

Sygn. akt : II AKa 2/15

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Katowicach w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący	SSA Helena Kubaty
Sędziowie	SSA Robert Kirejew SSO del. Adam Synakiewicz (spr.)
Protokolant	Oktawian Mikołajczyk

przy udziale Prokuratora Prok. Apel. Andrzeja Kuklisa

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2015 r. sprawy

1. **D. W.**, s. T. i B., ur. (...) w C., oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3, art. 59 ust 1, art. 62 ust. 1, art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii;

2. **P. Z.**, s. T. i D., ur. (...) w C.,

oskarżonego z art. 62 ust. 1, art. 62 ust. 1 i 2, art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii;

3. **P. K. (1)**, s. I. i R., ur. (...) w C.,

oskarżonego z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii;

4. **T. K. (1)**, s. C. i M., ur. (...) w C.,

oskarżonego art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

na skutek apelacji prokuratora względem wszystkich oskarżonych

oraz obrońcy oskarżonego P. K. (1)

od wyroku Sądu Okręgowego w Bielsku - Białej

z dnia 23 września 2014 r., sygn. akt III K 56/13

1) zmienia zaskarżony wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonego D. W. w ten sposób, że:

a) eliminuje z opisu czynu przypisanego mu w punkcie 1 zachowanie opisane w punkcie XVII komparacji wyroku, uznając, iż stanowi ono odrębny czyn zabroniony, kwalifikowany z art. 62 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, za dokonanie którego na podstawie art. 62 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza oskarżonemu karę 2 (dwóch) miesięcy pozbawienia wolności;

b) przyjmuje, iż czyn przypisany mu w punkcie 1 został dokonany w związku z uczynieniem sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu, stanowiąc przestępstwo z art. 55 ust 3, art. 59 ust 1, art. 59 ust 2 i art. 58 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art. 65 § 1 k.k., za dokonanie którego na podstawie art. 55 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. oraz art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k., a także na podstawie art. 33 § 1 i 3 k.k. wymierza oskarżonemu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i karę 300 (trzystu) stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 20 (dwadzieścia) złotych;

c) uchyla rozstrzygnięcia zawarte w punktach 2, 3, 4 w całości;

d) na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności w wymiarze 2 (dwóch) lat;

e) na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w związku z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. oraz art. 73 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat, oddając go pod dozór kuratora sądowego w okresie próby;

f) na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zalicza oskarżonemu okres zatrzymania od dnia 9 października 2012 roku do dnia 11 października 2012 roku, uznając karę grzywny za wykonaną do wysokości 6 (sześciu) stawek dziennych;

g) na mocy art. 45 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego środek karny w postaci przypadku korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa przypisanego mu w punkcie 1 w kwocie 7260 (siedmiu tysięcy dwustu sześćdziesięciu) złotych;

2) uchyla zaskarżony wyrok w części dotyczącej oskarżonych P. Z. oraz P. K. (1) i w tym zakresie sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Bielsku-Białej;

3) w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

4) zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata G. O. - Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 738 (siedmiuset trzydziestu ośmiu) złotych tytułem wynagrodzenia związanego z nieopłaconą pomocą prawną udzieloną z urzędu oskarżonemu D. W. w postępowaniu odwoławczym;

5) zwalnia oskarżonego D. W. w całości od obowiązku uiszczenia opłaty za drugą instancję oraz wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa, zaś wydatkami postępowania odwoławczego wywołanymi apelacją prokuratora i dotyczącymi oskarżonego T. K. (1) obciąża Skarb Państwa.

Sygn. akt II AKa 2/15

UZASADNIENIE

D. W. został oskarżony o to, że:

I. w dniu 09 października 2012 r. w C., woj. (...) wbrew przepisom obowiązującej ustawy w ramach nabycia wewnątrzspółnotowego wniósł na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z Republiki Czech znaczą ilość środka odurzającego w postaci suszu roślinnego marihuany w ilości 62,805 grama, tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

II. od bliżej nieustalonej daty miesiąca kwietnia 2012 r. do września 2012 r. w C., woj. (...) wbrew przepisom obowiązującej ustawy w ramach nabycia wewnątrzspółnotowego przenosząc go wielokrotnie przez granicę, wniósł na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej z Republiki Czech znaczą ilość środka odurzającego w postaci suszu

roślinnego marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 940 grama, tj. o czyn z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

III. w okresie od kwietnia do lipca 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał A. G. środki odurzające w łącznej ilości 5 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

IV. w okresie od początku wakacji do października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał K. K. środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 35 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

V. w okresie od maja do 31 sierpnia 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wielokrotnie sprzedał P. K. (1) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 70 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

VI. w okresie od maja do października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał A. M. (1) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 10 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

VII. w bliżej nieustalonym okresie czasu wakacji 2012 r. do początku września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał B. R.(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 7 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

VIII. w bliżej nieustalonym okresie czasu wakacji 2012 r. do początku września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał T. K. (1) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 7gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

IX. w okresie od czerwca do września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał J. K. (1)(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 10 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

X. w okresie od czerwca do września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał P. K. (2)(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie niniejszej niż 10 gram marihuany w cenie po 40 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XI. w okresie od czerwca do października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał M. C. środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 15 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XII. w bliżej nie ustalonym okresie wakacji 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał K. C.(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 4 gramy marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XIII. w bliżej nie ustalonym okresie czasu wakacji 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał D. S.(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 5 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XIV. w bliżej nie ustalonym okresie czasu od maja do sierpnia 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wielokrotnie sprzedał A. M. (2)(owi) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 20 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XV. w bliżej nie ustalonym okresie czasu wakacji 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej sprzedał nieletniemu A. P. (1)(owi) środek odurzający w ilości 1 grama marihuany w cenie 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XVI. w bliżej nie ustalonym okresie czasu od początku kwietnia do września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści osobistej w postaci korzystania z mieszkania P. Z. wielokrotnie udzielił mu środki odurzające w łącznej ilości nie większej niż 75 gram marihuany dając mu jednorazowo od 1 do 5 gram w zamian za możliwość korzystania z mieszkania, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XVII. w dniu 09 października 2012 r. w C., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy posiadał grzyby halucynogenne zawierające substancję psychotropową w postaci psylocyny w ilości 2,70 grama, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485);

XVIII. w bliżej nie ustalonym okresie czasu wakacji 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej kilkakrotnie sprzedał J. G. o pseudonimie (...) środki odurzające w łącznej ilości nie mniejszej niż 5 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XIX. w bliżej nie ustalonym okresie czasu miesiąca września 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej dwukrotnie sprzedał nieustalonemu mężczyźnie o pseudonimie (...) środki odurzające w łącznej ilości 2 gram marihuany w cenie po 35 złotych za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XX. w bliżej nie ustalonym okresie czasu początkiem roku 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany J. K. (2)(owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram, częstując go kilkakrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXI. w okresie od maja do października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany A. P. (2)(owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram, częstując go kilkakrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXII. w okresie od początku wakacji do października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany K. K.(owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram, częstując go kilkakrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXIII. w okresie od maja do końca wakacji 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany P. K. (1)(owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 10 gram, częstując

go wielokrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXIV. w wakacje 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego postaci marihuany B. R.(owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram, częstując go kilkukrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXV. w bliżej nieustalonym okresie od czerwca do początku października 2012 r. w U., woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany M. C. w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram, częstując go kilkukrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXVI. w bliżej nieustalonym okresie czasu od maja do sierpnia 2012 r. w U. woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany A. M. (2) (owi) w łącznej ilości nie mniejszej niż 1 gram częstując go kilkakrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXVII. w bliżej nieustalonym okresie czasu od kwietnia do października 2012 r. w U. woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany P. Z. w bliżej nieustalonej ilości łącznej częstując go wielokrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, póż. 1485);

