

Sygnatura akt II AKa 296/14

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 2 marca 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Łodzi II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Krzysztof Eichstaedt

Sędziowie: SA Maria Wiatr

SA Izabela Dercz (spr.)

Protokolant: st. sekr. sąd. Łukasz Szymczyk

przy udziale: J. S., Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Łodzi

po rozpoznaniu w dniu 24 lutego 2015 r.

sprawy

D. K. oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii D. Ż. oskarżonego z art. 55 ust. 1 i 3 ustawy z 29.07.2015 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Płocku

z dnia 24 czerwca 2014 r. sygn. akt II K 39/14

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec:

1. oskarżonego D. K. w ten sposób, że:

a) uchyla rozstrzygnięcia o wymierzeniu oskarżonemu kary łącznej i zastosowaniu środków probacyjnych z punktów VII, VIII, IX;

b) uchyla zaskarżony wyrok w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie I oraz w zakresie rozstrzygnięcia z punktu II i w tej części sprawę przekazuje do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Płocku;

c) na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk i art. 87 kk w miejsce kary łącznej orzeczonej w punkcie VII wymierza D. K. za przypisane mu w punktach III, V, VI przestępstwa karę łączną 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

d) na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk, art. 70 § 2 kk wykonanie wymierzonej D. K. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby 4 (czterech) lat, oddając go na podstawie art. 73 § 2 kk pod dozór kuratora sądowego i zobowiązując go na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 kk do powstrzymania się od używania środków odurzających;

2. oskarżonego D. Ż. w ten sposób, że:

a) uchyla rozstrzygnięcia o wymierzeniu oskarżonemu kary łącznej i zastosowaniu środków probacyjnych z punktów XIII, XIV, XV;

b) w zakresie czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie XI przyjmuje, że ilość środków odurzających, których przywozu i wprowadzenia na obszar celny Wspólnoty Europejskiej dokonał oskarżony stanowiła znaczną ilość w rozumieniu art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. Nr z 2012r ze zmianami) w zw. z art. 12 kk i na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. Nr z 2012r ze zmianami) w zw. z art. 60 § 1 kk i art. 60 § 6 pkt. 2 kk wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 70 (siedemdziesięciu) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych;

c) na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierza D. Ż. za przypisane przestępstwa nową karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

d) na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk, art. 70 § pkt.1 kk wykonanie wymierzonej D. Ż. kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesza na okres próby 3 (trzech) lat, oddając go na podstawie art. 73 § 1 kk pod dozór kuratora sądowego i zobowiązując go na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 kk do powstrzymania się od używania środków odurzających;

II. utrzymuje wyrok w mocy w pozostałej części;

III. zasądza na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za obie instancje:

- od D. K. kwotę 400 (czterysta) złotych;

- od D. Ż. kwotę 440 (czterysta czterdzieści) złotych;

zwalniając oskarżonych od wydatków w postępowaniu odwoławczym.

Sygn. akt II AKa 296/14

## UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 24 czerwca 2014r Sąd Okręgowy w Płocku uznał D. K. za winnego:

I. tego, że w okresie od nieustalonego dnia nie później niż od 18 stycznia 2013r do 21 marca 2013r w P., wbrew przepisom ustawy, bez wymaganego zezwolenia, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z D. Ż. dokonał przywozu środków odurzających w postaci marihuany wprowadzając je na obszar celny Wspólnoty Europejskiej w ten sposób, że po ich uprzednim zamówieniu za pośrednictwem Internetu od nieustalonej osoby, uiścił za nie należność w formie elektronicznego przelewu środków płatniczych stanowiących równowartość kwoty 1300 złotych, a po nadaniu tego środka odurzającego przez nieustaloną osobę drogą pocztową z Meksyku na podany przy zamówieniu adres w P. odebrał w urzędzie pocztowym w P. dwie przesyłki listowe z zawartością środka odurzającego w postaci marihuany: w dniu 27 lutego 2013r w ilości około 120 gram, a w dniu 21 marca 2013r w ilości 123,20 grama, tj. popełnienia przestępstwa z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 55 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 60 § 1 kk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 4 kk wymierzył mu karę 12 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania w tym czasie nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;

II. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) orzekł od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej nawiązkę w wysokości 300 złotych z przeznaczeniem na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii;

III. popełnienia czynu określonego w art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk wymierzając mu na podstawie art. 59 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 60 § 1 kk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 3 kk karę 11 miesięcy pozbawienia wolności oraz na podstawie art. 33 § 1 i 2 kk karę grzywny w wysokości 50 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych;

IV. na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny przepadku równowartości korzyści majątkowej osiągniętej z popełnienia przestępstwa w kwocie 420 złotych;

V. popełnienia czynu określonego w art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 58 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 60 § 1 kk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 4 kk wymierzył mu karę 12 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania w tym czasie nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;

VI. popełnienia czynu określonego w art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) w zb. z art. 53 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 63 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 60 § 1 kk w zw. z art. 60 § 6 pkt. 4 kk wymierzył mu karę 12 miesięcy ograniczenia wolności zobowiązując go do wykonywania w tym czasie nieodpłatnej kontrolowanej pracy na cele społeczne w wymiarze 20 godzin w stosunku miesięcznym;

VII. na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk i art. 87 kk wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;

VIII. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 2 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 4 lat oddając oskarżonego na podstawie art. 73 § 2 kk pod dozór kuratora;

IX. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 kk zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się od nadużywania środków odurzających; D. Ż. tym samym wyrokiem Sąd Okręgowy w Płocku uznał za winnego;

X. popełnienia czynu określonego w art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) z art. 12 kk wymierzając mu na podstawie art. 58 ust. 1 tej ustawy karę 8 miesięcy pozbawienia wolności;

XI. tego, że w okresie od nieustalonego dnia nie później niż od 18 stycznia 2013r do 21 marca 2013r w P., wbrew przepisom ustawy, bez wymaganego zezwolenia, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z D. K. dokonał przywozu środków odurzających w postaci marihuany wprowadzając je na obszar celny Wspólnoty Europejskiej w ten sposób, że po ich uprzednim zamówieniu za pośrednictwem Internetu od nieustalonej osoby, uiścił za nie należność w formie elektronicznego przelewu środków płatniczych stanowiących równowartość kwoty 1300 złotych, a po nadaniu tego środka odurzającego przez nieustaloną osobę drogą pocztową z Meksyku na podany przy zamówieniu adres w P. D. K. odebrał w urzędzie pocztowym w P. dwie przesyłki listowe z zawartością środka odurzającego w postaci marihuany: w dniu 27 lutego 2013r w ilości około 120 gram, a w dniu 21 marca 2013r w ilości 123,20 grama, tj. popełnienia przestępstwa z art. 55 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 55 ust. 1 tej ustawy wymierzył mu karę 2 lat pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 70 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki na kwotę 10 złotych;

XII. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) orzekł od oskarżonego na rzecz Funduszu Pomocy Pokrzywdzonym oraz Pomocy Postpenitencjarnej nawiązkę w wysokości 300 złotych z przeznaczeniem na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii;

XIII. na podstawie art. 85 kk, art. 86 § 1 kk wymierzył oskarżonemu karę łączną 2 lat pozbawienia wolności;

XIV. na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk oraz art. 70 § 1 pkt. 1 kk wykonanie orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 3 lat oddając oskarżonego na podstawie art. 73 § 1 kk pod dozór kuratora;

XV. na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 kk zobowiązał oskarżonego do powstrzymania się od nadużywania środków odurzających.

Od wyroku tego apelację wniósł prokurator zarzucając mu obrazę przepisów prawa materialnego – art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. z 2012r, poz. 124 z późn. zm.) poprzez błędne

przyjęcie, że wprowadzenie przez oskarżonych na terytorium RP z zagranicy 240,3 grama środka odurzającego w postaci marihuany będącego przedmiotem czynów przypisanych oskarżonym D. K. i D. Ż. nie stanowi znacznej ilości tego środka.

