

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 19 czerwca 2015 roku

Sąd Okręgowy we Wrocławiu w III Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący: SSO Maciej Skórniak

Ławnicy: Bogdan Chmielak, Krystyna Chołajczyk

Protokolant: Joanna Rowińska

przy udziale Jarosława Boby prokuratora Prokuratury Rejonowej dla Wrocławia- Stare Miasto

po rozpoznaniu w dniu 29 maja 2015 roku i 19 czerwca 2015 roku, sprawy:

A. B. (1) (...)

urodzonego (...) we W., syna S. i A. z domu F.

oskarżonego o to, że:

I. w dniu 12 sierpnia 2014 roku we W. działając wbrew przepisom ustawy posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 2,97 grama netto, substancji psychotropowej w postaci 1,53 grama netto amfetaminy oraz prekursora substancji psychotropowych w postaci 12,309 grama netto efedryny,

- tj. o przestępstwo określone w art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

II. w okresie od początku sierpnia 2014 roku do 12 sierpnia 2014 roku, we W., działając w celu korzyści majątkowej, z góry powziętym zamiarem w warunkach czynu ciągłego, udzielił B. K. środek odurzający w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 1 grama netto za kwotę 40 zł oraz udzielił małoletniemu H. P. środek odurzający w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 0,5 grama netto za kwotę 20 zł,

- tj. o przestępstwo określone w art. 59 ust. 1 i ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

* * * * *

I. oskarżonego **A. B. (1)** uznaje winnym, w ramach zarzutu z pkt. I, tego, że w dniu 12 sierpnia 2014 roku we W., działając wbrew przepisom ustawy, posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 2,79 grama netto oraz substancji psychotropowej w postaci 13,16 grama netto amfetaminy, tj. czynu z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005.179.1485 z późniejszymi zmianami) i za to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powołanej wyżej wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności:

II. oskarżonego **A. B. (1)** uznaje winnym, w ramach zarzutu z punktu II, tego, że w okresie od początku sierpnia 2014 roku do 12 sierpnia 2014 roku, we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w warunkach czynu ciągłego, udzielił B. K. środek odurzający w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 1 grama netto za kwotę 40 zł oraz udzielił małoletniemu H. P. środek odurzający w postaci ziela konopii innych niż włókniste w ilości 0,5 grama netto za kwotę 20 zł, tj. czynu z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U.

2005.179.1485 z późniejszymi zmianami) w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 59 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powołanej wyżej w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 12 kk oraz art. 60 § 1 i 6 pkt. 2 kk i art. 33 § 2 i 3 k.k., wymierza karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności i 50 (pięćdziesiąt) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 20 (dwadzieścia) złotych;

III. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu karę łączną 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. oraz art. 73 § 2 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności zawiesza oskarżonemu warunkowo na 5 (pięć) lat próby i na ten okres oddaje go pod dozór kuratora sądowego;

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zalicza oskarżonemu okres zatrzymania w dniach od 12 sierpnia 2014 roku do 14 sierpnia 2014 roku, przyjmując że jeden dzień pozbawienia wolności odpowiada dwóm dziennym stawkom grzywny;

VI. na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powołanej wyżej orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa i zarządza zniszczenie dowodów rzeczowych wymienionych w wykazie dowodów rzeczowych Drz (...) (k. 172), poz. 1-5;

VII. na podstawie art. 230 § 1 kpk zarządza zwrot oskarżonemu A. B. (1) dowodu rzeczowego w wymienionego w wykazie dowodów rzeczowych Drz (...) (k. 172), poz. 6;

VIII. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. M. – Kancelaria Adwokacka (...) ul. (...) kwotę 885,60 (osiemset osiemdziesiąt pięć i 60/100) złotych brutto tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu;

IX. zwalnia oskarżonego od kosztów postępowania obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt III K 60/15

UZASADNIENIE

W toku przewodu sądowego, ustalono następujący stan faktyczny:

Oskarżony A. B. (1) był uczniem Liceum Ogólnokształcącego Nr (...) we W.. W 2014 roku ukończył klasę II i uzyskał promocję do klasy maturalnej. Razem z oskarżonym do tej samej klasy uczęszczali: B. K., który był starszy, bo powtarzał klasę oraz rówieśnik oskarżonego – H. P.. Oskarżony pozostawał w dobrych relacjach z kolegami, choć nie były to relacje bliskie, przyjacielskie.

W początku sierpnia, w okresie od 1 do 12 sierpnia 2014 roku, B. K., już wówczas pełnoletni, zwrócił się do oskarżonego o umożliwienie mu nabycia porcji marihuany. Oskarżony zgodził się. Mężczyźni umówili się na przystanku (...) przy ul. (...) we W.. Tam oskarżony A. B. (1) sprzedał B. K. środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 1 grama netto za kwotę 40 złotych. Ten zaś środek odurzający skonsumował wypalając marihuanę w swoim mieszkaniu.

Dowód:

- zeznania świadka B. K. - k. 47, t. I; 227, t. II;

- wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213, 227-229, t. II.

