem tym ponadto zwolniono wszystkich oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych (sygn. akt: III K 176/11).

Obrońca osk. D. M. (1) zaskarżonemu wyrokowi zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, a to art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 58 ust. 1 i 2 i z art. 18 § 3 k.k. w zw. z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 §2 k.k. w zw. z art. 12 k.k. poprzez przyjęcie, że zachowanie oskarżonego, mającego w stopniu znacznym ograniczoną zdolność rozpoznania znaczenia czynu i pokierowania swoim postępowaniem, polegające na trzykrotnym zawiezieniu A. M. (1) swoim skuterem, a raz samochodem na miejsce spotkania, gdzie A. M. (1) kupował marihuanę oraz na pożyczeniu A. M. (1) pieniędzy w łącznej kwocie nie mniejszej niż 200 zł wyczerpało znamiona czynu opisanego we wskazanych jako podstawa skazania przepisach ustawy;

2. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, poprzez przyjęcie, że w czasookresie przypisanego oskarżonemu w punkcie VII wyroku czynu miał on świadomość odnośnie charakteru i zakresu działalności przestępczej A. M. (1).

3. naruszenie art. 31 §2 k.k. oraz art. 60 § 1 k.k. poprzez ich niezastosowanie w odniesieniu do czynów przypisanych oskarżonemu w punktach VIII i IX wyroku, przy jednoczesnym ich zastosowaniu w odniesieniu do czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie VII wyroku;

4. rażąco niewspółmierność (surowość) orzeczonych wobec oskarżonego w punktach VIII i IX kar jednostkowych pozbawienia wolności.

Wniósł on równocześnie o zmianę zaskarżonego wyroku co do osk. D. M. przez :

- uniewinnienie go od czynu przypisanego w pkt VII (zarzuconego w pkt IV);

- wymierzenie kar za czyny zarzucone w pkt V i VI z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego ich złagodzenia.

Obrońca osk. D. K. (2) we wniesionej apelacji podniósł zarzuty:

I. Co do rozstrzygnięcia dotyczącego czynu zarzuconego w pkt XXIV – obrazę prawa materialnego, mającą wpływ na treść orzeczenia, a to art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii – poprzez jego błędną wykładnię skutkującą uznaniem, iż działanie sprawcy polegające na tym, iż oskarżony D. K. (2) za pośrednictwem D. M. (1) chciał zbyć A. M. (1) środek odurzający w postaci marihuany, który zamierzał nabyć od nieustalonej osoby, przy czym do transakcji nie doszło, stanowi udział w obrocie środkiem odurzającym i wypełnia znamiona czynu z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, czyli błędne uznanie, iż znamię czynu zabronionego „udziału w obrocie środkiem odurzającym” wypełnia samo podjęcie przez sprawcę zamiaru nabycia od nieustalonej osoby środka odurzającego celem późniejszego zbycia innej osobie nie będącej konsumentem.

II. Co do czynu zarzuconego w pkt XXV:

1. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia w zakresie czynu opisanego w pkt XXV części wstępnej wyroku, polegający na uznaniu, iż oskarżony D. K. (2) dopuścił się czynu wskazanego w pkt XXV części wstępnej wyroku (przestępstwa z art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii), którego to ustalenia Sądu I instancji dokonał na podstawie dowodu z wyjaśnień oskarżonego D. K. (2) złożonych w toku postępowania

przygotowawczego, których treści oskarżony w toku postępowania sądowego nie podtrzymał oraz wobec braku potwierdzenia sprawstwa i winy oskarżonego w pozostałym zgromadzonym w sprawie materiale dowodowym, w szczególności w zeznaniach świadka D. M. (1);

2. obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć istotny wpływ na treść orzeczenia odnośnie czynu opisanego w pkt XXV części wstępnej wyroku, a to art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. – poprzez naruszenie zasady swobodnej oceny dowodów oraz dyrektywy oparcia wyrokowania na całokształcie okoliczności ujawnionych w toku rozprawy, a polegającej na przypisaniu D. K. (2) sprawstwa przestępstwa udzielanie środka odurzającego małoletniemu tylko na podstawie odwołanych wyjaśnień oskarżonego D. K. (2) oraz wbrew dowodowi z zeznań świadka D. M. (1) oraz wobec braku innych dowodów przesądzających o winie oskarżonego.

