

Sygn. akt II AKa 208/12

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 25 września 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Bohdan Tracz
Sędziowie:	SA Jacek Michalski (sprawozdawca) SO del. do SA Elżbieta Józwiakowska
Protokolant	st. prot. sądowy Artur Trubalski

przy udziale Wiesława Greszty prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 25 września 2012 r.

sprawy W. T., Ł. W., W. W., F. P. (1), M. P. oskarżonych z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonych W. T., Ł. W., W. W.

od wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu

z dnia 2 kwietnia 2012 r., sygn. akt II K 4/12

I. uchyła zaskarżony wyrok w części dotyczącej W. T. oraz W. W. w całości odnośnie obu oskarżonych i w tym zakresie sprawę tę przekazuje Sądowi Okręgowemu w Radomiu do ponownego rozpoznania,

II. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób , że :

a/odnośnie F. P. (1) na podstawie art. 45§1 k.k. orzeka środek karny w postaci przepadku korzyści majątkowej w kwocie 100 (sto) złotych osiągniętej w związku z popełnieniem przestępstwa opisanego w punkcie VI aktu oskarżenia (punkt XVIII wyroku),

b/ odnośnie M. P. na podstawie art. 45§1 k.k. orzeka środek karny w postaci przepadku korzyści majątkowej w kwocie 250 (dwieście pięćdziesiąt) złotych osiągniętej w związku z popełnieniem przestępstwa opisanego w punkcie VII aktu oskarżenia (punkt XXIII wyroku),

III. w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy,

IV. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz obrońców oskarżonych M. P. - adw. K. G. i oskarżonego Ł. W. – adw. W. K. kwoty po 738 (siedemset trzydzieści osiem) zł tytułem wynagrodzenia za obronę oskarżonych sprawowaną z urzędu w postępowaniu odwoławczym;

V. zwalnia oskarżonych F. P. (1) , M. P. oraz Ł. W. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

W. T. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od sierpnia 2011 roku do 26 października 2011 roku w R., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił nie mniej niż dwanaście razy Ł. S. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniej niż 9 gram za łączną kwotę nie mniejszą niż 420 złotych, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.;

II. w okresie od września 2010 roku do 28 października 2011 roku w R., działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, posiadał środek odurzający w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 2500 gram, co stanowi 25.000 porcji podstawowych o wartości nie mniejszej niż 125.000 zł, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 2 w zw. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.;

III. w okresie od czerwca 2010 roku do września 2011 roku w dacie bliżej nieustalonej, działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nie mniej niż 20 razy udzielił małoletniemu M. P. urodzonemu (...) środka odurzającego w postaci marihuany w ilości po 0,5 grama i łącznej ilości 10 gramów za łączną kwotę nie mniejszą niż 250 złotych, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.

W. W. został oskarżony o to, że:

IV. w okresie od września 2010 roku do 28 października 2011 roku w R. wbrew przepisom ustawy, działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru wprowadził do obrotu znaczną ilość środków odurzających w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 2500 gram, stanowiących 25.000 porcji podstawowych o wartości 125.000 złotych, poprzez ich sprzedaż W. T., tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.;

V. w dniu 30 października 2011 roku w R. posiadał wbrew przepisom ustawy środek odurzający w postaci marihuany w ilości 0,444 grama stanowiących 4,44 porcje podstawowe o wartości 22,20 złotych, tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.).

F. P. (1) został oskarżony o to, że:

VI. w okresie od września 2011 roku do 18 października 2011 roku daty bliżej nieustalonej w P. działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru w celu osiągnięcia korzyści majątkowej czterokrotnie udzielił małoletniemu D. S. (1), urodz. 22 lutego 1996 roku środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości 2 gram o łącznej wartości 100 zł, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.

M. P. został oskarżony o to, że:

VII. w okresie od czerwca 2010 roku do pierwszej połowy października 2011 roku daty bliżej nieustalonej w R., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, nie mniej niż 20 razy udzielił małoletniemu F. P. (1) urodzonemu (...) środka odurzającego w postaci

marihuany w ilości po 0,5 grama łącznie 10 gramów za łączną kwotę nie mniejszą niż 250 złotych, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k.

Ł. W. został oskarżony o to, że:

VIII. w dacie bliżej nieustalonej w czerwcu 2010 roku w P. udzielił małoletniemu F. P. (1), urodz. (...) środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej 0,1 grama i wartości 2,50 złotych, co stanowi jedną porcję podstawową, tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.).

Wyrokiem z dnia 2 kwietnia 2012 roku wydanym w sprawie II K 4/12 Sąd Okręgowy w Radomiu

I. W. T. uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. I aktu oskarżenia, które zakwalifikował z art. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

II. W. T. uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. II aktu oskarżenia z tym, że ustalił wartość posiadanej marihuany na kwotę 62.500 zł, które to przestępstwo kwalifikuje z art. 62 ust. 2 w zw. z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 62 ust. 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1, 2, 3 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 10 (dziesięć) zł;

III. **W. T.** uznał za winnego dokonania przestępstwa zarzucanego pkt. III aktu oskarżenia, które zakwalifikował z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 59 ust. 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności.