H. P. jest rówieśnikiem oskarżonego. Urodził się w dniu (...). W okresie od 1 do 12 sierpnia 2014 roku, także H. P. zgłosił się do oskarżonego A. B. (1) deklarując chęć nabycia marihuany. Wysłał do oskarżonego wiadomość tekstową sms, a następnie rozmawiał z nim telefonicznie. Również i w tym przypadku oskarżony zgodził się sprzedać marihuanę. Nie miał on przy tym wiedzy, czy H. P. jest już pełnoletni. Nie wiedział czy ten ukończył już lat 18. Przypuszczał, że – podobnie jak on sam – może on nie być jeszcze pełnoletni. Takie przypuszczenia nie wpłynęły jednak na jego

decyzję. Zgodził się także i jemu sprzedać środek odurzający. Oskarżony z kolegą umówili się przy pl. (...) we W., celem sfinalizowania transakcji. Oskarżony sprzedał H. P. ziele konopi innych niż włókniste w ilości 0,5 grama netto za kwotę 20 złotych. Ten taką porcję narkotyku wypalił samodzielnie.

Dowód:

- zeznania świadka H. P. - k. 49, t. I; 228, t. II;
- zeznania świadka B. K. – k. 227, t. II;
- wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213,227-229, t. II.

Oskarżony A. B. (1) jest znajomym M. B. (1), z którym trenował boks. W dniu 12 sierpnia 2014 roku, około godziny 15:00 oskarżony spotkał się z wyżej wymienionym. Mężczyźni udali się na (...) we W., a następnie poszli w okolice Galerii (...) i usiedli na ławce przy ul. (...). Zachowanie obu mężczyzn skłoniło funkcjonariuszy Policji do podjęcia wobec nich interwencji. Zachodziła obawa, że ci mogą handlować narkotykami.

Około godziny 16:55 oskarżony i M. B. (2) zauważyli zmierzający w ich stronę policjantów. Poderwali się z ławki i zaczęli się oddalać. W tym czasie mogli oni odrzucić jakieś przedmioty. Po kilku metrach ucieczki mężczyźni zawrócili się i zaczęli iść w stronę policjantów. Następnie zostali wylegitymowani. W trakcie rozmowy wyglądali na zdenerwowanych. Ich nerwowe zachowanie wzbudziło podejrzenie policjantów, co do możliwości posiadania przez A. B. (1) zabronionych środków, w związku z czym, oskarżony został poddany przeszukaniu.

Dowód:

- zeznania świadka J. S.- k. 23-24, t. I;
- zeznania świadka M. B. (1)- k. 51, t. I;
- wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213,227-229, t. II.

Okazało się, że A. B. (1) posiadał przy sobie bibułki z nadrukiem przypominającym liść marihuany.

Dowód:

- zeznania świadka J. S.- k. 23-24, t. I.

Po dokonaniu przeszukania, funkcjonariusz policji - G. J., pozostał przy A. B. (1) i jego koledze, a drugi z policjantów - S. S. (2), poszedł sprawdzić miejsce i okolicę, w której przebywali sprawcy. Przy ławce, na której siedział oskarżony ujawniono przedmiot w postaci wagi elektronicznej. Waga ta był sprawna. Z kolei w odległości około czterech metrów od ławki, na chodniku, około dziesięć centymetrów od krawężnika, znaleziono dwa woreczki foliowe strunowe z zawartością białego proszku, a w odległości około pięć centymetrów od nich leżał „skręt” w bibułce. Po okazaniu A. B. (1) i M. B. (2) powyższych rzeczy, mężczyźni oświadczyli, że przedmioty te nie należą do nich, po czym zostali zatrzymani i przewiezieni do Komisariatu Policji W.. W okolicy nie było innych osób, które mogły pozostawić powyższe rzeczy.

Dowód:

- protokół oględzin miejsca- k. 6 -7, t. I;
- zeznania świadka J. S.- k. 23-24, t. I;
- wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213,227-229, t. II.

W telefonie zatrzymanym w dniu zdarzenia u A. B. (1), ujawniono odebrane w dniach 7-11 sierpnia 2014 roku wiadomości tekstowe sms, m.in. o treści: „zapytaj czy nie mogę podejść po siódmkę xd ludzie są tym zachwyceni i jak się zgodzi to ma stałych klientów (...)”, „Ej stary, ogarniesz mi jeszcze gięta? Kolega chce, odpisz w miare szybko”, „poczekaj na przystanku ustaw cię z typem na sztuce” oraz wiadomości wysłane w dniu 11 sierpnia 2014 roku o treści: „W ofercie ecstazy. Porcja na 2h-50 zł. Polecam. M. to jest. Konkret fchuj” oraz „Jutro rano 10 mi trzeba. Umówisz nas?”.

Dowód:

- protokół zatrzymania rzeczy- A. B.- k. 16, t. I;

- protokół oględzin rzeczy- k. 32-33, t. I.

W dniu 13 sierpnia 2014 roku, w trakcie przeszukania mieszkania przy ul. (...), oskarżony A. B. (1) dobrowolnie wskazał i wydał ukryte w łazience, należące do niego, trzynaście strunowych woreczków z zawartością białego proszku oraz susz roślinny zawinięty w papier.

Dowód:

-protokół przeszukania mieszkania - k. 40-42, t. I;

-protokół użycia wagi – k. 43, t. I.

Substancje zabezpieczone w toku powyższego przeszukania stanowiły: ziele konopi innych niż włókniste w ilości 2,79 grama netto oraz substancję psychotropową w postaci 13,16 grama netto amfetaminy.

Dowód:

- opinia z zakresu fizykochemii - k. 142-144, t. I.