XXVIII. w bliżej nieustalonym okresie czasu od kwietnia do października 2012 r. w U. woj. (...), działając wbrew przepisom obowiązującej ustawy udzielił środka odurzającego w postaci marihuany bliżej nieustalonej liczbie osób częstując je wielokrotnie tym środkiem, tj. o czyn z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

P. Z. został oskarżony o to, że:

XXIX. w dniu 09 października 2012 r. C., woj. (...) posiadał wbrew przepisom ustawy grzyby halucynogenne zawierające substancję psychotropową w postaci psylocybiny w ilości nie mniejszej niż 2,06 grama, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXX. w dniu 09 października 2012 r. w U., woj. (...) w miejscu swojego zamieszkania wbrew przepisom ustawy posiadał środek odurzający w postaci zdrewniałych łodyg suszu roślinnego konopi indyjskich innych niż włókniste pozbawionych liści pokrytych żywicą konopi w łącznej znacznej ilości 48,83 grama, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXXI. w okresie wakacji 2012 r. w U., woj. (...) wbrew przepisom obowiązującej ustawy w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił środka odurzającego w postaci suszu roślinnego konopi indyjskiej innych niż włókniste nieletniemu A. P. (1) w łącznej ilości nie mniejszej niż 4 gramy sprzedając je w cenie po 35 zł i 40 zł za gram, tj. o czyn z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy 29 lipca 2005 r. o przeciw działaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXXII. w bliżej nieustalonym okresie czasu od początku kwietnia 2012 r. do września 2012 r. w U., woj. (...) wbrew przepisom obowiązującej ustawy posiadał uzyskany od D. W. w zamian za udostępnienie mieszkania, środek odurzający w postaci marihuany w znacznej ilości nie większej niż 75 gram, tj. 62 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

A. P. (2) został oskarżony o to, że:

XXXIII. w okresie od maja do października 2012 r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 20 gram, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

K. K. został oskarżony o to, że:

XXXIV. w okresie od początku wakacji 2012 r. do października 2012 r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 35 gram, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

P. K. (1) został oskarżony o to, że:

XXXV. w okresie od maja do 31 sierpnia 2012 r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 70 gram, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

A. M. (1) został oskarżony o to, że:

XXXVI. w okresie od maja do października 2012 r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 10 gram, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

T. K. (1) został oskarżony o to, że:

XXXVII. w bliżej nieustalonym okresie czasu od wakacji 2012r.do początku września 2012 r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 7 gram, przy czym czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485);

XXXVIII. w bliżej nieustalonym okresie czasu od wakacji 2012 r. do początku września 2012r. w U., woj. (...) działając wspólnie i w porozumieniu z B. R.(em) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 3 gram, przy czym czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

A. M. (2) został oskarżony o to, że:

XXXIX. w bliżej nieustalonym okresie czasu od maja 2012 r. do sierpnia 2012r. w U., woj. (...) posiadał zakupiony od D. W. w cenie po 35 zł za gram wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 20 gram, tj. o czyn z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485).

Sąd Okręgowy w Bielsku Białej wyrokiem z dnia 23 września 2014 roku, wydanym w sprawie III K 56/13, orzekł:

1. uznaje oskarżonego D. W. za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w punkcie I do XXVIII aktu oskarżenia, z tą zmianą, że przyjmuje, iż dopuścił się ich popełnienia działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu jednego z góry powziętego zamiaru, tj. przestępstwa z art. 55 ust. 1 i 3, art. 58 ust. 1 i art. 59 ust. 1 i 2 oraz art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za ten czyn na mocy art. 55 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. oraz art. 33 § 1 i 3 k.k. przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. skazuje go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i orzeka wobec niego 300 (trzysta) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych;

2. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. oraz art. 73 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej w pkt 1 kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu D. W. na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat, oddając go pod dozór kuratora sądowego;

3. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zalicza oskarżonemu D. W. okres zatrzymania od dnia 9 października 2012 r. do dnia 11 października 2012 r. i przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności jest równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny uznaje tą karę za wykonaną do wysokości sześciu stawek dziennych;
4. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego D. W. przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa w kwocie 7260 (siedem tysięcy dwieście sześćdziesiąt) złotych;
5. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego D. W. nawiązkę w kwocie 1000 (jeden tysiąc) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...) (...) B. ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...);
6. uznaje oskarżonego P. Z. za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w punktach XXIX, XXX i XXXII aktu oskarżenia, z tą zmianą, że przyjmuje, iż dopuścił się ich popełnienia działając w wykonaniu jednego z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazuje go na karę 9 (dziewięć) miesięcy pozbawienia wolności;
7. uznaje oskarżonego P. Z. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XXXI aktu oskarżenia, tj. przestępstwa z art. 59 ust. 1 i 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 59 ust. 2 powołanej ustawy przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary z art. art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności oraz na mocy art. 33 § 1, 2 i 3 k.k. orzeka wobec niego 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych;
8. na mocy art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. w miejsce jednostkowych kar pozbawienia wolności wymierzonych oskarżonemu P. Z. w punktach 6 i 7 wyroku orzeka wobec niego karę łączną 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;
9. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej w pkt 8 kary łącznej pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu P. Z. na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata, oddając go pod dozór kuratora sądowego;
10. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej w pkt 7 kary grzywny zalicza oskarżonemu P. Z. okres zatrzymania od dnia 9 października 2012 r. do dnia 10 października 2012 r. i przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności jest równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny uznaje tą karę za wykonaną do wysokości czterech stawek dziennych;
11. na mocy art. 45 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego P. Z. przepadek korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa w kwocie 145 (sto czterdzieści pięć) złotych;
12. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego P. Z. nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...) (...) B. ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...);
13. uznaje oskarżonego A. P. (2) za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XXXIV aktu oskarżenia (XXXIII wyroku), tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 1 powołanej Ustawy skazuje go na karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
14. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej w pkt 13 kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu A. P. (2) na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;
15. na mocy art. 71 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego A. P. (2) 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych;
16. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego A. P. (2) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...) (...) B. ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...)