IV. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzekł wobec **W. T.** karę łączną 4 (czterech) lat pozbawienia wolności;

V. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 28 października 2011 roku do dnia 2 kwietnia 2012 roku;

VI. na podstawie art. 45 § 1 k.k., w związku z popełnieniem przez **W. T.** przestępstw opisanych w pkt. I i III aktu oskarżenia orzekł wobec niego środek karny w postaci przepadku kwoty 420 (czterystu dwudziestu złotych) zł jako korzyści majątkowej osiągniętej za dokonanie przestępstwa opisanego w pkt. I aktu oskarżenia i kwoty 250 (dwieście pięćdziesiąt złotych) jako korzyści majątkowej osiągniętej za dokonanie przestępstwa opisanego w pkt. III aktu oskarżenia;

VII. na podstawie art. 70 ust. 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w związku z dokonaniem przestępstwa opisanego w pkt. II aktu oskarżenia orzekł przepadek poprzez zniszczenie środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości 7,027 grama znajdującej się w woreczkach foliowych i w 2 fiolkach szklanych, które to przedmioty odebrano od oskarżonego **W. T.**;

VIII. na podstawie art. 70 ust. 1 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w związku z dokonaniem przestępstw opisanych w pkt. I i III aktu oskarżenia orzekł przepadek dowodów rzeczowych zabezpieczonych i odebranych od oskarżonego **W. T.** w postaci 13 sztuk woreczków foliowych, 2 fiolk szklanych, jednego woreczka foliowego, 10 sztuk woreczków foliowych, 100 sztuk woreczków

foliowych z zapięciem strunowym o wymiarach 3x5 cm, 45 sztuk pustych woreczków foliowych z zapięciem strunowym o wymiarach 8x8 cm, 95 sztuk pustych woreczków foliowych z zapięciem strunowym o wymiarach 12 x 20 cm.

IX. Na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił **W. T.** dowody rzeczowe w postaci telefonu komórkowego N. (...) nr (...) wraz z kartą SIM w sieci O. oraz telefon komórkowy marki N. (...) nr (...), gdyż te dowody rzeczowe są zbędne dla postępowania karnego;

X. **W. W.** uznaje za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. IV aktu oskarżenia z tym, że ustala łączną wartość wprowadzonej do obrotu marihuany na kwotę 62.500 zł, które to przestępstwo kwalifikuje z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie art. 56 ust 3 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 33 § 1,2,3 kk wymierzył mu karę 3 (trzech) lat pozbawienia wolności i karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 10 (dziesięć) zł.

XI. **W. W.** uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. V aktu oskarżenia, które zakwalifikował z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) i za to na podstawie art. 62 ust 1 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

XII. Na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone wobec **W. W.** kary pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył mu 3 (trzy) lata pozbawienia wolności;

XIII. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności okres rzeczywistego pozbawienia wolności od dnia 30 października 2011 roku do dnia 2 kwietnia 2012 roku;

XIV. Na podstawie art. 45 § 1 k.k., w związku z popełnieniem przez **W. W.** przestępstwa opisanego w pkt. IV aktu oskarżenia orzekł wobec niego środek karny w postaci przepadku kwoty 62.500 (sześćdziesiąt dwa tysiące pięćset złotych);

XV. Na podstawie art. 70 ust 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, w związku z dokonaniem przestępstwa opisanego w pkt. V aktu oskarżenia orzekł przepadek poprzez zniszczenie środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości 0,444 grama znajdującej się w woreczku foliowym zabezpieczonym od **W. W.** a znajdującej się w plecaku, reklamówce i chusteczce;

XVI. Na podstawie art. 70 ust 1 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w związku z dokonaniem przestępstwa opisanego w pkt. IV aktu oskarżenia orzekł przepadek dowodów rzeczowych zabezpieczonych i odebranych od oskarżonego **W. W.** w postaci wagi elektronicznej koloru srebrnego, woreczka foliowego zabezpieczonego w plecaku, reklamówki i chusteczki, reklamówki foliowej z napisem TK M. koloru czerwonego, reklamówki koloru białego, chusteczki koloru białego, folii koloru czarnego, plecaka z napisem (...) koloru turkusowo kremowego;

XVII. Na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. zwrócił **W. W.** dowody rzeczowe w postaci telefonu komórkowego marki N. (...) koloru czarnego o nr (...), telefonu komórkowego marki N. (...) koloru czarnego o nr (...), telefonu komórkowego marki N. (...) koloru czarnego o nr (...) wraz z kartą SIM w sieci O., kartą SIM o nr (...), gdyż te dowody rzeczowe są zbędne dla postępowania karnego;

XVIII. **F. P. (1)** uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. VI aktu oskarżenia, które kwalifikuje z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k. i art. 60 § 6 pkt. 2 k.k. i art. 59 ust 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

XIX. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 5 (pięciu) lat;

XX. Na podstawie art. 33 § 1, 2, 3 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokości jednej stawki na 10 (dziesięć) zł;

XXI. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w ilości 23 (dwudziestu trzech) dni w okresie od 18 października 2011 roku do 9 listopada 2011 roku uznając, że w ten sposób grzywna została wykonana w ilości 46 (czterdziestu sześciu) stawek dziennych;

XXII. Na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora;

XXIII. M. P. uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. VII aktu oskarżenia, które zakwalifikował z art. 59 ust. ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.)

w zw. z art. 12 kk, za to na podstawie art. 60 § 1 k.k. w zw. z art. 54 § 1 k.k. i art. 60

§ 6 pkt. 2 k.k. i art. 59 ust 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku

o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności;

XXIV. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres 5 (pięciu) lat;

XXV. Na podstawie art. 33 § 1, 2, 3 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokości jednej stawki na 10 (dziesięć) zł;

XXVI. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu na poczet kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w ilości 2 (dwóch) dni w okresie od 15 do 16 listopada 2011 roku uznając, że w ten sposób grzywna została wykonana w ilości 4 (czterech) stawek dziennych;

XXVII. Na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora;

XXVIII. Ł. W. uznał za winnego dokonania przestępstwa opisanego w pkt. VIII aktu oskarżenia z tym, że zakwalifikował go z art. 58 ust 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku Nr 179 poz. 1485

z późn. zm.) i za to na podstawie art. 58 ust 2 cytowanej ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierza mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności;

XXIX. Na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 2 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby 3 (trzech) lat;

XXX. Na podstawie art. 33 § 1 i 3 k.k. orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki na 10 (dziesięć) zł.

XXXI. Na podstawie art. 73 § 2 k.k. oddał oskarżonego w okresie próby pod dozór kuratora.

XXXII. Na podstawie art. 618 § 1 pkt 11 k.p.k. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz kancelarii Adwokackiej **adw. W. K.** kwotę 885,60 (osiemset osiemdziesiąt pięć złotych sześćdziesiąt groszy) zawierającą stawkę 23% VAT tytułem zwrotu nieuiszczonych kosztów obrony z urzędu udzielonej oskarżonemu **Ł. W.**;

XXXIII. Zwolnił wszystkich oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się prokurator oraz obrońcy oskarżonych W. T., W. W. i Ł. W..

