

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 7 czerwca 2017 r.

Sąd Okręgowy w Poznaniu w IV Wydziale Karnym – Odwoławczym

w składzie:

Przewodniczący: SSO Ewa Taberska

Sędziowie: SSO Hanna Bartkowiak

SSO Piotr Gerke (spr.)

Protokolant : p. o. staż . Szymon Solecki

przy udziale Prokuratora Prok. Okręg. Arkadiusza Dzikowskiego

po rozpoznaniu w dniu 7 czerwca 2017 r.

sprawy **J. S. (S.)**, oskarżonego z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, z art. 58 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. oraz z art. 222§1 k.k. i art. 157§2 k.k. w zw. z art. 11§2 k.k.,

i **J. W. (1)**, oskarżonego z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii oraz z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§2 k.k. i art. 12 k.k.,

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Chodzieży z dnia 13 lutego 2017 r., sygn. akt II K 220/16,

I. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok,

II. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. C. kwotę 516,60 zł brutto tytułem zwrotu kosztów pomocy prawnej udzielonej z urzędu w postępowaniu odwoławczym oskarżonemu J. W. (1),

III. zwalnia oskarżonych od obowiązku zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Piotr Gerke Ewa Taberska Hanna Bartkowiak

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 13 lutego 2017 r., sygn. akt II K 220/16, Sąd Rejonowy w Chodzieży:

1. uznał **J. S.** za winnego tego, że w dniu 17.03.2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy posiadał znaczna ilość substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 483,76 gram netto (po wysuszeniu 308,27 gram netto) i środek odurzający w postaci marihuany w ilości 0,17 gram netto, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za przestępstwo to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył oskarżonemu J. S. karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

2. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016 r. w W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił:

- J. W. (2) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że sprzedał mu co najmniej 10 razy po 2 gramy amfetaminy, każdy gram za 25zł tj. łącznie 20 gram amfetaminy za łączną kwotę 500 zł,

3. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016r. w W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił:

-nieustalonemu mężczyźnie o pseudonimie (...) z B. substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że sprzedał mu co najmniej 5 razy po 1-5 gram każdy gram za 25zł, tj. łącznie 25 gram amfetaminy za łączną kwotę 500 zł,

4. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016r. w W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił:

- nieustalonemu mężczyźnie z W. substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ten sposób, że sprzedał mu co najmniej 3 razy od 1 - 2 gram każdy gram za 25zł, tj. łącznie 6 gram amfetaminy za łączną kwotę 150,- zł,

5. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016r. w W. w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił innym nieustalonym mężczyznom w nieustalonej ilości i wartości, przy czym łącznie przeprowadził 30 transakcji, udzielając co najmniej 150 gram substancji psychotropowej w postaci amfetaminy, sprzedając ją za łączną kwotę co najmniej 3750 zł,

z tym zastrzeżeniem, że czyny z pkt 2-5 zakwalifikował jako 4 czyny z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. stanowiące ciąg 4 przestępstw z przywołanych przepisów i za ten ciąg przestępstw na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu J. S. karę 2 lat pozbawienia wolności,

6. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 09.03.2016r. w W. uczestniczył w obrocie znacznej ilości substancji psychotropowej i środków odurzających w ten sposób, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił J. W. (1) substancji psychotropowej w postaci amfetaminy i środków odurzających w postaci marihuany sprzedając mu 100 gram amfetaminy za łączną kwotę 1500 zł oraz 100 gram marihuany za łączną kwotę 2700 zł wiedząc, że dalej odsprzeda w/w substancję psychotropową i środki odurzające innym osobom,

7. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016r. w W. uczestniczył w obrocie znacznej ilości środków odurzających w ten sposób, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił K. B. środków odurzających w postaci marihuany sprzedając mu 150 gram marihuany za łączną kwotę 4050 zł wiedząc, że dalej odsprzeda w/w środek odurzający W. B.,

z tym zastrzeżeniem, że czyny z pkt 6-7 zakwalifikował jako 2 czyny z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. stanowiące ciąg 2 przestępstw z przywołanych przepisów i za ten ciąg przestępstw na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu J. S. karę 2 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności,

8. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 17.03.2016 r. w W. działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu wbrew przepisom ustawy udzielił innej osobie substancji psychotropowej w ten sposób, że kilkakrotnie poczęstował co najmniej 5 gramami amfetaminy M. J.,

9. uznał **J. S.** za winnego tego, że w okresie od października 2015r. do 17.03.2016r. w W. działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu wbrew przepisom ustawy udzielił innej osobie środka odurzającego w ten sposób, że dwukrotnie poczęstował K. B. marihuaną, którą wspólnie wypalili,

z tym zastrzeżeniem, że czyny z pkt 8-9 zakwalifikował jako 2 czyny z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. stanowiące ciąg 2 przestępstw z przywołanych przepisów i za ten ciąg

przestępstw na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu **J. S.** karę 2 miesięcy pozbawienia wolności,

10. uznał **J. S.** za winnego tego, że w dniu 17.03.2016 r. w W. naruszył nietykalność cielesną funkcjonariusza policji z KPP w P. podkom. K. K. podczas i w związku z pełnieniem przez niego obowiązków służbowych związanych z przeszukaniem pomieszczeń mieszkalnych w W. przy ul. (...) w ten sposób, że szarpał w/w funkcjonariusza za ubranie oraz uderzył głową w nos powodując rozcięcie naskórka, wskutek czego doznał on obrażeń które naruszyły czynności narządów jego ciała na czas trwający nie dłużej niż 7 dni, tj. przestępstwa z art. 222 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 222 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu karę 3 miesięcy pozbawienia wolności,

11. na podstawie art. 91 § 2 k.k. i art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. orzeczone wyżej kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu **J. S.** karę łączną 3 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności,

12. na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. S.** grzywnę w wysokości 300 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 15 złotych,

13. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **J. S.** na rzecz (...) w R. nawiązkę w kwocie 5.000 zł,

14. Na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. S.** przepadek równowartości korzyści uzyskanej z popełnionych przestępstw w kwocie 4.900 zł,

15. uznał **J. W. (1)** za winnego tego, że w dniu 17.03.2016 r. w W. wbrew przepisom ustawy posiadał znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 95,32 gram netto (po wysuszeniu 58,66 grama netto) i środki odurzające w postaci marihuany w ilości 38,72 grama netto, tj. przestępstwa z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za przestępstwo to na podstawie art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył oskarżonemu **J. W. (1)** karę 1 roku pozbawienia wolności,

16. uznał **J. W. (1)** za winnego tego, że w okresie od 08.03.2016 r. do 09.03.2016 r. w W. uczestniczył w obrocie znacznej ilości substancji psychotropowej i środków odurzających w ten sposób, że nabył od **J. S.** 100 gram amfetaminy za łączną kwotę 1500 zł oraz 100 gram marihuany za łączną kwotę 2700 zł celem dalszej odsprzedaży innym osobom, a następnie w okresie od 08.03.2016 r. do 13.03.2016 r. w W. działając z góry powziętym zamiarem w krótkich odstępach czasu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej udzielił co najmniej 5 nieustalonym mężczyznom marihuanę o łącznej wadze 50 gram w ten sposób, że sprzedał:

- mężczyźnie o pseudonimie (...) 5 gram marihuany za kwotę 150 zł,
- mężczyźnie o pseudonimie (...) 10 gram marihuany za kwotę 300 zł,
- mężczyźnie o pseudonimie (...) 15 gram marihuany za kwotę 450 zł,
- mężczyźnie o pseudonimie (...) 10 gram marihuany za kwotę 300 zł,
- mężczyźnie o pseudonimie (...) 10 gram marihuany za kwotę 300 zł,

tj. przestępstwa z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za przestępstwo to na podstawie art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 k.k. wymierzył oskarżonemu **J. W. (1)** karę 2 lat pozbawienia wolności,

17. na podstawie art. 85 § 1 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzone w pkt 16 i 17 kary pozbawienia wolności połączył i wymierzył oskarżonemu **J. W. (1)** karę łączną 2 lat i 2 miesięcy pozbawienia wolności,