W dniu 14 sierpnia 2014 roku, na Komisariacie Policji W., okazano oskarżonemu tablicę poglądową czterech kobiet. Oskarżony oświadczył, że kobieta na zdjęciu nr 1, tj. K. F. o pseudonimie (...), w dniu 12 sierpnia 2014 roku, sprzedała mu narkotyki w postaci amfetaminy i marihuany. Oskarżony rozpoznał wyżej wymienioną po rysach twarzy, nosie i kształcie ust.

Dowód:

- protokół okazania - k. 53-56, t. I.

Oskarżony A. B. (1) ma obecnie 18 lat (urodzony w dniu (...)). W chwili czynu miał ukończone (...). Ma wykształcenie gimnazjalne. Jest kawalerem, nie posiada osób pozostających na jego utrzymaniu. Wykonuje różne prace zlecone, bez umowy o pracę. Łącznie miesięcznie zarabia około 1600 złotych. Nie był leczony neurologicznie, psychiatrycznie ani odwykowo.

Oskarżony A. B. (1) nie był karany sądownie.

Dowód:

- częściowo wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213, 227-229, t. II;

- dane o karalności A. B. (1) – k. 75, t. I;

- kwestionariusz wywiadu środowiskowego dot. A. B. (1)- k. 181-182.

W toku niniejszego postępowania A. B. (1) przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów. W trakcie przesłuchania w postępowaniu przygotowawczym w dniu 14 sierpnia 2014 roku, podtrzymał swoje relacje złożone funkcjonariuszom Policji, w których opisał okoliczności powyższych zdarzeń. Pouczony o treści art. 335 k.p.k. oświadczył, że chce poddać się dobrowolnie karze zaproponowanej przez prokuratora.

W trakcie kolejnego przesłuchania, oskarżony potwierdził, że posiadał zabezpieczone środki odurzające oraz środki odurzające jakie wskazał w toku przeszukania mieszkania we W. przy ul. (...).

Oskarżony wyjaśnił również, że prawdą jest, iż sprzedawał ziele konopi innych niż włókniste kolegom ze szkoły, z klasy, w tym - H. P. i B. K.. Miało to mieć miejsce w okresie do dwóch dni przed zatrzymaniem. Oskarżony oświadczył, że do chwili zatrzymania, nikomu, poza tymi dwoma osobami, narkotyków nie sprzedawał. Procederem tym miał zajmować się przed zatrzymaniem maksymalnie przez dziesięć dni.

W toku postępowania jurysdykcyjnego, podczas rozprawy głównej w dniu 18 maja 2015 roku, oskarżony przyznał się do popełnienia zarzucanych mu czynów i podtrzymał dotychczasowe wyjaśnienia, jednakże nie przyznał się do tego, aby udzielał środka odurzającego małoletniemu. Wyjaśnił, że nie wiedział ile lat ma H. P., że jest niepełnoletni. Wyjaśnił, że nie zastanawiał się nad tym, ile lat mają świadkowie w chwili czynu. Zdaniem oskarżonego, H. P. wyglądał młodziej niż B. K.. Obu kolegów znał ze szkoły - Liceum Ogólnokształcącego nr (...) przy ul. (...) we W.. Chodził z nimi do tej samej klasy, z H. P. od pierwszej klasy. Sierpień 2014 roku to zaś czas, w którym niektóre osoby w klasie oskarżonego kończyły 18 lat. Oskarżony sam nie miał wówczas jeszcze 18 lat. Z H. P. znał się tylko z klasy, nie przyjaźnił się, nie utrzymywał kontaktów poza szkołą. Nie zapraszali się także na urodziny, stąd nie wiedział, czy ten istotnie uzyskał już pełnoletniość.

Jednocześnie oskarżony zmienił w części swoje wyjaśnienia, podał że nie kupował narkotyków od K. F., ale od mężczyzny w wieku około 30 lat, którego spotykał koło sklepu monopolowego przy ul. (...).

(wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) – k. 60-62, 67-69 t. I; 212-213,227-229, t.II)

W tym stanie rzeczy Sąd zważył, co następuje:

Ustalając stan faktyczny w niniejszej sprawie, sąd oparł się w zasadzie na wszystkich przeprowadzonych i ujawnionych w sprawie dowodach, w szczególności zeznaniach świadków, protokołach przeszukań pomieszczeń i oględzin rzeczy, opinii biegłego z zakresu fizykochemii, a także wyjaśnieniach samego oskarżonego.

Wyjaśnienia oskarżonego A. B. (1) w przeważającej mierze zasługują na danie im wiary. Wyjaśnienia te są co do zasady logiczne i spójne, choć w przypadku jednej okoliczności przejawiają niekonsekwencję. Mianowicie, początkowo oskarżony wyjaśnił, że nabył środki odurzające od K. F.. W toku przesłuchania na rozprawie głównej, zmienił swoje stanowisko i podał, że nabywał je od nieustalonego mężczyzny. Powyższa zmiana przedstawionej wersji zdarzenia nie wpływa jednak istotnie, w ocenie Sądu, na ustalenia dotyczące zarzutów stawianych oskarżonemu oraz wiarygodność jego wyjaśnień co do istoty sprawy. Wyjaśnienia oskarżonego, w szczególności w zakresie w jakim na rozprawie przyznawał się on do popełnienia zarzucanych mu czynów, w pełni korespondują z pozostałym, zgromadzonym w sprawie materiałem dowodowym.