Prokurator, na podstawie art. 425 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 444 k.p.k., **zaskarżając powyższy wyrok** w części dotyczącej orzeczenia o karze i środkach karnych na niekorzyść oskarżonych W. W., F. P. (1) i M. P., powołując się na treść art. 427§ 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 1 k.p.k. wyrokowi temu zarzucił:

- obrazę przepisu prawa karnego materialnego w postaci art. 45 § 1 k.k. polegającą na niesłusznym niezastosowaniu i nieorzeczeniu środka karnego w postaci przepadku korzyści majątkowej wobec F. P. (1) w kwocie 100 złotych, zaś wobec M. P. w kwocie 250 złotych osiągniętych z popełnionych przestępstw z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k., mimo, że orzeczenie tego przepadku jest w świetle przepisu art. 45 § 1 k.k. obligatoryjne;
- obrazę przepisu prawa karnego materialnego w postaci art. 33 § 2 k.k. błędnie wskazanego przy orzeczeniu kary grzywny wobec W. W. za przestępstwo z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.), podczas gdy samoistną podstawą wymiaru kary grzywny za cytowane wyżej przestępstwo winien być przepis art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.).

Podnosząc powyższy zarzut w oparciu o art. 437 § 2 k.p.k., skarżący wniósł o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec F. P. (1) i M. P. środka karnego w postaci przepadku korzyści majątkowej osiągniętej z przestępstwa z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.), w zw. z art. 12 k.k. oraz wskazania jako podstawy prawnej wymiaru grzywny wobec W. W. przepisu art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2005 roku Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.);
- w pozostałym zakresie utrzymanie wyroku w mocy.

Obrońca oskarżonego W. T., zaskarżając powyższy wyrok w całości, zarzuciła:

- błąd w ustaleniach faktycznych, przyjętych za jego podstawę, a mających wpływ na treść wyroku. przez ustalenie w oparciu o nieprawidłową ocenę dowodów, że oskarżony W. T. dokonał zarzucanych mu czynów, wyczerpujących dyspozycję: w pkt. I zaskarżonego wyroku – art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U z 2005 roku, Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.), w pkt. II wyroku – art. 62 ust. 2 w zw. z art. 62 ust. 1 tejże ustawy oraz w pkt. III wyroku – art. 59 ust. 2 ustawy, wszystkie w zw. z art. 12 k.k., ewentualnie, gdyby Sąd Apelacyjny nie podzielił zarzutu głównego,
- rażąco niewspółmierność orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności.

Mając na uwadze powyższe zarzuty skarżąca wniosła o:

- zmianę zaskarżonego wyroku poprzez: zmianę kwalifikacji prawnej czynu opisanego w pkt. I zaskarżonego wyroku na wypełniający znamiona art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k., zmianę kwalifikacji prawnej czynu określonego w pkt. II wyroku na sankcjonowany z art. 62 § 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz zmianę kwalifikacji prawnej czynu opisanego

w pkt. III wyroku na wypełniający znamiona art. 59 § 1 powyżej wskazanej ustawy. Równocześnie wniosła o znaczne złagodzenie kary pozbawienia wolności wymierzonej wyrokiem łącznym i orzeczenie jej z warunkowym zawieszeniem.

Ewentualnie, w razie nie uwzględnienia powyższego wniosku, skarżąca wniosła o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Radomiu.

Pierwszy z obrońców oskarżonego W. W., adwokat S. E., zaskarżył wyrok w części, a mianowicie w zakresie w jakim wyrok ten dotyczy osoby oskarżonego W. W. tj. w punkcie IV i na zasadzie art. 428 § 2 k.p.k.

i art. 438 pkt. 1, 2 i 3 k.p.k. zarzucił:

I. obrazę prawa materialnego, a to:

- art. 33 § 2 k.k. poprzez jego błędne zastosowanie i orzeczenia wobec oskarżonego kary grzywny obok kary pozbawienia wolności na podstawie mpowyższego przepisu podczas gdy samoistną ustawową podstawą dla orzeczenia kary grzywny winien być art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przewidujący w razie skazania na jego podstawie orzeczenie kumulatywnie kary pozbawienia wolności i grzywny;