17. uznaje oskarżonego K. K. za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XXXV aktu oskarżenia (XXXIV wyroku), tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 1 powołanej Ustawy skazuje go na karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
18. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k.. wykonanie orzeczonej w pkt 17 kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu K. K. na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;
19. na mocy art. 71 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego K. K. 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych;
20. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego K. K. nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...) (...) B.ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...);
21. uznaje oskarżonego P. K. (1) za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XXXVI aktu oskarżenia (XXXV wyroku), tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 1 powołanej Ustawy skazuje go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,
22. na mocy art. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 2 k.k. i art. 73 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej w pkt 21 kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu P. K. (1) na okres próby wynoszący 3 (trzy) lata oddając go pod dozór kuratora sądowego,
23. na mocy art. 71 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego P. K. (1) grzywnę w wymiarze 50 (pięćdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na 20 (dwadzieścia) złotych,
24. uznaje oskarżonego A. M. (1) za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w punkcie XXXVII aktu oskarżenia (XXXVI wyroku) z tą zmianą, że przyjmuje, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 3 powołanej Ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. skazuje go na karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) zł,
25. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego A. M. (1) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...) (...) B.ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...);
26. uznaje oskarżonego T. K. (1) za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w punktach XLI – XLII aktu oskarżenia (XXXVII i XXXVIII wyroku) z tą zmianą, że przyjmuje iż stanowią one jeden czyn będący wypadkiem mniejszej wagi, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 3 powołanej Ustawy i art. 33 § 1 i 3 k.k. skazuje go na karę 80 (osiemdziesięciu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięciu) zł,
27. uznaje oskarżonego A. M. (2) za winnego popełnienia czynu zarzucanego w punkcie XLVIII aktu oskarżenia (XXXIX wyroku), tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za ten czyn na mocy art. 62 ust. 1 powołanej Ustawy skazuje go na karę 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności;
28. na mocy art. 69 § 1 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k.. wykonanie orzeczonej w pkt 27 kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu A. M. (2) na okres próby wynoszący 2 (dwa) lata;
29. na mocy art. 71 § 1 k.k. orzeka wobec oskarżonego A. M. (2) 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

30. na mocy art. 70 ust. 4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka od oskarżonego A. M. (2) nawiązkę w kwocie 500 (pięćset) zł na rzecz Fundacji Zapobiegania i Resocjalizacji Uzależnień (...)(...) B. ul. (...) rachunek bankowy w (...) Bank (...) S.A.O/B.nr (...);

31. na mocy art. 627 k.p.k. i art. 633 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 1, 3 i 4 i art. 3 ust 1 i 2 ustawy o opłatach w sprawach karnych zasądza na rzecz Skarbu Państwa tytułem kosztów sądowych od oskarżonych:

- D. W. kwotę 4560,85 zł (cztery tysiące pięćset sześćdziesiąt złotych i osiemdziesiąt pięć groszy) w tym 1320 (jeden tysiąc trzysta dwadzieścia) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- P. Z. kwotę 3314,06 zł (trzy tysiące trzysta czternaście złotych i sześć groszy) w tym 280 (dwieście osiemdziesiąt) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- A. P. (2) kwotę 171,80 zł (sto siedemdziesiąt jeden złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 110 (sto dziesięć) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- K. K. kwotę 221,80 zł (dwieście dwadzieścia jeden złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 160 (sto sześćdziesiąt) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- P. K. (1) kwotę 341,80 zł (trzysta czterdzieści jeden złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 280 (dwieście osiemdziesiąt) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- A. M. (1) kwotę 161,80 zł (sto sześćdziesiąt jeden złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 100 (sto) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- T. K. (1) kwotę 141,80 zł (sto czterdzieści jeden złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 80 (osiemdziesiąt) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

- A. M. (2) kwotę 1981,60 zł (jeden tysiąc dziewięćset osiemdziesiąt jeden złotych i sześćdziesiąt groszy) w tym 110 (sto dziesięć) zł tytułem opłat od orzeczonej kary pozbawienia wolności i grzywny,

32. na mocy art. 29 ust. 1 ustawy – Prawo o adwokaturze zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokatów:

- T. K. (2) – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 1180,80 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 23 % VAT tytułem zwrotu kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu P. Z.,

- G. O. – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 1180,80 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 23 % VAT tytułem zwrotu kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu D. W.,

- J. B. – Kancelaria Adwokacka w C. kwotę 1549,80 zł (jeden tysiąc pięćset czterdzieści dziewięć złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 23 % VAT, tj. kwotę 1180,80 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 23 % VAT tytułem zwrotu kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu na etapie postępowania sądowego oskarżonemu A. M. (2) oraz kwotę 369 (trzysta sześćdziesiąt dziewięć) złotych w tym 23 % VAT tytułem zwrotu kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu na etapie postępowania przygotowawczego oskarżonemu A. M. (2),

- M. K. – Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 1180,80 zł (jeden tysiąc sto osiemdziesiąt złotych i osiemdziesiąt groszy) w tym 23 % VAT tytułem zwrotu kosztów nie opłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu oskarżonemu P. K. (1).

Apelacje od wyroku wywiedli prokurator oraz obrońca oskarżonego P. K. (1).

Prokurator zaskarżył wyrok w części dotyczącej kary na niekorzyść D. W., P. Z., T. K. (1) i P. K. (1), zarzucając mu:

a) obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na wymierzeniu oskarżonemu P. Z. kary 9 miesięcy pozbawienia wolności, podczas gdy ustawowy wymiar kary pozbawienia wolności kształtuje się w granicach od 1 roku do lat 10;

b) obrazę przepisu prawa materialnego, a to art. 65 § 1 k.k. polegającą na zaniechaniu przejścia w podstawie skazania oraz wymiaru kary, że D. W. uczynił sobie z popełnionych przestępstw stałe źródło dochodów, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku, że przestępczy proceder oskarżonego stanowił jego jedyne i stałe źródło dochodów;

c) błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę zaskarżonego wyroku mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu wbrew zasadom wyrażonym w art. 7 k.p.k., że zachowania D. W. i P. Z. stanowiły czyn ciągły z art. 12 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku odmiennego;

d) błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę zaskarżonego wyroku mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że zaistniały przesłanki zastosowania wobec D. W. i P. Z. nadzwyczajnego złagodzenia kary, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału prowadzi do wniosków odmiennych;

e) błąd w ustaleniach faktycznych przyjęty za podstawę zaskarżonego wyroku mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu, że 70 gram marihuany, którą posiadał P. K. (1) nie stanowi znacznej ilości, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego prowadzi do wniosku odmiennego;

f) niesłuszne zastosowanie wobec P. Z. i P. K. (1) środka probacji w postaci warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności, albowiem uprzednia karalność oskarżonych wskazuje, że brak jest przesłanek uzasadniających przekonanie co do istnienia pozytywnej prognozy kryminologicznej;

g) niesłuszne niezastosowanie wobec P. K. (1) i T. K. (1) nawiązki określonej w art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy prawidłowa ocena zgromadzonego materiału dowodowego winna doprowadzić do wymierzenia mu nawiązki.