Należy podkreślić, że oskarżony przedstawił okoliczności związane z posiadaniem substancji psychotropowych i udzieleniem tych środków innym osobom, tj. B. K. i H. P.. W ocenie Sądu, wyjaśnienia oskarżonego są w tej mierze spójne, konsekwentne i logiczne, a co najważniejsze, znajdują swoje uzupełnienie i potwierdzenie w pozostałym materiale dowodowym, a w szczególności zeznaniach powyższych świadków.

Oskarżony w swoich wyjaśnieniach składanych na rozprawie zaprzeczył natomiast ważkiej okoliczności, która istotnie determinuje kwalifikację prawną czynu i surowość odpowiedzialności tj. zaprzeczył aby wiedział, że sprzedaje środek odurzający małoletniemu. Oskarżony obstawał przy twierdzeniu, że nie wiedział dokładnie ile lat ma nabywca

marihuany – H. U.. Według twierdzeń oskarżone, ten mógł już ukończyć lat 18. W każdym razie tłumaczył się, że nie wiedział, że nie ukończył jeszcze lat 18 – stu.

Te wyjaśnienia oskarżonego w zasadzie korespondują z zeznaniami samego H. P. oraz zeznaniami innego ucznia tej samej klasy – B. K.. Potwierdzali oni, że oskarżony mógł nie znać daty urodzin H. P., bo nie był jego bliskim kolegą, nie spotykali się towarzysko.

Dokonując ustaleń stanu faktycznego Sąd w pełni oparł się na zeznaniach świadków: B. K. i H. P., którzy zeznawali w sposób spójny i logiczny. Świadkowie ci przede wszystkim ujawnili fakt odpłatnego nabycia od oskarżonego środków odurzających oraz opisali szczegóły w jakich miało dojść do takich zdarzeń.

Sąd uwzględnił także zeznania świadka J. S. - funkcjonariusza policji, który zatrzymał oskarżonego.

Sąd natomiast dał wiarę zeznaniom świadka M. B. (1) jedynie w zakresie dotyczącym okoliczności zatrzymania A. B. (1). W pozostałej części zeznania te zaprzeczają jednak oczywistym, ustalonym w sprawie faktom i nie zasługują na wiarę.

W ocenie Sądu nie ma również podstaw kwestionowania wiarygodności i zgodności z prawem czynności procesowych przeszukań i oględzin rzeczy, które zostały odpowiednio przeprowadzone i zaprotokołowane przez właściwe osoby i organy. Tak samo należy ocenić wywiad środowiskowy dotyczący A. B. (1), przeprowadzony przez kuratora sądowego. Opinia zaś z zakresu fizykochemii została sporządzona przez osobę legitymującą się fachowym przygotowaniem, jest wyczerpująca i precyzyjna, a wynikające z niej wnioski są zgodne z zasadami wiedzy i logicznego rozumowania. Co najważniejsze, opinia ta doprowadziła do ustalenia rodzaju zabezpieczonych środków, oraz tego, że substancje, które posiadał i sprzedawał oskarżony, były środkami zabronionymi w myśl ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005.179.1485 z późniejszymi zmianami).

Biorąc pod uwagę powyższe okoliczności Sąd doszedł do przekonania, że wina i sprawstwo oskarżonego w ramach zarzuconych mu czynów nie budzą wątpliwości.

Całokształt zebranego w sprawie materiału dowodowego prowadzi do stwierdzenia, że A. B. (1), w okresie od początku sierpnia 2014 roku do 12 sierpnia 2014 roku, we W., działając w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, w warunkach czynu ciągłego, udzielił B. K. środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 1 grama netto za kwotę 40 zł oraz udzielił małoletniemu H. P. środek odurzający w postaci ziela konopi innych niż włókniste w ilości 0,5 grama netto za kwotę 20 zł, tj. czynu z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005.179.1485 z późniejszymi zmianami) w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk.

Sąd ustalił, że przypisane oskarżonemu zachowania w ramach powyższego czynu zostały podjęte w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a zatem - zdaniem Sądu - stanowią jeden czyn zabroniony w rozumieniu art. 12 k.k. Przyjęcie zachowania oskarżonego jako jednego czynu ciągłego, wymagało także rozstrzygnięcia, jakie faktycznie dobro jest chronione przepisami art. 59 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, a w szczególności, czy jest to dobro o charakterze osobistym, o którym mowa w zdaniu drugim art. 12 k.k. Przy przyjęciu bowiem, że dobrem chronionym jest dobro osobiste, niemożliwą do przyjęcia byłaby konstrukcja czynu ciągłego z art. 12 k.k. z uwagi na brak tożsamości osób pokrzywdzonych. Nie ulega jednak wątpliwości, iż przedmiotem ochrony przestępstw określonych w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii jest monopol państwa na produkcję i dystrybucję wymienionych w niej środków i substancji oraz zdrowie i życie ludzkie. Jednak nie chodzi tu o życie czy zdrowie konkretnych pokrzywdzonych, ale o życie i zdrowie publiczne, społeczne. Głównym celem ustawy, jak sama nazwa wskazuje, jest bowiem przeciwdziałanie zjawisku narkomanii, a więc walka z nielegalną produkcją i rozpowszechnianiem środków narkotycznych, a nie ochrona dóbr osobistych konkretnych osób.

Ustalając powyższe kryteria jedności czynu, stwierdzić należy, że oskarżony wyczerpał nim znamiona przestępstw stypizowanych w dwóch przepisach ustawy karnej, tj. w art. 59 ust. 1 oraz ust. 2 wspomnianej ustawy. Relacja między przepisami, które naruszył sprawca, może prowadzić do wniosku, że w kwalifikacji prawnej czynu należy

powołać tylko jeden z nich. Po zastosowaniu jednak reguł wyłączania wielości ocen - zasady specjalności, konsumpcji i subsydiarności, Sąd stanął na stanowisku, że pomiędzy powyższymi przepisami zachodzi zbieg rzeczywisty, kumulatywny.