II. obrazę przepisów postępowania, mającą istotny wpływ na treść zapadłego orzeczenia, a to:

- art. 7, 410 k.p.k. poprzez oparcie rozstrzygnięcia w zakresie sprawstwa W. W. wyłącznie na wyjaśnieniach W. T. z dnia 29 października 2011 r. uznanych za wiarygodne następnie zmienionych w toku sprawy przez tego oskarżonego, nadto pominięcie dokonania w kontekście wypowiedzi W. T. analizy dowodów z zeznań pozostałych z przesłuchanych świadków negujących fakt brania udziału w obrocie narkotykami przez W. W. a więc pozostających w opozycji do twierdzeń W. T. z kolei nakładało na Sąd obowiązek wyjaśnienia istniejącej w tej mierze sprzeczności;
- art. 167 k.p.k., poprzez zaniechanie przeprowadzenia z urzędu dowodu z przesłuchania świadka policjanta asp. sztab. W. B., dokonującego pierwszego przesłuchania W. T. na okoliczność przebiegu czynności przesłuchania z dnia 29 października 2011 roku, nadto w razie ujawnienia się rozbieżności pomiędzy zeznaniami tego świadka, a wyjaśnieniami oskarżonego W. T. przeprowadzenie konfrontacji celem usunięcia ewentualnych sprzeczności i wyjaśnienia okoliczności, jakie towarzyszyły tej czynności;
- art. 424 § 1 pkt. 2 k.p.k. poprzez pominięcie w ramach uzasadnienia prawnego zapadłego wyroku wskazania okoliczności przemawiających zdaniem Sądu za uznaniem, iż oskarżony W. W. brał udział w obrocie narkotykami a tym samym przypisaniem mu popełnienia czynu z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii;
- art. 424 § 2 k.p.k. poprzez zawarcie zbiorczego, a przez to sprzecznego z wymogami ustawowymi, uzasadnienia wymiaru orzeczonych wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności uniemożliwiającego ustalenie jakie konkretnie okoliczności obciążające i odciążające Sąd miał na uwadze ferując kary poszczególnym osobom, w tym W. W., co utrudnia przeprowadzenia kontroli wyroku w tym zakresie i merytoryczną z nim polemikę.

III. błąd w ustaleniach faktycznych, mający wpływ na treść zaskarżonego orzeczenia, a to błędne, w opinii obrony, nieuwzględnienie faktu, iż znaleziona przy oskarżonym W. W. ilość marihuany była nieznaczna, co prowadziłyby do zastosowania, przy zarzuceniu punktu V aktu oskarżenia, art. 62a Ustawy

o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U.2005.179.1485), umożliwiającego umorzenie postępowania.

Wskazując na powyższe zarzuty, skarżący wniósł o uchylenie wyroku Sądu Okręgowego w Radomiu II Wydział Karny w zaskarżonym zakresie i przekazanie sprawy oskarżonego W. W. do ponownego rozpoznania sądowi I instancji, ewentualnie o zmianę zaskarżonego wyroku w zaskarżonej części i uniewinnienie oskarżonego W. W. od popełnienia przypisanego mu w pkt IV czynu zakwalifikowanego z art. 56 ust 3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz umorzenie postępowania w zakresie czynu określonego w pkt V wyroku.

Drugi z obrońców oskarżonego W. W., adwokat D. S. (2), zaskarżył powyższy wyrok w części, tj. w pkt X, XII, XIII, XIV zarzucając mu obrazę przepisów postępowania, która mogła mieć wpływ na treść orzeczenia, tj.:

a) przepisu art. 410 Kodeksu postępowania karnego, poprzez pominięcie przy wyrokowaniu części zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, tj. postanowienia prokuratora Prokuratury Rejonowej R. Wschód z dnia 28 stycznia 2011 roku w przedmiocie uchylenia środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania, w postępowaniu sygn. akt 2 Ds. 1554/10 oraz wyjaśnień oskarżonego W. W., złożonych na rozprawie w dniu 26 marca 2012 roku;

b) przepisu art. 424 § 1 pkt 1 Kodeksu postępowania karnego, poprzez zaniechanie wskazania w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku powodów nie uznania dowodów wymienionych powyżej;

c) przepisu art. 7 Kodeksu postępowania karnego, poprzez zupełnie dowolną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności wyjaśnień oskarżonego W. T., skutkującą błędami w ustaleniach faktycznych, polegającymi na nieuzasadnionym przyjęciu, że „(...) oskarżony W. W. dokonał tego [wprowadził do obrotu środki odurzające] na przestrzeni ponad roku czasu, poprzez sprzedaż w krótkich odstępach czasu wyżej wymienionego narkotyku, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru W. T.”.

Wskazując na powyższe, na zasadzie przepisu art. 437 § 1 i 2 Kodeksu postępowania karnego, skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego od zarzutu z pkt IV aktu oskarżenia.

Obrońca oskarżonego Ł. W., zaskarżając powyższy wyrok w punktach XXVIII, XXIX, XXX, XXXI na korzyść oskarżonego Ł. W., na podstawie 427 § 2 k.p.k. i art. 438 pkt 2, 3 i 4 zarzuciła:

1. obrazę przepisów postępowania, mającą wpływ na treść orzeczenia, mianowicie art. 4, 7, 410 k.p.k. polegającą na przekroczeniu granic swobodnej oceny dowodów przez oparcie rozstrzygnięcia na wyjaśnieniach F. P. (2) złożonych w toku postępowania przygotowawczego w zakresie udzielenia narkotyków przez Ł. W. a nadto przez odmowę wiary wyjaśnieniom oskarżonego.

Z ostrożności procesowej rażąca niewspółmierność kary, wyrażającą się w wymierzeniu kary pozbawienia wolności młodocianemu, w wysokości 1 roku pozbawienia wolności w zawieszeniu na okres próby lat 3, wobec którego orzeczenie kary w tej sytuacji – przy prawidłowym dokonaniu ustaleń faktycznych, stopniu społecznej szkodliwości czynu, a ponadto że orzeczona kara nie może odegrać właściwej roli wychowawczej.

Na podstawie art. 427 § 1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. skarżąca wniosła o:

- uniewinnienie oskarżonego, ewentualnie

- zmianę zaskarżonego wyroku w pkt XXVIII XXIX XXX, XXXI – poprzez przyjęcie, iż oskarżony zasługuje na nadzwyczajne złagodzenie kary szczególnie w sytuacji, iż gdyby działał w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub osobistej to odpowiadałby z art. 59 ust 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani i orzeczenie za ten czyn kary ograniczenia wolności wraz z kontrolowaną pracą na cele społeczne lub grzywnę.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacje obrońców oskarżonych : W. T. i W. W. są zasadne podobnie , jak apelacja Prokuratora Rejonowego R. – Wschód w R. , natomiast apelacja obrońcy oskarżonego Ł. W. jest całkowicie bezzasadna. Z uwagi na różny zakres

zaskarżenia oraz różnorodność zarzutów , każda z wywiedzionych w sprawie niniejszej apelacji zostanie omówiona oddzielnie w dalszej części uzasadnienia.