W konkluzji prokurator wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych D. W., P. Z., T. K. (1) i P. K. (1) i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Z kolei obrońca oskarżonego P. K. (1) zaskarżył wyrok w części dotyczącej oskarżonego P. K. (1) w całości (pkt XXXV), zarzucając mu błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za podstawę wyroku, a mających wpływ na treść wyroku, będący wynikiem naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów przez dowolną ocenę zebranego materiału dowodowego i przyjęcie, że oskarżony P. K. (1) w podanym okresie posiadał środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 70 gram, wyczerpując tym samym dyspozycję z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

W oparciu o ten zarzut obrońca wniósł o: 1) uchylenie zaskarżonego wyroku i umorzenie postępowania z uwagi na znikomą społeczną szkodliwość czynu oskarżonego, 2) w razie nieuwzględnienia wniosku z pkt. 1, z ostrożności procesowej, wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Wniesione w sprawie apelacje częściowo okazały się zasadne, zaś skutkiem ich wywiedzenia musiało być z jednej strony uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej oskarżonych P. Z. i P. K. (1) (wraz z przekazaniem sprawy tymże oskarżonym do ponownego rozpoznania), z drugiej strony dokonanie zmiany wyroku w części dotyczącej oskarżonego D. W. i wreszcie, utrzymanie w mocy orzeczenia w części dotyczącej oskarżonego T. K. (1).

Przed przystąpieniem do szczegółowej analizy zarzutów zawartych w środkach odwoławczych przypomnieć należy, iż zgodnie z brzmieniem art. 433 § 1 k.p.k. sąd odwoławczy rozpoznaje sprawę w granicach środka odwoławczego, a

w zakresie szerszym o tyle, o ile ustawa to przewiduje. Mając to na uwadze Sąd Apelacyjny stwierdza na wstępie z urzędu, iż w badanej sprawie nie występują żadne bezwzględne przyczyny odwoławcze, o których mowa w art. 439 § 1 k.p.k., ani też nie zachodzi w niej rażąca niesprawiedliwość orzeczenia, o której mowa w art. 440 k.p.k.

Nim jednak nastąpi odniesienie się do zawartych w apelacjach zarzutów niezbędnym jest wyrażenie krytycznej opinii pod adresem apelacji prokuratora, z uwagi na jej niespójność. Mianowicie, oskarżyciel publicznym wskazuje na jej wstępie, że zaskarża wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze, co stanowi zasygnalizowanie woli podniesienia jedynie zarzutu opisanego w pkt 4 art. 438 k.p.k. Następnie jednak prokurator wywodzi, że jego zdaniem wyrok zapadł w oparciu o poczynione błędnie ustalenia faktyczne, co wszak stanowi podniesienie zarzutu opisanego w pkt 3 art. 438 k.p.k., oraz z obrazą przepisów prawa materialnego, co z kolei stanowi podniesienie zarzutu opisanego w pkt 1 art. 438 k.p.k. Na tej drodze prokurator przywołuje więc zarzuty niemieszczące się w ramach zaskarżenia wymiaru kary. Taki sposób budowy apelacji, jednoznacznie wadliwy, nie mógł nie zostać napiętnowany, albowiem prowadzi on już na wstępie do zbudowania wątpliwości co do ukształtowanej apelacją oskarżyciela publicznego granic zaskarżenia a co za tym idzie wykazania, czy z procesowego punktu widzenia możliwym jest ukształtowanie na niekorzyść oskarżonych ustaleń faktycznych poczynionych w sprawie i przyjęcia niekorzystnych dla nich kwalifikacji prawnych, w ramach tak sformułowanej apelacji. Na pierwszy rzut okaz trudno bowiem stwierdzić, czy celem prokuratora było objęcie zakresem zaskarżenia jedynie wymiaru kar, czy też również poczynionych w sprawie ustaleń faktycznych i zastosowanych kwalifikacji prawnych. Nie wdając się w szczegółowe dywagacje dotyczące problematyki granic zaskarżenia Sąd Apelacyjny reprezentując stanowisko, iż decydujące znaczenie w tym zakresie, szczególnie co do przedmiotowych granic zaskarżenia, odgrywają podniesione w środku odwoławczym zarzuty, skoro to one określają te elementy zaskarżonego orzeczenia, które w ocenie apelującego dotknięte są wadą, stwierdza, że prokurator objął owymi granicami także poczynione w sprawie ustalenia faktyczne oraz przyjętą co do oskarżonego D. W. kwalifikację prawną. W przyszłości jednak oskarżyciel winien dokładać większej dbałości o należyte zakreslanie w środku odwoławczym granic zaskarżenia, by nie pojawiały się w tym przedmiocie żadne wątpliwości.

Dla uporządkowania przedpola dalszych rozważań i wprowadzenia ich systematyki wskazać trzeba, iż w pierwszej kolejności Sąd Apelacyjny odniesie się do fragmentu apelacji prokuratora, który podzielonym nie został, czyli do eksponowania przez skarżącego rażącej niewspółmierności sankcji karnej zastosowanej wobec oskarżonego T. K. (1), wyrażającej się w niezastosowaniu wobec niego środka karnego w postaci nawiązki, o której mowa w art. 70 ust 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. W dalszej kolejności poddane zostaną analizie zarzuty oskarżyciela publicznego, odnoszące się do sytuacji procesowej oskarżonego D. W., gdyż one częściowo zostały podzielone. Wreszcie, w ostatniej kolejności wykazana zostanie zasadnicza trafność apelacji obrońcy oskarżonego P. K. (1), której wymowa rzutuje na sytuację oskarżonego P. Z., który objęty został apelacją prokuratora, otwierającą możliwość uchylecia orzeczenia także względem tego oskarżonego.

I tak, gdy mowa o zarzucie dotyczącym oskarżonego T. K. (1) podnieść trzeba, iż zaskarżenie wyroku w zakresie kary, przy zarzucie rażącej jej niewspółmierności, obliguje sąd odwoławczy do rozpatrzenia wszelkich okoliczności dotyczących wymierzonej kary i środków karnych, nie zaś, jak zdaje się to widzieć skarżący, do jedynie wybranego elementu owej sankcji karnej. Nadto podkreślić należy, iż ów zarzut, dotyczący naruszenia dyspozycji art. 438 pkt 4 k.p.k., aby mógł być skutecznym nie może odnosić się do każdej ewentualnej różnicy w ocenie globalnej dolegliwości sankcji karnej, ale musi on wiązać się z dowiedzeniem, iż zastosowana kara i środek karny są niewspółmierne do okoliczności czynu i osobowości sprawcy w stopniu niedającym się wręcz zaakceptować, w bijący sposób są one niesprawiedliwymi ze społecznego punktu widzenia.