Dla przyjęcia, że oskarżony dopuścił się zbrodni odpłatnego udzielenia środka odurzającego małoletniemu z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii zasadnicze znaczenie było ustalenie, że nabywca – H. P. był osobą nieletnią, w chwili czynu nie miał ukończonych 18 lat. Jednocześnie, Sąd rozważając czy zachowanie oskarżonego wyczerpało znamiona przestępstwa z art. 59 ust. 2 miał na względzie, że kryterium małoletniości w każdej sytuacji winno wiązać się ze świadomością tej okoliczności po stronie sprawcy, który akt czynności wykonawczej, przewidzianej przepisami powołanej wyżej ustawy kieruje wprost na tę grupę osób, co do wieku których posiada bądź pełną wiedzę, bądź też w oparciu o towarzyszące okoliczności przewiduje taka możliwość i godzi się na to. (por. wyrok Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 20.09.2001 r. sygn. Akt. II AKa 127/01 OSA 2002/7/58).

Przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii jest przestępstwem umyślnym, a zatem dla przyjęcia odpowiedzialności karnej wynikającej z tego przepisu niezbędne jest ustalenie, że sprawca miał świadomość wszystkich jego znamion, w tym też małoletniości osoby, której m.in. udzielił środka odurzającego lub substancji psychotropowej. Kwalifikacja prawna w oparciu o wyżej wymieniony przepis, penalizujący umyślne działanie sprawcy, wymaga wykazania, że umyślnością obejmował on wszystkie jego znamiona, a zatem również to, że odbiorca środka odurzającego jest małoletni. Chodzi w tym wypadku o obie postaci umyślności opisane w art. 9 § 1 k.k., a zatem nie tylko o sytuację, gdy sprawca wie o małoletniości odbiorcy, ale również taką, gdy wiedzy takiej nie ma lecz - z różnych powodów - przewiduje, że jest on małoletni i na to się godzi, co odpowiada zamiarowi ewentualnemu (wynikowemu).

Sąd w niniejszej sprawie miał wszelkie podstawy, aby przyjąć, że oskarżony przewidywał, iż H. P. w przestępnym okresie nie miał ukończonych 18 lat. Mężczyźni znali się. Jak przyznał sam oskarżony, w powyższym okresie, niektóre osoby z jego klasy kończyły 18 lat, a inne jeszcze nie. On sam, w chwili czynu, miał 17 lat, a zatem nie mógł nie zdawać sobie sprawy, że jego kolega z klasy jest najprawdopodobniej w tym samym wieku. Oskarżonemu było to obojętne, bo niezależnie od kryterium wieku H. P., był gotowy udzielić mu narkotyku. Taka postawa oskarżonego, prezentowana przez samego oskarżonego w jego wyjaśnieniach, jednoznacznie prowadzi do ustalenia, że oskarżony przewidywał możliwość realizacji tego znamienia czynu karalnego i w istocie na wystąpienia tego znamienia się godził. W konsekwencji, o ile nie ma wątpliwości, że oskarżony czynu dopuścił się działając z zamiarem bezpośrednim, to w zakresie znamienia nieletniości H. P. możliwe mu jest przypisanie jedynie zamiaru ewentualnego. To i tak pozwala na przyjęcie, że oskarżony dopuścił się kwalifikowanego z uwagi na wiek przestępstwa udzielenia środka odurzającego z art. 59 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Jednocześnie, drugi z ustalonych nabywców - B. K., był w chwili czynu oskarżonego pełnoletni, zatem czyn ten zależało zakwalifikować także z art. 59 ust. 1 wskazanej ustawy.

Kluczowa natomiast dla ustalenia sprawstwa oskarżonego, co do czynu z pkt. I części dyspozytywnej wyroku była ilość posiadanych przez oskarżonego środków odurzających. Sąd uznał, że posiadane przez oskarżonego ziela konopi innych niż włókniste w ilości 2,79 grama netto oraz substancji psychotropowej w postaci 13,16 grama netto amfetaminy, stanowią „ilość znaczną” w rozumieniu art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Najwyższy wypowiada się konsekwentnie, że „znaczna ilość” narkotyków to taka, która wystarczy do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób (zob. postanowienie SN z 1 lutego 2007 r., III KK 257/06, LEX nr 323801; postanowienie SN z 23 września 2009 r., I KZP 10/09, LEX nr 518123; wyroki SN: z 1 marca 2006 r., III KK 47/05, LEX nr 182794 i z 10 czerwca 2008 r., III K 30/08, LEX nr 418629). Aktualnie przeważa zatem pogląd, że znamię „znacznej ilości” rozpatrywać należy w kontekście ilościowo-jakościowym, a więc z uwzględnieniem ilości osób, jakie mogą zaspokoić swoje potrzeby daną ilością substancji psychotropowej czy środka odurzającego. Zapatrywanie takie wyraził Sąd Najwyższy w postanowieniu z dnia 23 września 2009 roku (I KZP 10/09, LEX nr 518123) i do dnia dzisiejszego linia orzecznicza nie uległa w tym zakresie modyfikacji.