Oдноśnie apelacji obrońców W. W.

Wywiedzione przez obrońców oskarżonego W. W. adw. S. E. i adw. D. S. (2) apelacje , zarzucające sądowi I instancji obrazę przepisów postępowania , która miała wpływ na treść wyroku oraz błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku są słuszne i jako takie doprowadziły do uchylenia przedmiotowego wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Sąd Apelacyjny w Lublinie stwierdził bowiem , iż zaskarżone orzeczenie jest dotknięte wadami uniemożliwiającymi wydanie orzeczenia reformatoryjnego prawomocnie kończącego postępowania w sprawie niniejszej.

I tak stwierdzić należy , iż oczywiście słuszny jest , podnoszony przez obu skarżących , zarzut naruszenia przez sąd I instancji art. 410 k.p.k. poprzez pominięcie przy wyrokowaniu części materiału dowodowego. Bezspornym bowiem w sprawie jest , iż W. W. został uznany winnym czynu opisanego w punkcie IV wyroku a więc tego , iż działając czynnem ciągłym (art. 12 k.k.) wprowadził do obrotu znaczną ilość środków odurzających w okresie od września 2010 roku do 28 października 2011 roku (wyrok – k. 740-749). Tymczasem na rozprawie w dniu 26 marca 2012 roku oskarżony W. W. wyjaśnił , iż na przełomie lat 2010/2011 przez około 2 miesiące przebywał w Areszcie Śledczym w R. a następnie po jego opuszczeniu przez 2 miesiące pracował w W. (wyjaśnienia oskarżonego k – 722v) a jego obrońca złożył do akt postanowienie Prokuratora Rejonowego R.-wschód w R. z dnia 28 stycznia 2011 roku o uchyleniu wobec W. W. środka zapobiegawczego w postaci tymczasowego aresztowania (k. – 709-711). Sąd Okręgowy w Radomiu pominął przedmiotowe dowody – w żaden sposób nie odniósł się do nich w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia – a przecież nie można ich uznać za nieistotne , gdyż dotyczyły okresu zarzucanego a następnie przypisanego oskarżonemu czynu. Dodać należy , iż z informacji zażądanej przez Sąd Apelacyjny w Lublinie z Aresztu Śledczego w R. wynika , iż W. W. przebywał w tym areszcie w okresie od 17 listopada 2010 roku do 28 stycznia 2011 roku (k – 1087). Okoliczność ta pozostała całkowicie poza sferą rozważań Sądu Okręgowego w Radomiu a przecież jest on ważna dla oceny materiału dowodowego w sprawie a w szczególności wyjaśnień W. W. i współoskarżonego W. T.. Brak jej uwzględnienia i odniesienia się do niej w pisemnych motywach zaskarżonego wyroku przez sąd I instancji , powoduje , iż oczywiście słuszny jest także zawarty w obydwu przedmiotowych apelacjach zarzut naruszenia przez ten sąd art. 424§1 i 2 k.p.k.

W tej sytuacji , przy braku jakichkolwiek ustaleń faktycznych co do tej okoliczności konieczne jest uchylenie zaskarżonego orzeczenia zapadłego w stosunku do oskarżonego W. W. i przekazanie sprawy w tej części do ponownego rozpoznania sądowi I instancji.

Na marginesie stwierdzić należy co następuje :

-oczywiście zasady jest zarzut naruszenia przez sąd I instancji prawa materialnego w postaci art. 33§2 k.k. przez jego błędne wskazanie jako podstawy wymierzenia kary grzywny wobec oskarżonego W. W. za przestępstwo , które sąd ten zakwalifikował jako czyn wyczerpujący dyspozycję art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.. Zauważyć bowiem należy , iż wyżej wymieniony przepis stanowi samoistną podstawę wymierzenia kary grzywny obok kary pozbawienia wolności i w tej sytuacji wymierzenie jej na podstawie art. 33§1 , 2 i 3 k.k. , jak uczynił to Sąd Okręgowy w Radomiu , jest oczywiście błędne. Wydanie przez Sąd Apelacyjny w Lublinie wyroku reformatoryjnego w tym zakresie , wobec konieczności uchylenia zapadłego orzeczenia i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z wyżej wymienionych przyczyn powodów nie było jednak możliwe,

-wprawdzie jest to rozważanie nieco przedwczesne ale rozpoznając sprawę ponownie sąd I instancji winien rozważyć zasadność argumentacji obrońcy oskarżonego W. W. adw. S. E. oдноśnie zakwalifikowania czynu zarzucanego oskarżonego w punkcie V wyroku jako przestępstwa z art.62a Ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Oдноśnie apelacji obrońcy W. T.

Apelacja obrońcy oskarżonego W. T. okazała się o tyle skuteczna, iż doprowadziła do uchylecia zapadłego w sprawie niniejszej wobec tego oskarżonego wyroku i przekazania sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania.