18. na podstawie art. 33 § 2 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. W. (1)** grzywnę w wysokości 150 stawek dziennych, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 złotych,

19. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego **J. W. (1)** na rzecz (...) w R. nawiązkę w kwocie 4.000 zł,

20. na podstawie art. 45 § 1 k.k. orzekł wobec oskarżonego **J. W. (1)** przepadek równowartości korzyści uzyskanej z popełnionych przestępstw w kwocie 1.500 zł,

21. rozstrzygnął w przedmiocie kosztów obrony z urzędu oraz kosztów sądowych, obciążając oskarżonych wydatkami poniesionymi przez Skarb Państwa oraz zwalniając ich od opłat.

Powyższy wyrok w całości pisemną **apelacją** zaskarżył **obrońca oskarżonego J. W. (1)** zarzucając mu:

1. obrazę prawa materialnego, tj. art. 62 ust. 2 u.p.n. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że z prawidłowo zebranego materiału dowodowego należało wysnuć wniosek, że oskarżony J. W. (1) posiadał znaczną ilość posiadanych narkotyków, podczas gdy ustalone ilości narkotyków nie stanowią znacznej ilości w rozumieniu przepisów u.p.n.,

2. obrazę przepisów prawa materialnego, tj. art. 56 ust. 3 u.p.n. poprzez jego niewłaściwe zastosowanie i uznanie, że z prawidłowo zebranego materiału dowodowego należało wysnuć wniosek, że oskarżony J. W. (1) uczestniczył w obrocie znacznej ilości substancji psychotropowych i środków odurzających, podczas gdy ustalone ilości narkotyków nie stanowią znacznej ilości w rozumieniu przepisów u.p.n.

Wobec powyższego obrońca wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez rozwiązanie węzła kary łącznej, wymierzenie kar pozbawienia wolności w dolnej granicy ustawowego zagrożenia za oba przestępstwa i orzeczenie kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Powyższy wyrok w całości pisemną **apelacją** zaskarżył także **obrońca oskarżonego J. S.** zarzucając mu:

1. obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na treść orzeczenia, tj. art. 5 § 2 k.p.k., art. 7 k.p.k. oraz art. 410 k.p.k. poprzez jednostronną i dowolną ocenę materiału dowodowego, całkowicie sprzeczną z zasadami prawidłowego rozumowania, wskazaniem wiedzy oraz doświadczenia życiowego; brak wszechstronnego zbadania wszelkich okoliczności sprawy; nieuwzględnienie okoliczności korzystnych dla oskarżonego i rozstrzygnięcie wątpliwości, których nie usunięto w postępowaniu dowodowym na niekorzyść oskarżonego, w szczególności:

a) niewzięcie pod uwagę, iż z przeprowadzonych dowodów wynika jednoznacznie, że biała sproszkowana substancja zabezpieczona u oskarżonego w dniu 17 marca 2016 r., w swoim składzie zawierała tylko i wyłącznie 14 % siarczanu amfetaminy,

b) nieustalenie, jaki był skład chemiczny białej sproszkowanej substancji (zawierającej w sobie siarczan amfetaminy) zabezpieczonej u oskarżonego J. W. (1), nieustalenie czy była to ta sama substancja, która została zabezpieczona u oskarżonego J. S.,

c) pominięcie złożonych w dniu 23 stycznia 2017 r. wyjaśnień oskarżonego J. W. (1) dotyczących jakości zabezpieczonej u niego białej sproszkowanej substancji zawierającej w sobie siarczan amfetaminy,

2. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wydanego orzeczenia poprzez błędne ustalenie, iż w dniu 17 marca 2016 r. oskarżony posiadał znaczną ilość substancji psychotropowej w postaci amfetaminy w ilości 483,76 grama netto, w sytuacji, gdy z przeprowadzonych dowodów wynika, że nie więcej niż 67,7 grama substancji było narkotykiem,