Powołując się na tak sformułowane zarzuty, wniósł ten apelujący o:

- zmianę zaskarżonego wyroku przez uniewinnienie osk. D. K. od obu zarzuconych mu czynów;
- względnie – uchylenie tego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Apelacja obrońcy osk. D. K. została częściowo uwzględniona, natomiast apelację obrońcy osk. D. M. (1) uznano za niezasadną i to w stopniu oczywistym. Na uzasadnienie swego rozstrzygnięcia przedstawia Sąd Odwoławczy następujące argumenty:

I. Co do apelacji obrońcy oskarżonego D. M. (1).

Apelacja ta, co już na wstępie zasygnalizowano, uznana została za niezasadną i to w stopniu oczywistym.

1. Stwierdzenie powyższe odnosi się w pierwszej kolejności do zarzutów, skierowanych pod adresem ustaleń o winie D. M. (1) w zakresie czynu, przypisanego temu sprawcy w pkt VII zaskarżonego wyroku (dotyczy zachowań zarzuconych w pkt IV, części wstępnej tego wyroku). Przypomnieć należy, iż Sąd Okręgowy ustalił, że wymieniony sprawca pomagał A. M. (1) w jego działalności przestępczej, polegającej na dystrybucji środków odurzających w ten sposób, iż:

- trzykrotnie zawiózł go skuterem oraz samochodem na miejsce tych narkotykowych transakcji;
- pożyczal wymienionemu dilerowi narkotykowemu pieniądze na nabywanie środków odurzających.

Ponadto ustalono, że za tę pomoc otrzymał on każdorazowo od A. M. 1 gram marihuany.

Okoliczności te są niesporne i nie kwestionuje ich apelujący obrońca. Sugeruje on jedynie, jakoby osk. D. M., z uwagi na defekty psychiki, nie był w stanie ustalić, iż w/w podejmowane przedsięwzięcia mają przestępczy charakter. Zarzut ten jest bezpodstawny. Przecież wymieniony sprawca nie miał zniesionej poczytalności, lecz jedynie ograniczoną w stopniu o jakim mowa w art. 31 § 2 k.k. Od pewnego czasu funkcjonował w środowisku osób zażywających i rozprowadzających środki odurzające. Był świadom, że dystrybucja takich środków jest prawnie zakazana. W swych wyjaśnieniach konsekwentnie przyznał się, iż wiedział, że wyjazdy z A. M. (1), a także udzielane mu pożyczki, mają na celu zakup marihuany. W tej sytuacji sugestie obrońcy co do rzekomego braku świadomości po stronie tego oskarżonego odnośnie przestępczego charakteru podejmowanych przedsięwzięć są zupełnie bezpodstawne.

2. Niezasadne są także te wywody apelującego, które zostały skierowane przeciwko karom wymierzonym oskarżonemu D. M.. Konkretnie zarzuca on, że Sąd Okręgowy wykazał się brakiem konsekwencji, albowiem co do jednego z czynów wymierzył temu sprawcy karę z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego jej złagodzenia (art. 60 k.k.), natomiast co do dwóch innych orzeczeń, instytucji tej nie zastosował. Odnosząc się do tych argumentów, zwrócić należy uwagę, że in concreto, wymierzenie kary z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego jej złagodzenia, nie było obligatoryjne. Przesłanką do podjęcia takiego orzeczenia był, co do osk. D. M., fakt jego ograniczonej poczytalności w stopniu określonym w art. 31 § 2 k.k., a także okoliczność, że jest on osobą młodocianą. W takiej

sytuacji przepis art. 60 § 1 k.k. upoważnia do wymierzenia sprawcy kary z nadzwyczajnym złagodzeniem jej wykonania. Sąd Okręgowy wchodząc z założenia, że skazanie D. M. na karę nawet w najniższym rozmiarze przewidzianym przez art. 59 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a więc w wysokości 3 lat, czyniłoby karę tę rażąco surową, orzekł ją z zastosowaniem dobrodziejstwa przewidzianego w art. 60 § 1 i § 6 pkt 2 k.k. Sytuacja taka nie zaistniała, natomiast przy skazywaniu za dwa pozostałe czyny przypisane temu oskarżonemu, albowiem przewidziane w nich sankcje umożliwiały wymierzenie kar odpowiadających dyrektywom zawartym w art. 53 i 54 k.k.