Podnosząc ten zarzut prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego orzeczenia poprzez przypisanie:

- D. K. popełnienia czynu z art. 55 ust. 3 w/w ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii po rozwiązaniu kary łącznej i wymierzenie za ten czyn kary 1 roku pozbawienia wolności przy zastosowaniu art. 60 § 1 kk, orzeczenie nawiązki z przeznaczeniem na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii w kwocie 300 złotych, orzeczenie nowej kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 4 lat oddając oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego oraz zobowiązanie oskarżonego do powstrzymywania się od używania środków odurzających,

- D. Ż. popełnienia czynu z art. 55 ust. 3 w/w ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii po rozwiązaniu kary łącznej i wymierzenie za ten czyn kary 2 lat pozbawienia wolności przy zastosowaniu art. 60 § 1 kk, oraz grzywny w wysokości 70 stawek dziennych każda po 10 złotych, orzeczenie nawiązki z przeznaczeniem na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii w kwocie 300 złotych, orzeczenie nowej kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat oddając oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora sądowego oraz zobowiązanie oskarżonego do powstrzymywania się od używania środków odurzających.

### **Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

Apelacja oskarżyciela publicznego jest zasadna w zakresie, w jakim kwestionuje przyjętą przez Sąd Okręgowy wykładnię przepisu art. 53 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przez uznanie, iż 240,3 grama marihuany nie stanowi znacznej ilości środka odurzającego.

Jak wynika z pisemnych motywów zaskarżonego rozstrzygnięcia (strony 24-26), dokonując wykładni zwrotu „znaczna ilość” środka odurzającego stanowiącego znamię szeregu przestępstw stypizowanych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii, w tym przestępstwa określonego w art. 55 ust. 3 tej ustawy i uznając, że ilość 240 gramów marihuany nie stanowi ilości znacznej, Sąd I instancji odwołał się do następujących kryteriów:

- ilościowego, tj. wagi środków odurzających, przyjmując przy zastosowaniu wykładni językowej, że ilość „znaczna” to „duża”, „pokaźna”, „spora”, a zważywszy na konieczność zachowania odpowiedniej proporcji przy rozróżnianiu typu podstawowego i kwalifikowanego ze względu na ilość narkotyku będącego przedmiotem przestępstwa, zakres zachowań mieszczących się w typie podstawowym czynu nie może obejmować jedynie przypadków, gdy przedmiotem czynu jest ilość narkotyku pozwalająca oddziaływać na kilka – kilkadziesiąt osób,

- rodzaju środka odurzającego uznając, że w tym zakresie decydujące znaczenie ma podział narkotyków na tzw. miękkie i twarde, a przedmiotem czynu z art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przypisanego oskarżonym był narkotyk tzw. miękki, którego stopień szkodliwości dla zdrowia i życia człowieka jest mniejszy niż narkotyku z grupy twardych,

- przeznaczenia, ustalając, że z pierwszej partii przemyconego narkotyku „większość została skonsumowana przez oskarżonych oraz ich kolegów”, którym D. K. udzielał jej nieodpłatnie, zaś sprzedano jedynie 14 gramów.

Sąd Okręgowy wskazał nadto na rozbieżności w literaturze przedmiotu oraz orzecznictwie sądowym, które mają świadczyć o „dość zróżnicowanych stanowiskach interpretacyjnych” w kwestii określenia, jaka ilość środka odurzającego stanowi ilość znaczną.

Sąd Apelacyjny nie podziela sposobu rozumowania zastosowanego przez Sąd Okręgowy oraz wniosków w oparciu o nie wprowadzonych.

W pierwszym rzędzie należy stwierdzić, iż wykładnia językowa zwrotu „znaczna ilość” nie wyznacza precyzyjnie jego zakresu znaczeniowego.

Zdaniem Sądu odwoławczego, brak miarodajnych podstaw do tez, do których odwołuje się w swej argumentacji Sąd I instancji, iż praktyka sądowa ma wykazywać takie liczby przypadków spraw, których przedmiotem są „dziesiątki, a nawet setki kilogramów środków odurzających lub substancji psychotropowych”, że ocena ilości narkotyku, o jaką chodzi w sprawie niniejszej jako ilości znacznej oznaczałaby zachwianie proporcji między zakresem znaczeniowym typu podstawowego i kwalifikowanego czynu z art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Sąd Okręgowy nie powołał się w tej mierze na żadne rzeczywiste dane statystyczne, a zatem argumentacja ta ma charakter jedynie ogólnikowy, niemiarodajny i z tego względu nie może być przekonująca.