Tak też rozumując Sąd odwoławczy nie może stwierdzić, aby zastosowana względem oskarżonego T. K. (1) sankcja karna była w rażącym stopniu niesprawiedliwa. Faktem co prawda jest, iż wobec tego oskarżonego Sąd Okręgowy nie orzekł nawiązki, ograniczając się do wymierzenia oskarżonemu kary 80 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 10 złotych. Jednocześnie jednak dostrzec należy, że oskarżony ten nie posiadał dużej ilości środka odurzającego w postaci marihuany, przyznał się do dokonania zarzucanych mu czynów a nadto, co bardzo istotne, jest sprawcą młodocianym, którego ustawa nakazuje w pierwszej kolejności wychowywać. Spoglądając z tego punktu widzenia na sytuację procesową T. K. (1) stwierdzić trzeba, iż z punktu widzenia możliwości wychowania

młodocianego sprawcy czynu zabronionego orzeczona względem niego kara jest zdolna do osiągnięcia stawianego przed nią celu. Brak orzeczenia obok kary grzywny środka karnego w postaci nawiązki pozwala na ewentualne twierdzenie, że zastosowana względem T. K. (1) sankcja karna jest łagodna, ale w stopniu w pełni dającym się zaakceptować, co w konsekwencji uniemożliwiało dokonywanie zmiany tej części zaskarżonego wyroku.

Przechodząc do drugiego nurtu rozważań, czyli dokonywania analizy zarzutów oskarżyciela publicznego, odnoszących się do sytuacji procesowej oskarżonego D. W. stwierdzić należy, iż rację ma prokurator podnosząc, że błędem Sądu pierwszej instancji było nieprzyjęcie w wyroku uczynienia sobie przez oskarżonego stałego źródła dochodu z popełniania przestępstwa. Tu bowiem ujawnia się pewna niekonsekwencja w rozumowaniu Sądu który, jak wskazano, nie przyjmuje w wyroku uczynienia sobie przez oskarżonego stałego źródła dochodu z popełniania przestępstwa, zaś w uzasadnieniu wskazuje, niejako sam sobie przecząc, że D. W., utraciwszy środki finansowe na swoje utrzymanie, nie mogąc znaleźć pracy zarobkowej, postanowił uzyskać środki na utrzymanie poprzez handel marihuaną, co wszak wskazuje, iż u źródeł działania oskarżonego leżał zamiar uczynienia sobie z popełniania przestępstwa stałego źródła dochodu.

Ponadto zwrócić należy uwagę, dążąc do wyłożenia pojęcia uczynienia sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu, iż za sprawcę takiego należy uznać osobę, która dopuszcza się przestępstwa wielokrotnie i z pewną regularnością, trwającą przez pewien czas, czyniąc sobie z owej bezprawnej działalności sposób na uzyskiwanie dochodu, jedyne lub dodatkowe. Przenosząc powyższe zapatrywania prawne w realia niniejszej sprawy stwierdzić należy, że niekwestionowane ustalenie, że oskarżony D. W. sprzedawał marihuanę wielu osobom, cyklicznie w okresie od maja do października 2012 roku, zbywając w ten sposób co najmniej 500 gram tego narkotyku, uzyskując z tego procederu pieniądze na swoje utrzymanie oraz na nabywanie kolejnych porcji marihuany, winno skutkować przyjęciem, że uczynił on sobie stałe źródło dochodu z tej przestępczej działalności. Gdy dodać do tego okoliczność, iż miał on zamiar kontynuowania dalej owej działalności, zapewne tak długo, jak byłaby ona skuteczna, niezbędnym było zamieszczenie w opisie i kwalifikacji przypisanego oskarżonemu przestępstwa art. 65 § 1 k.k.

Z tego też powodu uwzględniając apelację prokuratora dokonano zmiany opisu czynu przypisanego D. W. w punkcie 1 poprzez przyjęcie, że został on dokonany w związku z uczynieniem sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu, w rozumieniu art. 65 § 1 k.k.

Jednocześnie podzielono również tę część argumentacji oskarżyciela publicznego, która podała w wątpliwość możliwość objęcia jednym zamiarem, z góry powziętym, wszystkich zachowań zarzucanych D. W., dochodząc do wniosku, że zachowanie opisane w punkcie XVII komparycji wyroku stanowi odrębny czyn zabroniony, kwalifikowany z art. 62 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Nic bowiem nie wskazuje na to, aby oskarżony, który zgodnie z poczynionymi przez Sąd Okręgowy ustaleniami faktycznymi, postanowił zajmować się przywożeniem z terytorium Republiki Czeskiej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej środka odurzającego w postaci marihuany po to, aby dalej zajmować się jego porcjowaniem i następnie darmowym udzielaniem oraz sprzedawaniem, jednocześnie owym zamiarem obejmował posiadanie grzybów halucynogennych, które otrzymał bezpłatnie od P. Z.. Z tego też powodu należało ów czyn uznać za odrębne przestępstwo, za które wymierzono oskarżonemu karę 2 miesięcy pozbawienia wolności, uwzględniającą całokształt okoliczności jego dokonania, osobowość oskarżonego oraz małą ilość owej substancji psychotropowej.

Pozostając przy omawianiu tego samego wątku sprawy D. W. wskazać należy, iż co do pozostałych zarzucanych mu w akcie oskarżenia czynów Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu prokuratora twierdzącego, iż nie powinny one być uznawane za jeden czyn zabroniony, w rozumieniu art. 12 k.k. Nie jest bowiem w tym zakresie przekonująca argumentacja apelacji, iż skoro czyny przypisane oskarżonemu są niejednorodne, dotyczą przemytu środków odurzających oraz udzielenia i sprzedaży tych środków, w tym także nieletniemu, nadto zostały one popełnione w różnych miejscach i czasokresach, wreszcie dotyczą różnych kwalifikacji, winny być uznane za odrębne zachowania karalne.

Sąd Apelacyjny w składzie sprawę rozpoznającym stoi na stanowisku, iż zachowania podjęte w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, o którym mowa w art. 12 k.k., to działania w zamiarze obejmującym całość akcji przestępczej w takim znaczeniu, że sprawca wyraża gotowość do wykorzystania powtarzającej się sposobności do popełnienia przestępstwa i tę sposobność wykorzystuje. Wystarczającym przy tym jest, gdy sprawca obejmuje zamiarem, chociaż w ogólnych zarysach, wykonanie czynności składających się na czyn ciągły, zakładając podejmowanie ich sukcesywnie, w krótkich odstępach czasu, korzystając z każdej nadarzającej się ku temu okazji.

W orzecznictwie sądów powszechnych niekwestionowany jest przy tym pogląd, w pełni podzielany przez skład orzekający, iż dla przyjęcia konstrukcji czynu ciągłego nie jest konieczne wykazanie i udowodnienie tego, że oskarżony w chwili rozpoczęcia działalności przestępczej wiedział już z góry, w którym konkretnym dniu oraz miejscu udzieli określoną ilość danego rodzaju narkotyku za ustaloną cenę określonym osobom, a jedynie jest niezbędne wykazanie, aby sprawca chciał popełnić czyn ciągły lub przewidując możliwość popełnienia takiego czynu, na to godził się oraz wykorzystywał każdą nadarzającą się sposobność dla stałego zajmowania się ich sprzedażą w celu osiągnięcia korzyści majątkowej (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 18 marca 2010 r., II AKa 415/09, LEX 603277). Nadto przyjmuje się również, iż dla bytu czynu ciągłego w rozumieniu art. 12 k.k., polegającego na rozprowadzaniu środków odurzających, nie może mieć znaczenia fakt, że oskarżony czynił to w jednych przypadkach odpłatnie w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, a w innych przypadkach udzielał nieodpłatnie, skoro oczywistym jest, w świetle doświadczenia życiowego, że tak zwani "dealerzy" narkotyków wielokrotnie udzielają narkotyków nieodpłatnie, w celu niejako promocyjnym, dla zwiększenia liczby późniejszych potencjalnych nabywców. W takim ujęciu udzielanie narkotyków nieodpłatnie przez osobę prowadzącą jednocześnie sprzedaż narkotyków jest jednym, łącznym, nielegalnym działaniem, podejmowanym z góry powziętym zamiarem jak najszerszego rozprowadzania środków odurzających (por. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 14 marca 2007 r., II AKa 41/07, LEX nr 301501).