W konsekwencji zaskarżony wyrok co do D. M., przy braku podstaw do podjęcia orzeczeń przewidzianych w art. 439, 440 i 454 k.p.k., utrzymano w mocy.

II. Co do apelacji obrońcy oskarżonego D. K. (2).

Apelacja ta, co już wcześniej zasygnalizowano, okazała się częściowo uzasadniona.

1. Mianowicie za trafne uznano zastrzeżenia obrońcy osk. D. K. (2), skierowane przeciwko rozstrzygnięciu zawartemu w pkt XLVI części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku, a dotyczącego czynu zarzuconego w pkt XXIV części wstępnej tego wyroku. Przede wszystkim już na wstępie zauważyć należy, że zarzut zawarty w pkt XXIV aktu oskarżenia został tak niezrozumiale sformułowany, iż jego lektura żadną miarą nie dawała podstaw do uznania, że chodzi w nim o czyn polegający na braniu udziału w obrocie marihuaną. Podobnie zresztą okoliczności tego czynu przedstawiono w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku (str. 8 i 36 uzasadnienia – k. 1685v i 1699 akt). Dopiero wnikliwa analiza wyjaśnień złożonych przez D. K. na temat zdarzeń z 12 grudnia 2009 roku, będących przedmiotem zarzutu z pkt XXIV, pozwala na ustalenie roli jaką odegrał w nich ten oskarżony. Zauważyć bowiem należy, że Sąd Okręgowy wyjaśnienia tego sprawcy przedstawił w niepełnym zakresie i to w takim stopniu, że ich lektura nie dawałaby podstaw do przypisania mu jakiegokolwiek postaci winy (str. 36).

W uzasadnieniu tym bowiem zacytowano jedynie część wyjaśnień D. K. złożonych w śledztwie na temat związany z czynem z pkt XXIV, a konkretnie „w grudniu 2009 roku zadzwonił lub wywołał sms-a D. M. (1). On chciał, żeby załatwić marihuanę od nieznanego mi mężczyzny, którego poznałem w wiosce... D. później do mnie nie zadzwonił, a ja sam już nie byłem zainteresowany sprzedażą marihuany, dlatego też do niego nie oddzwaniałem. Do transakcji nie doszło ...” (cytat ze strony 36 uzasadnienia).

Zarówno te wyżej cytowane wyjaśnienia jak i wyjaśnienia D. M. oraz A. M., pozwoliłyby na postawienie jedynie D. M. oraz A. M. zarzutów podżegania D. K. do popełnienia przestępstwa z art. 56 § 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 18 § 2 k.k. W żadnym wypadku nie upoważniałyby one natomiast do postawienia jakiegokolwiek zarzutu osk. D. K., gdyż nie wynika z nich, aby podjął on jakiegokolwiek przedsięwzięcie zmierzające do zrealizowania transakcji do której był nakłaniany. Gdyby więc rola D. K. ograniczyła się jedynie do tego co Sąd ustalił, tj. do wysłuchania D. M., a także nawet zapewnienia go, iż podejmie stosowne przedsięwzięcie w celu cyt. „zakupienia marihuany od nieznanego mężczyzny”, wówczas byłyby w pełni uzasadnione krytyczne uwagi apelującego obrońcy, skierowane pod adresem sposobu rozumowania Sądu Okręgowego. Zwrócić bowiem należy uwagę, iż jest pożądanym, aby sądy posługiwały się literaturą prawniczą. Dla interpretacji przepisów ustawy z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest to niewątpliwie pomocne. Wydaje się jednak, że dla interpretacji pojęć w tym akcie prawnym zawartych przede wszystkim, konieczną jest lektura art. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w której wyjaśniono czym jest branie udziału w obrocie środkami narkotycznymi. Jest to cyt. „udostępnienie osobom trzecim odpłatnie lub nieodpłatnie środków odurzających, substancji psychotropowych lub ich prekursorów”. Jest więc niewątpliwym, że ustalony przez Sąd Okręgowy stan faktyczny (str. 8 uzasadnienia) i dokonana analiza dowodów (str. 36 uzasadnienia), żadną miarą nie uzasadniały wypowiedzenie poglądu, wyrażonego na stronie 36 uzasadnienia zaskarżonego wyroku.