Nie sposób też zgodzić się z twierdzeniami zawartymi w pisemnych motywach wyroku, iż praktyka sądowa oraz poglądy nauki prawa karnego w kwestii znamienia „znaczna ilość”, którym posługuje się ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii – są bardzo różne.

Przegląd orzecznictwa sądów apelacyjnych wykazuje, iż poza Sądem Apelacyjnym w Krakowie, do którego jedynie rozstrzygnięć odwołuje się Sąd Okręgowy, a który rzeczywiście konsekwentnie od wielu lat neguje odmienną linię orzeczniczą przyjmując stanowisko wskazane w pisemnym uzasadnieniu zaskarżonego wyroku – pogląd innych sądów apelacyjnych w omawianej kwestii, zwłaszcza na przestrzeni ostatnich dziesięciu lat jest zbieżny ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, według którego znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób (wyrok z dnia 1 marca 2006r w sprawie II KK 47/05, publ. OSNKW 2006, z. 6, poz. 57, postanowienie z dnia 1 lutego 2007r w sprawie III KK 257/06, Lex nr 323801, wyrok z dnia 10 czerwca 2008r w sprawie III KK 30/08, Lex nr 418629, postanowienie z dnia 7 lutego 2007r w sprawie III KK 245/06, R-OSNKW 2007, poz. 387, postanowienie z dnia 23 września 2009r w sprawie I KZP 10/09, OSNKW 2009/10/84). Podobnie poglądy nauki prawa karnego przyjmują jako dominujące stanowisko, że ilość znaczna narkotyku to taka, która pozwala na zaspokojenie potrzeb kilkudziesięciu osób uzależnionych (M. Bojarski, W. Radecki: Przewodnik po pozakodeksowym prawie karnym, Wrocław 1998, s. 240; T. L. Chruściel, M. Preiss-Mysłowska: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz. Warszawa 2000, s. 257; S. Kosmowski: Podstawowe problemy stosowania przepisów kryminalizujących nielegalny obrót narkotykami, Prob. Pr. Kar. 2004, nr 25, s. 35; T. Strogosz: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, Warszawa 2008, s. 373; K. Łuczarski, A. Muszyńska: Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz, Warszawa 2008, s. 480-481). Odmiennie stanowisko zajmuje jedynie H. Popławski, według którego na "znaczna ilość" musi się składać co najmniej kilka kilogramów środków odurzających, substancji psychotropowych lub słomy makowej, bo inaczej "brak byłoby uzasadnienia dla istnienia typu kwalifikowanego tych przestępstw" (Problematyka karna w ustawie o zapobieganiu narkomanii, NP 1987, s. 59).

Wskazać nadto należy, iż problematyka „znacznej ilości” narkotyków była przedmiotem wyrokowania także przez Trybunał Konstytucyjny (sprawa sygn. akt P20/10 OTK-A 2012/2/15, Dz. U. 2012/214), który uznając zgodność z Konstytucją odpowiednich przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zakresie tego pojęcia odwołał się do wypracowanej jednolitej linii orzeczniczej Sądu Najwyższego podnosząc jednoznaczność interpretacji tego terminu.

Zastrzeżenia Sądu Apelacyjnego budzi również posłużenie się przez Sąd I instancji kryterium przeznaczenia środka odurzającego, jako metody wyróżnienia znamienia jego „znacznej ilości”. Krytykę stosowania wyznacznika tego rodzaju znaleźć można już w uzasadnieniu postanowienia Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2009r w sprawie I KZP 10/09, którym odmówiono odpowiedzi na pytanie prawne w kwestii rozumienia pojęcia „znaczna ilość”. Jak wskazano w treści uzasadnienia powyższego postanowienia, zwrot „ilość” obejmujący wielkość tego, co można zmierzyć, zważyć, wyklucza możliwość stosowania kryterium przeznaczenia – cel handlowy czy na własne potrzeby, jak i kryterium wartościowego. Powyższe stanowisko Sądu Najwyższego także jest konsekwentne, skoro w postanowieniu z dnia 22 stycznia 2013r w sprawie V KK 244/12 (Lex nr 127790) wprost wypowiedziano się, iż w przepisie art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nie wyróżniono typu czynu w postaci podejmowania wskazanych w tym przepisie działań w celu zaspokojenia własnych potrzeb sprawcy.