Jak wskazuje orzecznictwo sądowe przedstawione w sposób kompleksowy w uzasadnieniu wyroku Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 13 lipca 2011r. sygn. akt II AKa 214/11 „zgodnie z poglądem panującym w judykaturze miarą znaczości może być taki stosunek ilości środków do potrzeb jednego człowieka uzależnionego od tych środków. Jeżeli zatem przedmiotem czynu jest taka ilość tych środków, która mogłaby zaspokoić tego rodzaju potrzeby co najmniej kilkudziesięciu uzależnionych, to należy przyjąć, że jest ich znaczna ilość. Ocena sprowadza się zatem do ustalenia jakiej wielkości porcja określonego środka narkotycznego prowadzi do odurzenia się nią w przypadku zażycia przez osobę uzależnioną i ile osób uzależnionych może zostać odurzonych jednorazowo określoną wagowo ilością tego narkotyku (rozdzielonego pomiędzy nich)”. Sąd ten wskazał następnie, że „na podstawie elementarnego doświadczenia urzędowego w pełni uprawnione jest ustalenie, że najtrafniejsze odnośnie tego rodzaju narkotyku (marihuany) jest przyjęcie dawki uśrednionej, to jest około 0,5 grama”. Powyższe doświadczenie nakazuje również przyjęcie, że do sporządzenia porcji środka odurzającego dla jednej osoby w postaci amfetaminy wystarcza zwykle 0,1 grama (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 19 października 2000 roku, II AKa 124/00, LEX nr 44955).

Sąd rozpoznający niniejszą sprawę w pełni podziela powyższe poglądy, przez co należy stwierdzić, że środki w ilości 2,79 grama netto ziela konopi innych niż włókniste oraz substancji psychotropowej w postaci 13,16 grama netto amfetaminy stanowiły znaczną ilość środka odurzającego albowiem łącznie możliwe było odurzenie tymi środkami ponad sto trzydzieści osób.

Wymierzając kary oskarżonemu Sąd uwzględnił wskazania wynikające z art. 53 § 1 k.k. Wymierzając karę Sąd baczyl z jednej strony, aby kara efektywnie spełniła związane z nią cele społeczne, z drugiej zaś strony, aby była ona karą indywidualizowaną, to jest taką, która w odniesieniu do konkretnego sprawcy popełniającego czyn przestępny, będzie zgodna z zasadami zapisanymi przez ustawodawcę w treści przepisu art. 53 k.k. Kara winna stanowić sprawiedliwościową odpłatę, która spełniać będzie (gdy jest to niezbędne) funkcję zabezpieczającą, która będzie spełniać funkcję właściwego kształtowania prawnej świadomości społeczeństwa, funkcję wychowawczą i funkcje prewencyjne, a zarazem jej rodzaj i stopień surowości będzie uwzględniał rozmiary winy sprawcy czynu zabronionego i stopień społecznej szkodliwości czynu jemu przypisanego (ocenianej przez pryzmat wskazań zawartych w art. 115 § 2 k.k.). Przy ocenie orzeczenia o karze, sąd ma powinność uwzględniania również tzw. ogólnoustrojowych zasad odnoszących się do sądowego wymiaru kary, a w szczególności zasady sprawiedliwości społecznej i zasady równości wobec prawa.

Wymierzając oskarżonemu kary Sąd wziął pod uwagę jako okoliczność obciążającą znaczny stopień społecznej szkodliwości czynu. Sąd jako okoliczności łagodzące uznał natomiast: młody wiek oskarżonego, fakt przyznania się do popełnienia zarzucanych czynów, a także współpracę z organami ścigania, polegającą na dobrowolnym wydaniu posiadanych narkotyków, złożeniu wyjaśnień i podanie okoliczności przestępnych zdarzeń. Sąd uwzględnił przy tym rodzaj i rozmiar ujemnych następstw przestępstwa oraz sposób życia oskarżonego przed popełnieniem przestępstw – w tym uprzednią niekaralność.

Wymierzając oskarżonemu karę za zbrodnię z art. 59 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii (pkt. II), Sąd zastosował wobec oskarżonego szczególną instytucję prawną – nadzwyczajnego złagodzenia kary, w oparciu o przepis art. 60 § 1 kk. Sąd stoi na stanowisku, że oskarżony w chwili czynu był nie tylko sprawcą młodocianym, ale także osobą bardzo młodą. Konieczne jest przypomnieć w tym miejscu, że w chwili czynu miał ukończone zaledwie lat 17. Obecnie, w chwili orzekania oskarżony ma jedynie ukończone lat 18. Młody wiek w ocenie osobowości sprawcy ma ten walor, że musi być wiązany z niedostatecznie ukształtowaną osobowością, z brakiem doświadczenia życiowego oraz brakiem jednoznacznych dojrzałych norm społecznych i etycznych. Człowiek młody, zwłaszcza bardzo młody, najczęściej podejmuje decyzje nierozważnie, bez należytego rozeznania ich konsekwencji oraz jest skłonny realizować zamiary naiwne albo chybione. W sytuacji oskarżonego, fakt że ten – z pewnością licząc na szybki i łatwy zarobek – zdecydował się na handel narkotykami, tak właśnie należy oceniać jego postępowanie. Oskarżony jednocześnie przyznał się do czynów, składał wyjaśnienia, a nawet ujawnił przestępstwa i posiadane środki odurzające. Warto w tym miejscu wskazać, że nie można mieć pewności, że zasadnicza część narkotyków ujawniona w mieszkaniu oskarżonego rzeczywiście zostałyby znalezione przez policjantów, bez wskazania ich przez oskarżonego. Jeszcze bardziej istotny

wydaje się fakt, że to oskarżony wskazał swoich kolegów – nabywców marihuany. Tak więc wyłącznie wyjaśnienia samego oskarżonego stały się podstawą dokonania najistotniejszych ustaleń, a przez to również przypisania mu surowo zagrożonych karą przestępstw. Nie tylko musi to znaleźć odzwierciedlenie w łagodnym potraktowaniu, ale przede wszystkim taka postawa oskarżonego przekonuje, że ten nie jest osobą zdemoralizowaną, ma zdolność do krytycznej oceny własnej postawy, a przez to – należy mieć nadzieję – trwałej poprawy i zerwania z naruszaniem porządku prawnego.