„Uczestniczenie w obrocie środkami odurzającymi nie jest przecież innym alternatywnym w stosunku do wprowadzenia do obrotu takich środków, znamieniem przestępstwa z art. 56 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, lecz jedynie inną postacią sprawczą”. Świadczy o tym zwrot uczestniczenia „w takim obrocie”.

Jeszcze raz wobec tego należy powtórzyć pogląd, że gdyby rola D. K. ograniczyła się do tego, co Sąd Okręgowy ustalił, czyli praktycznie rzecz biorąc do wysłuchania propozycji D. M. oraz zapewnienia go, że podejmie stosowne kroki, aby taką marihuanę zdobyć, lecz nic w tym kierunku nie uczynił, wówczas zasadność zarzutu apelującego obrońcy nie podlegałaby żadnej dyskusji. Dokładna lektura wyjaśnień D. K. wskazuje jednak, że nie ograniczył się on do zapewnienia D. M., iż zakupi mu tę marihuanę. Cytując wyjaśnienia tego oskarżonego pominął Sąd Okręgowy jednak istotny ich fragment. Mianowicie wyjaśnił on, że podjął pewne kroki zmierzające do wywiązania się przedstawionego wyżej zapewnienia i w tym celu udał się do miejscowości o nazwie G. szukając mężczyzny od którego wcześniej marihuanę nabywał. Nie znał jednak ani jego nazwiska, ani też nie posiadał numeru jego telefonu, stąd też próba ta okazała się nieskuteczna. Poprzestał przy tym na tej jednej próbie, albowiem cyt. „już nie byłem zainteresowany sprzedażą marihuany” (cytat z k. 1186, Tom VII). Jest więc oczywistym, że wyjazd do Główna z zamiarem znalezienia tego nieznanego mężczyzny stanowi przejaw podjęcia czynności przygotowawczych do popełnienia przestępstwa z art. 56 cyt. wcześniej ustawy. Takie zachowanie wyczerpuje znamiona występku z art. 57 tej ustawy. Zauważono jednak, że od realizacji zamierzonego przestępstwa osk. D. K. dobrowolnie odstąpił, stąd też do czynu tego winien mieć zastosowanie przepis art. 17 k.k. W konsekwencji, skoro ustawa stanowi, iż taka osoba nie podlega karze, należało uchylić rozstrzygnięcie zawarte w pkt XLVI i postępowanie karne w tej części umorzyć.

2. Niezasadny jest natomiast zarzut skierowany przez obrońcę osk. D. K. przeciwko rozstrzygnięciu zawartemu w pkt XLVII. Przypomnieć należy, że Sąd Okręgowy uznał go za sprawcę czynu z art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, polegającego na nieodpłatnym udzieleniu dwukrotnie małoletniemu D. M. (1) środka odurzającego w postaci marihuany. Podstawą takich ustaleń były wyjaśnienia apelującego oskarżonego D. K. (2). To prawda, że w trakcie rozprawy nie przyznał się on do tego czynu. Sąd Okręgowy trafnie jednak dostrzegł, iż nie był on w stanie przekonująco wytłumaczyć powodów, dla których wyjaśniał odmiennie w trakcie śledztwa. Sąd Okręgowy nie stracił z pola widzenia także postawy osk. D. M. (1). Nie jest jednak prawdziwa sugestia apelującego obrońcy, jakoby wymieniony oskarżony zaprzeczył, aby był częstowany marihuaną przez D. K.. Stwierdził on bowiem jedynie to, iż cyt. : „nie przypominam sobie, czy byłem kiedyś częstowany przez K.” (cyt. z k. 1597v). Oskarżony D. M. funkcjonował w środowisku osób zażywających narkotyki i sam je także zażywał. Posiada ponadto pewne defekty psychiki (w rozumieniu art. 31 § 2 k.k.). Może więc nie pamiętać wszystkich osób, które go marihuaną częstowały.

W konsekwencji uznano, że Sąd Okręgowy nie naruszył zasad odnoszących się do oceny dowodów, ustalając winę D. K. w zakresie czynu przypisanego temu sprawcy w pkt XLVII wyroku.

Nie sposób przy tym kwestionować także kary wymierzonej temu sprawcy na podstawie art. 58 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, albowiem orzeczono ją w dolnych granicach ustawowego zagrożenia i do tego z zastosowaniem dobrodziejstwa warunkowego zawieszenia jej wykonania.

Orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie apelacyjne ma oparcie w art. 624 § 1 k.p.k.