Transponując powyższe uwagi natury teoretycznej wprost na kanwę analizowanej sprawy stwierdzić należy, iż niejednorodność zachowań, dotyczących z jednej strony przemytu środków odurzających, zaś z drugiej strony ich udzielenia i sprzedaży, w żadnej mierze nie stoi na przeszkodzie przyjęciu czynu ciągłego. Oskarżony D. W., jak zostało to wykazane, podjął bowiem zamiar, iż będzie przywoził z terytorium Republiki Czeskiej na terytorium Rzeczypospolitej Polskiej kolejne porcje środka odurzającego w postaci marihuany po to, aby dalej zajmować się jego porcjowaniem i następnie darmowym udzielaniem oraz sprzedawaniem. Realizując ów zamiar przywiózł pierwszą porcję, w ilości 50 gram, po czym gdy ją już zużył (częstując inne osoby oraz sprzedając im opisane w wyroku ilości), ponownie udał się na terytorium Republiki Czeskiej po to, by przywieźć w tym celu kolejną porcję narkotyku. Tak też postępował, wedle tego samego schematu, jak ustalili to Sąd pierwszej instancji około 20 razy, aż do dnia 9 października 2012 roku, kiedy to w trakcie kontynuowania owego przestępczego procederu został zatrzymany przez Policję. W tej sytuacji niezwykle sztuczną, pomijającą istotę wymowy art. 12 k.k., byłaby konstrukcja prowadząca do uznania za odrębny czyn wewnątrzspółnotowego nabywania środków odurzających oraz za odrębny czyn udzielania i sprzedawania środków odurzających w sytuacji, gdy opisane zachowania stanowiły elementy szeroko zakrojonej przestępczej działalności oskarżonego, niewątpliwie realizowanej w ramach wykonania z góry powziętego zamiaru zdobywania środków na swoje utrzymanie tym właśnie sposobem.

Nie jest zdaniem instancji odwoławczej, w świetle przedstawionych powyżej poglądów prawnych, przekonująca argumentacja, że nie można uznać, iż D. W. działał z góry powziętym zamiarem, bo na początku swej działalności nie wiedział jak długo i komu będzie udzielał, bezpłatnie lub odpłatnie środków odurzających, w tym, że uczyni to także wobec nieletniego. Oskarżony działał bowiem ze z góry powziętym zamiarem, którego treścią był udział w obrocie marihuaną, realizowany przy każdej nadarzającej się okazji, niewątpliwie w krótkich odstępach czasu. Oskarżony chciał bowiem w ten właśnie sposób postępować, na przestrzeni kilku miesięcy plan swój w tenże sposób realizował i słusznie w świetle tych uwag postąpił Sąd Okręgowy, uznać owe zachowania za jeden czyn zabroniony, w rozumieniu art. 12 k.k. To zaś wręcz musiało skutkować przyjęciem kumulatywnej kwalifikacji prawnej, czyli uznaniem owego czynu za przestępstwo z art. 55 ust 3, art. 59 ust 1, art. 59 ust 2 i art. 58 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art. 65 § 1 k.k.

Kontynuując, za nieprzekonujący uznano zarzut związany z kwestionowaniem przez skarżącego, że zaistniały przesłanki do zastosowania wobec D. W. nadzwyczajnego złagodzenia kary.

Nie mogło bowiem ująć uwagi Sądu orzekającego, iż gdyby nie postawa oskarżonego D. W., złożenie przez niego wyczerpujących, szczegółowych i pełnych wyjaśnień, to nie tylko nie doszłoby do wykrycia szeregu przestępstw popełnionych przez wiele osób, będących jego klientami, ale także sam oskarżony zapewne stanąłby tylko pod jednym zarzutem, związanym z posiadaniem środków odurzających w dniu 9 października 2012 roku. Podjęcie przez oskarżonego po zatrzymaniu decyzji o pełnej współpracy z organami ścigania, ujawnienie całej przestępczej działalności, opisanie wszystkich jej szczegółów, musiało prowadzić do zastosowania względem niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary. Inna decyzja nie dałaby się zaakceptować z punktu widzenia zewnętrznej sprawiedliwości zaskarżonego orzeczenia, które oparte jest w przeważającej części właśnie na wyjaśnieniach tego oskarżonego. Dostrzec bowiem należy, iż wszak gdyby oskarżony współdziałał z co najmniej dwoma osobami, to już z woli ustawodawcy korzystałby z obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, o którym mowa w art. 60 § 3 k.k. Brak tych warunków, przy posiadaniu w polu widzenia, iż wyjaśnienia oskarżonego dotyczyły nie tylko dwóch innych osób, ale znacznie większej grupy osób popełniających czyny godzące w ustawę o przeciwdziałaniu narkomanii, co świadczy o jego postawie po dokonaniu przestępstw, musi skutkować konstatacją, iż owa sytuacja nie może nie znaleźć swego premiującego odzwierciedlenia w wymiarze kary, która winna zostać orzeczona z dobrodziejstwem jej nadzwyczajnego złagodzenia.

Dodać należy, iż Sąd Apelacyjny dostrzegł zbieg podstaw do nadzwyczajnego złagodzenia – art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k., oraz obostrzenia – art. 65 § 1 k.k. kary co do osoby D. W., stając na stanowisku, iż przewaga okoliczności łagodzących, o których mowa w powyższym akapicie, winna skutkować, stosownie do brzmienia art. 57 § 1 k.k., nadzwyczajnym złagodzeniem kary.

Podsumowując, jedynie częściowe podzielenie zarzutów prokuratora dotyczących sprawy oskarżonego D. W. skutkowało zmianą, a nie uchYLENIEM zaskarżonego wyroku, poprzez wyeliminowanie z opisu czynu przypisanego mu w punkcie 1 zachowania opisanego w punkcie XVII komparycji wyroku (wobec uznania, że stanowi ono odrębny czyn zabroniony, kwalifikowany z art. 62 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii), oraz przyjęcie, że czyn przypisany mu w punkcie 1 został dokonany w związku z uczynieniem sobie z popełnienia przestępstwa stałego źródła dochodu, stanowiąc przestępstwo z art. 55 ust 3, art. 59 ust 1, art. 59 ust 2 i art. 58 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. w związku z art. 12 k.k. w związku z art. 65 § 1 k.k., za dokonanie którego na podstawie art. 55 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k. oraz art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k., a także na podstawie art. 33 § 1 i 3 k.k., wymierzono oskarżonemu karę 2 lat pozbawienia wolności karę 300 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na 20 złotych, czyli taką, jak orzeczona przez Sąd pierwszej instancji.