Skarżąca postawiła sądowi I instancji, jako główny zarzut, błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia i mający wpływ na jego treść przez ustalenie w oparciu o nieprawidłową ocenę dowodów, iż oskarżony W. T. dopuścił się zarzucanych mu czynów. Analiza treści uzasadnienia tegoż środka zaskarżenia pozwala na konstatację, iż, według jego autorki, błąd ten jest wynikiem nieprawidłowej oceny dowodów (a więc naruszenia art. 7 k.p.k.) przez danie wiary przez Sąd Okręgowy w Radomiu pierwszym wyjaśnieniom składanym przez tegoż oskarżonego w charakterze podejrzanego w postępowaniu przygotowawczym a odmówieniu jej jego późniejszym wyjaśnieniom składanym zarówno w postępowaniu przygotowawczym, jak i przed Sądem (apelacja k – 945-951). Zarzut ten okazał się skuteczny, doprowadzając do uchylecia zaskarżonego orzeczenia wobec W. T. i przekazania jego sprawy do ponownego rozpoznania sądowi I instancji nie tyle z uwagi na argumentację skarżącej lecz z uwagi na okoliczność dotyczącą przebywania współoskarżonego W. W. w Areszcie Śledczym w R. (wcześniejsza część uzasadnienia). Jak wynika bowiem z pisemnych motywów zaskarżonego wyroku Sąd Okręgowy w Radomiu właśnie na podstawie wyjaśnień oskarżonego W. T. poczynił ustalenia faktyczne nie tylko co do zarzucanych jemu czynów ale także co do czynu zarzucanego W. W. w punkcie IV wyroku. Także bezsporne jest (wcześniejsza część uzasadnienia), iż okoliczność dotycząca przebywania współoskarżonego W. W. w Areszcie Śledczym w R. pozostała poza zakresem rozważań sądu I instancji a ma ona znaczenie nie tylko dla ustalenia jego odpowiedzialności karnej ale przede wszystkim dla oceny wiarygodności wyjaśnień W. T.. Tym samym okoliczność ta, co jest oczywiste, ma istotne znaczenia dla dokonania ustaleń faktycznych w zakresie sprawstwa W. T. w odniesieniu do zarzucanych mu czynów. W tej sytuacji brak jest możliwości wydania, zgodnie z wnioskiem skarżącej wydania orzeczenia reformatoryjnego w sprawie.

Jednocześnie stwierdzić należy, iż w tej sytuacji przedwczesnym byłoby odnoszenie się do zarzutu rażącej niewspółmierności orzeczonej wobec oskarżonego W. T. łącznej kary pozbawienia wolności.

Na marginesie zauważyć należy, iż Sąd Apelacyjny w Lublinie w pełni akceptuje pogląd prawny zawarty w apelacji obrońcy oskarżonego W. T. o braku podstaw do przypisania oskarżonemu odpowiedzialności za przestępstwo określone w art. 59 ust. 2 Ustawy z 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. obejmujące cały okres czynu ciągłego w sytuacji osiągnięcia przez pokrzywdzonego w tym okresie pełnoletności.

Odnośnie apelacji Prokuratora Rejonowego R. – Wschód w R.

Oczywiście uzasadniony jest zarzut obrazy przez sąd I instancji przepisu prawa materialnego, a mianowicie art. 45§1 k.k.. Zgodnie z treścią tego przepisu jeżeli sprawca osiągnął z popełnienia przestępstwa, chociażby pośrednio, korzyść majątkową niepodlegającą przepadkowi przedmiotów wymienionych w art. 44§1 lub 6 k.k., sąd orzeka przepadek takiej korzyści albo jej równowartości. Analiza treści tego przepisu wskazuje wyraźnie, iż w sytuacji zaistniałych w nim warunków orzeczenie przepadku korzyści majątkowej lub jej równowartości jest obligatoryjne. W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy w Radomiu skazując F. P. (1) i M. P. za przestępstwa z art. 59 ust 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii ustalił, iż działali oni w celu osiągnięcia korzyści majątkowej i korzyść taką osiągnęli odpowiednio w kwotach 100 i 250 złotych. Obowiązkiem Sądu było więc orzeczenie wobec tych oskarżonych środków karnych w postaci przepadku tychże korzyści na podstawie art. 45§1 k.k. czego jednak Sąd ten nie uczynił. Dlatego też Sąd Apelacyjny w Lublinie w tym zakresie zmienił zaskarżony wyrok, orzekając wobec oskarżonych: F. P. (1) i M. P. stosowne środki karne.

Także oczywiście uzasadniony (jak już wcześniej wspomniano przy omawianiu zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego W. W. – adw. S. E.)

jest zarzut obrazy przez sąd I instancji prawa materialnego w postaci art. 33§2 k.k. przez jego błędne wskazanie jako podstawy wymierzenia kary grzywny wobec oskarżonego W. W. za przestępstwo, które sąd ten zakwalifikował jako czyn wyczerpujący dyspozycję art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii..

Zauważyć bowiem należy, iż wyżej wymieniony przepis stanowi samoistną podstawę wymierzenia kary grzywny obok kary pozbawienia wolności i w tej sytuacji wymierzenie jej na podstawie art. 33§1, 2 i 3 k.k., jak uczynił to Sąd Okręgowy w Radomiu, jest oczywiście błędne. Wydanie przez Sąd Apelacyjny w Lublinie wyroku reformatoryjnego w tym zakresie, wobec konieczności uchylecia zapadłego orzeczenia i przekazania sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania z innych powodów (wcześniejsza część uzasadnienia) nie było jednak możliwe. Rozpoznając sprawę ponownie, Sąd Okręgowy w Radomiu winien respektować wyżej wymieniony pogląd prawny.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego Ł. W.

Apelacja obrońcy oskarżonego Ł. W. jest całkowicie bezzasadna a w tej sytuacji uwzględnienie jej wniosków o wydanie orzeczenia reformatoryjnego i uniewinnienie tegoż oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu bądź złagodzenie wymiaru kary przez zastosowanie dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary nie było możliwe.