W ocenie Sądu wskazane wyżej okoliczności stanowią właściwą podstawę do zastosowania wobec oskarżonego instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary i ten na takie dobrodziejstwo zasługuje, oraz wymierzenia mu kary o charakterze probacyjnym, która spowoduje poprawę i właściwe ukształtowanie osobowości oskarżonego.

Mając powołane okoliczności na uwadze, Sąd wymierzył oskarżonemu poszczególne kary jednostkowe. W ocenie Sądu tak ustalone kary są współmierne do stopnia winy oraz do stopnia społecznej szkodliwości popełnionych czynów i winny spełnić zadania jakie stawia się przed karą w aspekcie prewencji ogólnej jak i szczególnej.

Wymierzając oskarżonemu kary jednostkowe, Sąd brał pod uwagę to, by z jednej strony kara efektywnie spełniła związane z nią cele społeczne, z drugiej zaś strony, aby była ona karą zindywidualizowaną, to jest taką, która w odniesieniu do konkretnego sprawcy popełniającego czyn przestępny, będzie zgodna z zasadami zapisanymi przez ustawodawcę w treści wskazanego powyżej przepisu. Zważyć należy, iż kara winna stanowić sprawiedliwą odpłatę, która spełniać będzie (gdy jest to niezbędne) funkcje: zabezpieczającą, właściwego kształtowania prawnej świadomości społeczeństwa, wychowawczą oraz prewencyjną, a zarazem jej rodzaj i stopień surowości będzie uwzględniał rozmiary winy sprawcy czynu zabronionego i stopień społecznej szkodliwości czynów przypisanych sprawcy. Przy ocenie orzeczenia o karze, Sąd ma powinność uwzględnienia również tzw. ogólnoustrojowych zasad odnoszących się do sądowego wymiaru kary, a w szczególności zasady sprawiedliwości, proporcjonalności i równości wobec prawa.

Mając na względzie szczegółowe dyrektywy wymiaru kary wyrażone w art. 54 § 1 k.k., Sąd uznał, że w stosunku do oskarżonego, w ramach czynu z punktu II części dyspozytywnej wyroku, zachodzą przesłanki do nadzwyczajnego złagodzenia kary. Jest oczywiste, że wskazany przepis nie nakazuje nadmiernej pobłażliwości, czy automatycznej konieczności wymierzania łagodniejszej kary młodocianemu przestępcy, jednakże wskazuje on na prymat w takich przypadkach wychowawczych, indywidualno - prewencyjnych celów kary nad potrzebami z zakresu prewencji ogólnej, kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, czy zapobiegawczo - eliminacyjnymi funkcjami kary. Tym samym, Sąd uznał za zasadne wymierzenie oskarżonemu za powyższy czyn kary poniżej dolnej granicy ustawowego zagrożenia, nie mniejszej jednak niż jedna trzecia tej granicy.

Na podstawie art. 85 k.k. oraz na podstawie art. 86 § 1 k.k. Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego w punktach I i II części dyspozytywnej wyroku kary jednostkowe i wymierzył mu karę łączną jak w punkcie III części dyspozytywnej wyroku, z zastosowaniem ograniczonej absorpcji.

Za zastosowaniem zasady ograniczonej absorpcji przemawia niewątpliwie związek przedmiotowy między przestępstwami przejawiający się w ich bliskości czasowej, tożsamość i podobieństwie naruszonych dóbr prawnych oraz związek podmiotowy, obejmujący podobieństwo winy i motywacji sprawy (wyr. SA w Katowicach z 8.3.2001 r., II AKA 59/01, Prok. i Pr. 2002, Nr 3, poz. 21; wyr. SA w Białymstoku z 29.9.1998 r., II AKA 98/98, OSAB 1998, Nr 4, poz. 13; L. Tyszkiewicz, w: Kalitowski i in., Kodeks karny, s. 262).

Jednocześnie nie sposób zaakceptować poglądu, że sposób działania oskarżonego dawałby podstawę do przyjęcia absorpcji pełnej. Zasady wymiaru kary łącznej nie mogą stanowić podstawy do nadmiernego złagodzenia odpowiedzialności sprawcy i niejako „premiować” popełnianie większej liczby czynów. Słusznie podnosi się w orzecznictwie, że niekiedy wystąpienie bliskości czasowej popełnianych przestępstw bez związku przedmiotowego między nimi może prowadzić do surowszej (a nie łagodniejszej) kary łącznej i ukazywać "intensywność przestępczego działania" sprawcy (wyr. SA w Białymstoku z 28.8.2012 r., II AKA 144/12, KZS 2012, Nr 12, poz. 73). Także i podobieństwo przestępstw objętych zbiegiem realnym może w konkretnej sytuacji świadczyć o determinacji sprawcy,

o "jego konsekwencji, czy wręcz premedytacji w dążeniu do łamania porządku prawnego" (post. SN z 5.1.2011 r., II KK 172/10, OSNKW 2011, Nr 2, poz. 13).