Konsekwencją zmiany opisu czynu oraz orzeczenia dwóch kar pozbawienia wolności, było uchYLENIE rozstrzygnięć zawartych w punktach 2, 3 i 4, następnie orzeczenie na mocy art. 85 k.k. w związku z art. 86 § 1 k.k. wobec oskarżonego D. W. kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat, której wykonanie na mocy art. 69 § 1 i 2 k.k. w związku z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. oraz art. 73 § 1 k.k. warunkowo zawieszono na okres próby wynoszący 5 lat, przy oddaniu oskarżonego pod dozór kuratora sądowego w okresie próby. Zdaniem Sądu odwoławczego zastosowana względem oskarżonego przez Sąd meriti sankcja karna, zwłaszcza z uwagi na jego postawę po popełnieniu przestępstw, jest trafna i nie sposób zarzucić jej rażącej łagodności. Zarówno kary pozbawienia wolności, jednostkowe oraz łączna, jak i kara grzywny, uwzględniają wszelkie okoliczności opisane w art. 53 k.k., będąc, w faktycznym tego słowa znaczeniu, słusznie osadzonymi na fundamencie nadzwyczajnego złagodzenia kary. Tym samym, skoro wobec oskarżonego zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna na przyszłość, należało także zastosować względem niego dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Okres próby w maksymalnym wymiarze, połączony z dozorem kuratora, pozwoli ustalić, czy zmiana postawy oskarżonego, której obrazem stała się pełna współpraca z organami ścigania, jest stała i niewymagająca wykonywania kary.

Wreszcie, zmiana orzeczenia w zakresie kary musiała skutkować ponownym zaliczeniem, na mocy art. 63 § 1 k.k., na poczet orzeczonej kary grzywny okresu zatrzymania oskarżonego od dnia 9 października 2012 roku do dnia 11 października 2012 roku, przy uznaniu kary grzywny za wykonaną do wysokości 6 stawek dziennych, jak i orzeczeniem, na mocy art. 45 § 1 k.k., wobec oskarżonego środka karnego w postaci przepadku korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa przypisanego mu w punkcie 1 w kwocie 7260 złotych.

Przechodząc do trzeciego nurtu rozważań odnieść należy się do uznanej zasadniczo za słuszną apelacji obrońcy oskarżonego P. K. (1), której wymowa, o czym była mowa, rzutuje także na sytuację oskarżonego P. Z..

Odnosząc się do szczegółów, w ocenie Sądu Apelacyjnego niewątpliwą, widoczną na pierwszy rzut oka wadliwością zaskarżonego wyroku, która ma bardzo poważny ciężar gatunkowy, jest uchybienie, na które słusznie zwrócił uwagę w swej apelacji obrońca oskarżonego P. K. (1). Jednocześnie wada ta dotyczy nie tylko oskarżonego P. K. (1), ale także P. Z.. Uchybieniem tym jest, gdy mowa o sprawie P. K. (1), przyjęcie w wyroku, iż oskarżony w podanym okresie posiadał środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie większej niż 70 gram, co sugeruje, iż P. K. (1) posiadał w czasie czynu jednorazowo 70 gram środka odurzającego w postaci marihuany, a nie, jak potwierdzają to nie tylko jego wyjaśnienia, ale także wyjaśnienia oskarżonego D. W., posiadał jednorazowo porcję narkotyku w ilości od 1 do 5 gram.

Tu z kolei zwrócić trzeba uwagę na fakt, iż Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku przyjął, że oskarżony D. W. sprzedawał P. K. (1), w okresie od maja do 31 sierpnia 2012 r. marihuanę w ilościach od 1 do 5 gram, łącznie nie więcej niż około 70 gram marihuany. Jednocześnie uznając wskazanego oskarżonego za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu, związanego z posiadaniem środków odurzających w postaci marihuany, Sąd Okręgowy przyjął, iż w ściśle opisanym odcinku czasu P. K. (1) posiadał ilość nie większą niż 70 gram marihuany.

Słusznie zwrócił więc na to uwagę obrońca oskarżonego P. K. (1), iż zaskarżony wyrok w omawianej części sugeruje, że P. K. (1) posiadał w czasie przypisanego mu czynu jednorazowo marihuanę w ilości około 70 gram, niejako trwając przez ów czas w tym posiadaniu. To zaś nie przystaje do zacytowanych wyżej ustaleń faktycznych Sądu meriti, znajdujących oparcie w uznanych przez ten Sąd za wiarygodne dowodach, z których wynika, że zasadniczo oskarżony posiadał po 1 do 5 gramów marihuany, którą następnie zużywał, po czym nabywał kolejną porcję i dopiero tym sposobem, w wielu transakcjach, nabywał większe, w wyroku mu zbiorczo przypisane ilości środków odurzających.

Ta właśnie okoliczność musiała skutkować uchynieniem wyroku w owej części. Raz jeszcze należy podkreślić, iż nie jest tak, jak sugeruje wyrok, że oskarżony w ramach jednego zachowania, trwającego przez dłuższy czas, posiadał większe niż zasadniczo jednogramowe - pięciogramowe porcje marihuany. Zachowanie spójności wyroku nie tylko z uzasadnieniem, ale zwłaszcza z poczynionymi przez Sąd ustaleniami faktycznymi w tym przedmiocie, nakazywałoby bowiem rozważyć, czy opisane działania oskarżonego nie stanowiły wielu przestępstw, w rozumieniu art. 91 § 1 k.k. Dopiero bowiem przyjęcie takiej koncepcji, niemożliwej do zastosowania w postępowaniu odwoławczym, a to wobec konieczności konstruowania dodatkowych ustaleń faktycznych, uczynić może orzeczenie respektującym zasadę rzetelnego postępowania.

Z tego też względu wyrok w części dotyczącej oskarżonego P. K. (1) musiał zostać uchylony, zaś sprawa w tym zakresie przekazana do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Bielsku-Białej.

Na tym niestety wadliwość procedowania przed Sądem pierwszej instancji się nie kończy, gdyż uchybienia związane ze sprawą dotyczącą oskarżonego P. Z. są również tej natury, iż sprawa w części dotyczącej także tego oskarżonego musiała trafić do ponownego rozpoznania.

W związku z tym, iż wyrok w części dotyczącej P. Z. został zaskarżony na niekorzyść również w zakresie poczynionych ustaleń faktycznych, bez konieczności sięgania w tej części po dyspozycję art. 440 k.p.k., co wszak byłoby w pełni uzasadnione, niezbędnym stało się wzruszenie orzeczenia co do czynu związanego z posiadaniem przez oskarżonego środków odurzających.