Nietrafne również było zdaniem Sądu odwoławczego przywołanie przez Sąd I instancji dla poparcia przedstawionej argumentacji tez z uzasadnienia wyroku Sądu Apelacyjnego w Łodzi w sprawie sygn. akt II AKa 255/13, w której przedmiot czynności wykonawczych czynu z art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii stanowiła ilość 20 gramów marihuany.

Reasumując, Sąd Apelacyjny wyrażając pogląd zbieżny ze stanowiskiem Sądu Najwyższego, według którego znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób - nie podzielił odmiennych tez zaprezentowanych w niniejszej sprawie przez Sąd Okręgowy. W związku z tym, zważywszy na treść opinii biegłego z zakresu badań fizykochemicznych, z której wynika, że jedna dawka średnia środka odurzającego to 1 gram, a najmniejsza do około 0,15 grama (opinia k. 866) – ilość środka odurzającego stanowiącego przedmiot przestępstwa z art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii mogąca odurzyć co najmniej 240 osób – stanowiła ilość znaczną w rozumieniu art. 55 ust. 3 tej ustawy.

Konsekwencją tej interpretacji stało się rozstrzygnięcie reformatoryjne w odniesieniu do osoby oskarżonego D. Ż. sprowadzające się do zmiany opisu i kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie XI wyroku przy potraktowaniu ilości środków odurzających będących przedmiotem czynu jako ilości znacznej w rozumieniu art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. Nr z 2012r ze zmianami) w zw. z art. 12 kk i na podstawie art. 55 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (t.j. Dz. U. Nr z 2012r ze zmianami) i wymierzeniu oskarżonemu przy zastosowaniu art. 60 § 1 kk i art. 60 § 6 pkt. 2 kk kary 2 lat pozbawienia wolności oraz kary grzywny w wysokości 70 stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 10 (dziesięć) złotych oraz wymierzeniu D. Ż. za przypisane przestępstwa nowej kary łącznej 2 lat pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania na okres próby 3 lat, oddając go na podstawie art. 73 § 1 kk pod dozór kuratora sądowego i zobowiązując go na podstawie art. 72 § 1 pkt. 5 kk do powstrzymania się od używania środków odurzających.

O ile zmiana wyroku ze względu na brak proceduralnych ograniczeń wobec tego oskarżonego była możliwa, o tyle zważywszy na treść art. 454 § 2 kpk wyrok musiał ulec uchyleniu w zaskarżonej części w stosunku do oskarżonego D. K.. Przyjęcie, że przedmiotem czynu z punktu I wyroku była znaczna ilość środków odurzających oznacza bowiem zmianę ustaleń faktycznych, zaś zastosowanie nadzwyczajnego złagodzenia kary w myśl art. 60 § 6 pkt. 2 kk prowadziłoby do konieczności wymierzenia oskarżonemu kary surowszej, tj. kary pozbawienia wolności w miejsce wymierzonej zaskarżonym wyrokiem kary ograniczenia wolności naruszając w ten sposób regułę ne pejus wynikającą z treści art. 454 § 2 kpk. Orzekając (po uchyleniu rozstrzygnięcia o wymierzeniu oskarżonemu kar łącznych i zastosowaniu środków probacyjnych z punktów VII, VIII, IX) o karze łącznej za pozostałe przypisane zaskarżonym wyrokiem oskarżonemu D. K. przestępstwa oraz o rozstrzygnięciach z tym związanych Sąd odwoławczy miał na uwadze te same uwzględnione przez Sąd Okręgowy i nie kwestionowane przez strony okoliczności, które legły u podstaw wymiaru kary łącznej wobec oskarżonego.

Nadto, Sąd Apelacyjny zasądził na rzecz Skarbu Państwa tytułem opłaty za obie instancje - od D. K. kwotę 400 złotych, od D. Ż. kwotę 440 złotych, zwalniając oskarżonych od wydatków w postępowaniu odwoławczym.