Wymierzoną oskarżonemu karę łączną pozbawienia wolności należy uznać za współmierną do stopnia zawinienia, społecznej szkodliwości czynu oraz pozostałych determinujących jej wymiar okoliczności. W ocenie Sądu wymierzona kara wystarczająca jest do osiągnięcia celów prewencyjnych zarówno wobec oskarżonego jak i wobec potencjalnych sprawców tego rodzaju przestępstw. Sąd wymierzył karę łączną pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania uznając, że orzeczenie bezwzględnej kary pozbawienia wolności nie jest konieczne, a cele kary zostaną spełnione, mimo warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności. Dodatkowym środkiem polityki karnej wobec oskarżonego będzie natomiast grzywna akcesoryjna, spełniająca funkcje nie tylko dotkliwej, zasłużonej represji wobec oskarżonego, z uwagi na popełnienie powyższych przestępstw w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, ale przede wszystkim będzie realizować cele prewencyjne, zniechęcającej oskarżonego do podobnych zachowań w przyszłości.

Artykuł 58 § 1 kodeksu karnego ustanawia zasadę traktowania bezwzględnej kary pozbawienia wolności jako ultima ratio. Dyrektywa ustanawiająca prymat kar wolnościowych w stosunku do bezwzględnego pozbawienia wolności stanowi wyraz konstytucyjnej zasady proporcjonalności, jest także powszechnie stosowana w ustawodawstwie państw europejskich. Sądowy wymiar kary kształtują zasady: względnej swobody sądu przy wymiarze kary, humanitaryzmu, indywidualizacji kar i środków karnych, a także preferencji kar i środków nieizolacyjnych. Sąd wymierzając karę oskarżonemu kierował się zasadą swobody sędziowskiej i wymierzył kary według swojego uznania w ramach przepisów ustawy, zasadą indywidualizmu poprzez dostosowanie kary do indywidualnych właściwości i warunków osobistych sprawcy, a także możliwości i perspektyw zapobiegawczego i wychowawczego oddziaływania oraz wspomnianą już zasadą preferencji kar nieizolacyjnych, która jest jedną z wiodących zasad obowiązującego kodeksu karnego.

Mając na względzie wskazania prewencji indywidualnej Sąd uznał, że stosunkowo łagodna represja wobec oskarżonego wystarczy do tego, aby podobne zachowanie oskarżonego nigdy więcej nie miało miejsca, zauważając, że już toczące się postępowanie, dało oskarżonemu asumpt do zastanowienia się nad swoim postępowaniem.

Sąd ocenił także postawę oskarżonego, jego warunki i właściwości osobiste oraz dotychczasowy sposób życia. W tej mierze Sąd uwzględnił stopień rozwoju psychospołecznego oskarżonego, warunki materialne, rodzinne i stan zdrowia. Mając powyższe na względzie Sąd doszedł do przekonania, iż w przypadku oskarżonego wystarczające do osiągnięcia celów kary będzie warunkowe zawieszenie wykonania kary.

Należy podkreślić, że czas działania oskarżonego był krótki. Ponadto współpracował z organami ścigania, udzielił istotnych informacji, które były jedną z podstaw ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie. Tym samym należy stwierdzić, że wobec oskarżonego zachodzi pozytywna prognoza kryminologiczna, za którą przemawia również fakt, iż oskarżony nie wchodził wcześniej w konflikty z prawem.

Zdaniem Sądu wymienione powyżej okoliczności pozwalają pomyślnie rokować, co do dalszego zachowania oskarżonego oraz wnioskować, że zrozumiał karygodność swojego postępowania. Przyjmując pozytywną prognozę kryminologiczną Sąd zawiesił wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności, uznając, iż maksymalny okres próby wynoszący 5 lat jest okresem zapewniającym prewencyjne oddziaływanie na oskarżonego i pozwoli na ewentualną weryfikację jego zachowań w przyszłości i w razie konieczności podjęcie określonych kroków. Dodatkowo oddanie oskarżonego w tym czasie pod dozór kuratora sądowego pozwoli na bieżącą obserwację i kontrolę jego zachowania.

W sytuacji, gdyby oskarżony nie skorzystał z danej mu przez Sąd szansy i naruszył porządek prawny, kurator w każdej chwili – władny będzie złożyć do Sądu wnioski o zarządzenie wykonania kary.

Na podstawie art. 63 § 1 k.k. Sąd zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary grzywny okres zatrzymania w dniach od 12 sierpnia 2014 roku do 14 sierpnia 2014 roku, przyjmując że jeden dzień pozbawienia wolności odpowiada dwóm dziennym stawkom grzywny.

Na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii Sąd orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Drz I/952/2014 (k. 172), poz. 1-5; pod poz 1 – 2 (k. 73) i zarządził ich zniszczenie.

O kosztach obrony z urzędu orzeczono na podstawie § 14 ust. 1 pkt. 2 i ust. 2 pkt. 5 oraz § 16 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 roku w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2003, Nr 97, poz. 887).

Sąd zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania, w tym i opłaty sądowej z uwagi na fakt, że ich uiszczenie byłoby dla niego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację materialną.