Po pierwsze dlatego, że czyn zarzucany oskarżonemu P. Z. w punkcie XXXII, związany z posiadaniem przez niego marihuany w ilości nie większej niż 75 gram, podobnie jak wyżej to opisano sugeruje, iż tenże oskarżony posiadał od początku kwietnia do września 2012 roku blisko 75 gramową porcję marihuany. Z kolei z uzasadnienia zaskarżonego wyroku wynika, iż w tym czasie P. Z. za udostępnienie mieszkania otrzymywał od oskarżonego D. W. marihuanę w ilości od 1 do 5 gramów, łącznie otrzymując w ten sposób marihuanę w ilości nie większej niż 75 gram. Bez potrzeby powielania powyższych rozważań, dotyczących sytuacji procesowej oskarżonego P. K. (1), również co do oskarżonego P. Z. koniecznym jest w tym aspekcie zbadanie, czy jego zachowania nie powinny zostać uznane za ciąg przestępstw, w rozumieniu art. 91 § 1 k.k.

Po drugie dlatego, iż orzeczenie dotyczące uznania P. Z. za winnego posiadania w dniu 9 października 2012 roku (czyn z punktu XXX) środka odurzającego w ilości 48,83 grama, jest co najmniej przedwczesne. Dostrzec bowiem należy, iż oskarżonemu zarzucono posiadanie środka odurzającego w postaci zdrewniałych łodyg suszu roślinnego konopi indyjskich, które to łodygi były pokryte żywicą konopi. Tu też pojawiają się fundamentalne pytania, na które Sąd pierwszej instancji niestety odpowiedzi nie udzielił, co w konsekwencji musiało skutkować uchYLENIEM zaskarżonego wyroku także w tej części.

Mianowicie, po pierwsze należało zbadać, czy owe łodygi są środkiem pozwalającym na użycie celem odurzenia się przy ich pomocy. Truizmem jest bowiem przypominanie, iż marihuana jako środek odurzający występuje zasadniczo jako suszone kwiatostany i liście konopi indyjskich, nie zaś jako łodygi. Nadto dostrzec należało, iż wedle opinii fizykochemicznej w owych łodygach zawartość 9THC wynosiła jedynie 0,54 %, zaś w zabezpieczonym w sprawie suszu – zawartość 9THC wynosiła od 3,73 % do 10,01 %.

Owe elementy winy zostać dostrzeżone, czego efektem powinno być z kolei zasięgnięcie wiedzy specjalistycznej – opinii biegłego toksykologa, celem wyjaśnienia, czy zabezpieczone w sprawie łodygi są środkiem odurzającym w rozumieniu ustawy. Ponadto niezbędnym jest ustalenie, jaki zamiar kierował oskarżonym P. Z., który owe łodygi posiadał. Innymi słowy, dlaczego, skoro oskarżony twierdził, że były to odpady po przygotowywaniu marihuany, owe przedmioty przechowywał w swym mieszkaniu. Dopiero wtedy możliwym będzie zbadanie, czy zaskarżone orzeczenie w tym przedmiocie jest trafne.

Kończąc wątek dotyczący P. Z. wskazać należy, iż niecelowym byłoby odrębne ocenianie czynu oskarżonego, dotyczącego udzielania środków odurzających nieletniemu A. P. (1) i dlatego także ta część wyroku została uchylona. Dopiero bowiem łączna ocena na nowo zrekonstruowanego zachowania oskarżonego pozwoli odpowiedzieć na pytanie, czy celowym i zasadnym jest skorzystanie względem niego z dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary, co skarżący prokurator kwestionował. Tu z kolei także koniecznym staje się zbadanie, czy oskarżony nadal jest osobą karaną, skoro lektura danych o jego karalności wskazuje na wysokie prawdopodobieństwo, iż nastąpiło zatarcie skazania z mocy prawa.

W związku z tym, że zarówno sprawa P. K. (1), jak i P. Z. będzie musiała być przedmiotem ponownego rozpoznania, pozostałe zarzuty dotyczące tych oskarżonych, częściowo jako przedwczesne, zaś częściowo jako bezprzedmiotowe dla dalszego postępowania, pozostały poza granicami rozpoznawania.

Podsumowując, zasygnalizowane i omówione wyżej wady ocenianego postępowania musiały skutkować uchYLENIEM zaskarżonego orzeczenia w zakresie P. K. (1) oraz P. Z. i przekazaniem sprawy tych oskarżonych Sądowi Okręgowemu w Bielsku-Białej. Sąd ten, rozpoznając sprawę ponownie, winien przede wszystkim zauważyć wagę zasygnalizowanych wyżej zagadnień i przede wszystkim mieć w polu widzenia kwestię realizacji przez oskarżonych znamion strony podmiotowej oraz przedmiotowej zarzucanych im czynów.

Aby uzupełnić braki postępowania w zakresie dotyczącym P. K. (1) koniecznym jest uzupełniające przesłuchanie oskarżonego oraz D. W., celem ustalenia, czy a jeśli tak to w jakich ilościach rzeczywiście nabywał środki odurzające P. K. (1) od D. W., w jakich odstępach czasowych i ile razy miało to miejsce, by na tej drodze ustalić ilu ewentualnych przestępstw, stanowiących ciąg, dopuścił się tenże oskarżony.

By z kolei uzupełnić braki postępowania w zakresie dotyczącym P. Z. niezbędnym jest, po pierwsze, ustalenie, w drodze uzupełniającego przesłuchania oskarżonego oraz D. W., w jakich odstępach czasowych i ile razy miało miejsce posiadanie porcji narkotyku przez P. Z., by na tej drodze ustalić ilu przestępstw, stanowiących ciąg, dopuścił się tenże oskarżony, związanych z posiadaniem marihuany udzielanej mu przez D. W., w zamian za udostępnianie mieszkania. Po drugie niezbędnym jest ustalenie, przy skorzystaniu z dowodu z opinii biegłego toksykologa, czy zabezpieczone w sprawie łodygi są środkiem odurzającym w rozumieniu ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Po trzecie koniecznym jest ewentualne zbadanie, czy w ramach tegoż ciągu mieści się czyn zarzucany oskarżonemu w punkcie XXIX.

Z opisanych wyżej powodów orzeczono jak w części dyspozytywnej, czyli uchylając wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonych P. K. (1) oraz P. Z., zmieniając wyrok w zakresie dotyczącym oskarżonego D. W., oraz utrzymując w mocy ów wyrok z pozostałej części.

Gdy idzie o pozostałe zawarte w wyroku rozstrzygnięcia, po pierwsze na podstawie art. 29 ust 1 ustawy Prawo o adwokaturze zasądzono od Skarbu Państwa na rzecz adwokata G. O. - Kancelaria Adwokacka w B. kwotę 738 złotych, tytułem wynagrodzenia związanego z nieopłaconą pomocą prawną udzieloną z urzędu oskarżonemu D. W. w postępowaniu odwoławczym. Po drugie, na mocy art. 624 § 1 k.p.k., opierając się na względach słusznościowych, związanych z okolicznością, iż postawą swą oskarżony D. W. nie doprowadził do powstania kosztów postępowania odwoławczego, zwolniono oskarżonego w całości od obowiązku uiszczenia opłaty za drugą instancję oraz wydatków postępowania odwoławczego, obciążając nimi Skarb Państwa. Wreszcie, na mocy art. 636 § 1 k.p.k. wydatkami postępowania odwoławczego wywołanymi apelacją prokuratora i dotyczącymi oskarżonego T. K. (1) obciążono Skarb Państwa.