1\ Jeśli chodzi o pierwszy z zarzutów, tj. obrazy przepisów postępowania a to art. 4, 7 i 410 k.p.k. mającej wpływ na treść orzeczenia, to stwierdzić należy, że skarżący kwestionuje ocenę dowodów dokonaną przez ten sąd, w postaci dania wiary wyjaśnieniom współoskarżonego F. P. (1) i odmówienie wiary wyjaśnieniom oskarżonego Ł. W.. Zarzut ten jest bezzasadny. Sąd Okręgowy bowiem, dając wiarę wyjaśnieniom oskarżonego F. P. (1) a nie dając wiary wyjaśnieniom oskarżonego Ł. W., dokonał dokładnej ich analizy i w sposób logiczny i zgodny z doświadczeniem życiowym uzasadnił swoje stanowisko w tej sprawie / uzasadnienie k – 881/. Stanowisko to Sąd Apelacyjny w całości je podzielił.

Reasumując: nie sposób uznać za skarżącym, iż sąd I instancji oceniając zgromadzony materiał dowodowy, dopuścił się naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów usytuowanej w art. 7 kpk.

Zarzut naruszenia powyższej zasady nie może bowiem sprowadzać się do samej polemiki z ustaleniami sądu I instancji wyrażonymi w uzasadnieniu orzeczenia, czy też przeciwstawianiu tymże ustaleniom odmiennego poglądu, opartego na własnej dokonanej przez skarżącego ocenie materiału dowodowego / wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 stycznia 1975 roku w sprawie I KR 197/74 – OSNKW 5/1975 poz. 58/. Tymczasem w sprawie niniejszej skarżący przeciwstawia ustaleniom sądu zawartym w uzasadnieniu, swoją, subiektywną ocenę dowodów w sprawie, opartą na wyjaśnieniach oskarżonego Ł. W.. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem Sądu Najwyższego / przykładowo wyrok z dnia 9 listopada 1990 roku w sprawie WRN 149/90 – OSNKW 7-9/1991 poz. 41/, przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną art. 7 kpk, jeśli tylko:

-jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy,

-stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających, zarówno na korzyść, jak i niekorzyść oskarżonego,

-jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku.

Wszystkie powyższe wymogi sąd I instancji spełnił. Natomiast wywody skarżącej zawarte w apelacji, przedstawiają alternatywną wersję oceny dowodów i stanowią jedynie czystą polemikę z ustaleniami sądu I instancji, nie popartą logicznymi argumentami.

2/ Odnosnie drugiego z zarzutów a mianowicie rażącej niewspółmierności kary, której jakoby dopuścił się Sąd Okręgowy w Radomiu ferując wyrok w stosunku do Ł. W. to stwierdzić należy, iż jest on także całkowicie niezasadny.

Przypomnieć w tym miejscu należy, że z rażąco niewspółmiernością kary za określone przestępstwo mamy do czynienia wówczas, gdy na podstawie wszystkich okoliczności mających wpływ na jej wymiar można ustalić, że zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd I instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej przy prawidłowym zastosowaniu dyrektyw wymiaru kary zawartych w art. 53 k.k. i dalszych \ wyrok Sądu Najwyższego z 14 grudnia 1973 roku w sprawie III KR 254\73 – OSNPG 3-4\1974 poz. 51, wyrok Sądu

Najwyższego z 2 lutego 1995 roku w sprawie II KRN 198\94 – OSN Prok. i Pr. 6\1995 poz.18\ . Nie chodzi w tej sytuacji o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary , ale o różnicę zasadniczą , która powodowałaby , iż karę wymierzoną dotychczas należałoby traktować jako rażąco niewspółmierną , z uwagi na jej łagodność lub surowość.

Autorka apelacji , podnosząc powyższy zarzut , precyzuje go w ten sposób , że rażąca niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu Ł. W. wynika z niezastosowania wobec niego instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary. Wywodzi , iż w sprawie tej zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek powodujący , że nawet najniższa kara przewidziana za przedmiotowe przestępstwo jest niewspółmiernie surowa z uwagi na ilość udzielonego środka odurzającego , motywację jego działania oraz fakt , iż działanie to nie było „masowe ani długotrwałe”. Stwierdza , iż wymierzenie kary Ł. W. w wymiarze orzeczonym przez sąd jest rażąco surowe z uwagi na jego stopień winy oraz stopień szkodliwości społecznej jego czynu.

Z powyższym stanowiskiem nie sposób się zgodzić. Przypomnieć należy , iż zastosowanie instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary określonej w art. 60§1 jak i §2 k.k. , która jest instytucją fakultatywną , wymaga ustalenia , że zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek „powodujący , że nawet najniższa kara wymierzona za dane przestępstwo byłaby niewspółmiernie surowa. Fakt „iż ustawodawca używa określenia „szczególnie uzasadniony”, a nie jedynie „uzasadniony” przypadek , świadczy o wyjątkowości tego rodzaju sytuacji. Ustawa nie zawiera zamkniętego katalogu tychże szczególnie uzasadnionych przypadków a w świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego zwrot „w szczególnie uzasadnionych przypadkach” rozumieć należy w ten sposób , że w świetle okoliczności podmiotowych i przedmiotowych danego przestępstwa kara wymierzona w dolnej granicy zagrożenia ustawowego byłaby niewspółmiernie surowa / wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 lipca 1975 roku w sprawie V KR 105/75 – OSNKW 12/1975 poz. 158/.

W sprawie niniejszej Sąd Okręgowy w Radomiu nie znalazł podstaw do stwierdzenia , że w stosunku do Ł. W. , odnośnie przypisanego mu czynu , zachodzi szczególnie uzasadniony przypadek uzasadniający zastosowanie wobec niego nadzwyczajnego złagodzenia kary a Sąd Apelacyjny w Lublinie w pełni to stanowisko podziela.

Przede wszystkim podkreślić należy , iż sąd I instancji w sposób prawidłowy ustalił , zarówno stopień winy Ł. W. , jak i stopień społecznej szkodliwości jego czynu. Okoliczności podnoszone przez obrońcę oskarżonego a dotyczące ilości udzielonego środka odurzającego oraz faktu iż jest on młodociany , są okolicznościami łagodzącymi , mającymi wpływ na wymiar kary i tak , jak wynika z treści uzasadnienia zaskarżonego wyroku , zostały ocenione przez sąd I instancji. Same w sobie nie stanowią jednak podstawy do przyjęcia poglądu , iż uzasadniają zastosowanie wobec oskarżonego Ł. W. nadzwyczajnego złagodzenia kary.

W tym miejscu zauważyć bowiem należy , iż przestępstwo , jakiego dopuścił się oskarżony , jest zagrożone karą pozbawienia wolności do 6 miesięcy do 8 lat pozbawienia wolności , a Sąd Okręgowy w Radomiu wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności a więc karę zbliżoną do dolnej granicy zagrożenia ustawowego. W żadnym razie , zdaniem Sądu Apelacyjnego w Lublinie , kary tej nie można uznać jak rażąco niewspółmiernie surowej.

Z tych wszystkich względów, Sąd Apelacyjny orzekł, jak w wyroku.

Rozpoznając sprawę ponownie w przekazanej części Sąd Okręgowy w Radomiu przeprowadzi postępowanie dowodowe , dbając by zostały przeprowadzone wszystkie istotne w sprawie dowody a następnie dowody te poddał wnikliwej ocenie i w oparciu o dowody obdarzone wiarą ustalił stan faktyczny rozstrzygając kwestię odpowiedzialności karnej oskarżonych W. T. i W. W.. Przeprowadzając postępowanie dowodowe sąd I instancji zwrócił zwłaszcza uwagę na to , by sposób przeprowadzenia dowodów był zgodny z regułami k.p.k. a zebrany w ten sposób materiał dowodowy poddał ocenie zgodnej z zasadami prawidłowego rozumowania oraz wskazaniem wiedzy i doświadczenia życiowego (art. 7 k.p.k.), czemu dać wyraz w uzasadnieniu sporządzonym zgodnie z regułami zawartymi w art. 424 k.p.k.

W szczególności Sąd I instancji winien ustalić fakty mające kluczowe znaczenie dla ustalenia stanu faktycznego i jednocześnie odpowiedzialności karnej oskarżonych :

- czy oskarżeni W. T. i W. W. dopuścili się zarzucanych im czynów ,
- w wypadku pozytywnego stwierdzenia faktu popełnienia przez oskarżonych czynów czy popełnione przez nich czyny wyczerpują czynów zabronionych a jeśli tak to jakich,
- jeśli zaś tak to czy istnieją podstawy do przyjęcia wobec czynów oskarżonych konstrukcji przestępstwa ciągłego i w jakich okresach (art. 12 k.k.) ,
- ewentualne wymierzy im stosowne kar za popełnione czyny.

Dokonując powyższych ustaleń sąd I instancji winien mieć na uwadze uwagi zawarte w treści niniejszej uzasadnienia. W szczególności Sąd Okręgowy w Radomiu winien dokonać ustaleń dotyczących pobytu w Areszcie Śledczym w R. W. W. , tj. jego czasu jego trwania , ewentualnego korzystania przez oskarżonego z przepustek itd. a także jego ewentualnego pobytu w W. – jego okresu i przyjazdów do miejsca zamieszkania i w kontekście tych ustaleń dokonać oceny pozostałych dowodów w sprawie a w szczególności wyjaśnień oskarżonego W. T.. Ten ostatni dowód winien być zweryfikowany przez inne dowody takie , jak zeznania świadka Ł. S. czy też przesłuchanego w charakterze świadka M. P.. Pomocnym przy weryfikacji wiarygodności wyjaśnień tegoż oskarżonego wydaje się przeprowadzenie dowodu z zeznań świadka W. B. na okoliczność przebiegu jego przesłuchania w dniu 29 października 2011 roku – zasadność przeprowadzenia tego dowodu sąd I instancji winien rozważyć.

Przy ustaleniach dotyczących zarówno stanu faktycznego jak i ewentualnej kwalifikacji prawnej czynu oskarżonych, Sąd Okręgowy w Radomiu winien pamiętać o wynikającym z art.443 k.p.k. zakazie „reformationis in peius” , w sytuacji , gdy wyrok wobec oskarżonych został uchylony w wyniku apelacji złożonych wyłącznie na ich korzyść .

Przy ferowaniu wyroku Sąd Okręgowy w Radomiu winien mieć na uwadze poglądy prawne wyrażone przez Sąd Apelacyjny w Lublinie w niniejszym uzasadnieniu odnośnie kwalifikacji prawnej czynu z art. 59 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005 roku O przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. jak i podstawy wymiaru kary grzywny z za przestępstwo z art. 56 ust.3 tejsze ustawy a także rozważyć pogląd wyrażony przez obrońcę oskarżonego W. W. odnośnie zakwalifikowania czynu zarzucanego temu oskarżonemu w punkcie V wyroku jako przestępstwa z art. 62 a ustawy z 29 lipca 2005 roku O przeciwdziałaniu narkomanii.

Dodać należy , iż jeśli chodzi o dowody , które nie miały wpływu na uchylenie zaskarżonego wyroku sąd I instancji winien rozważyć możliwość zastosowania instytucji z art. 442§2 k.p.k.

Orzeczenie o zwolnieniu oskarżonych F. P. (1) , M. P. oraz Ł. W. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze i przyjęciu,

że wchodzące w ich skład wydatki ponosi Skarb Państwa zapadło w oparciu o przepisy

art. 624 § 1 k.p.k. i art. 17 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych (Dz.U. z 1983 roku Nr 49, poz. 223 z późn. zm.), gdyż – w ocenie Sądu Apelacyjnego w Lublinie – sytuacja materialna oskarżonych nie pozwala na uiszczenie przez nich tych należności.