3. błąd w ustaleniach faktycznych mający wpływ na treść wydanego orzeczenia poprzez błędne ustalenie, iż w okresie od 8 marca 2016 r. do 9 marca 2016 r. oskarżony uczestniczył w obrocie znacznej ilości substancji psychotropowej

w ten sposób, że w celu osiągnięcia korzyści majątkowej sprzedał J. W. (1) 100 gram amfetaminy, w sytuacji, gdy z przeprowadzonych dowodów wynika, iż oskarżony nie mógł sprzedać więcej niż 14 gram substancji zabronionej,

4. rażąco niewspółmierność wymierzonych oskarżonemu kar jednostkowych pozbawienia wolności oraz rażąco niewspółmierność kary łącznej pozbawienia wolności, poprzez wymierzenie zbyt surowych jednostkowych kar pozbawienia wolności oraz wymierzenie zbyt surowej kary łącznej pozbawienia wolności, wskutek pominięcia okoliczności łagodzących, świadczących pozytywnie o oskarżonym, w szczególności:

- a) przyznania się oskarżonego do winy i złożenia na etapie postępowania przygotowawczego szczegółowych wyjaśnień,
- b) przyznania się oskarżonego do wszystkich popełnionych przez niego przestępstw, także tych, o których nie miały wiedzy organy ścigania,
- c) opisanie udziału innych osób w czynach zabronionych,
- d) pozytywnej opinii o oskarżonym dotyczącej przebiegu jego osadzenia w AŚ w ramach tymczasowego aresztowania,
- e) pozytywnego zachowania się oskarżonego po uchyleniu stosowania tymczasowego aresztowania-podjęcia i kontynuowania zatrudnienia,
- f) przeproszenia pokrzywdzonego K. K.,
- g) pominięcie łączność rodzajowej oraz czasowej przestępstw popełnionych przez oskarżonego.

Wobec powyższego obrońca wniósł o zmianę wyroku poprzez złagodzenie kar jednostkowych i kary łącznej z zastosowaniem zasady pełnej absorpcji, a ewentualnie o uchylenie zaskarżonego wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Apelacje okazały się niezasadne.

Na wstępie należy wskazać, że wniesienie środka odwoławczego, niezależnie od jego granic i zakresu, każdorazowo obliguje Sąd odwoławczy do zbadania ewentualności wystąpienia uchybień, o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k. W niniejszej sprawie Sąd nie stwierdził wskazanych tam uchybień, osobnych zarzutów co do ich występowania w procedowaniu Sądu I instancji nie formułowali zresztą apelujący.

Odnośnie zarzutów sformułowanych w **apelacji obrońcy oskarżonego J. W. (1)**, wskazać należy, że obrońca zmierzał do wykazania, iż „znaczna ilość” narkotyków to taka, która wystarcza na odurzenie kilku- czy nawet kilkudziesięciu tysięcy osób. Obrońca powołał tutaj orzeczenia sądowe, w których taki pogląd wyrażono. Zauważyć jednak należy, że obrońca wskazał orzecznictwo w sposób wybiórczy, dobierając jedynie orzeczenia pasujące do forsowanej przez niego wykładni znamienia „znacznej ilości”. Tymczasem wskazać należy, że w zakresie tej wykładni orzecznictwo nie jest jednolite. Stąd też należy spróbować dokonać pewnego podsumowania rozbieżności w zarysowanych liniach orzeczniczych.

Jak wskazuje się w doktrynie, „analiza orzecznictwa wskazuje, że zachodzą pewne rozbieżności co do interpretacji pojęcia >>znacznej ilości<< środków odurzających lub substancji psychotropowych, którym posługuje się ustawa z dn. 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. W dodatku, dostrzec tu można dwie płaszczyzny: pierwszą, w postaci stosowania odmiennego kryterium ilościowego przy wykładni tego pojęcia i drugą, nakładającą się w niektórych przypadkach na tę drugą, a mianowicie wprowadzające kryteria poniekąd >>jakościowe<< posiadania narkotyków. Stąd można w zasadzie mówić nawet o trzech grupach poglądów. Pogląd nr 1: Na przyjęcie znamienia >>znacznej ilości<< narkotyku pozwala także ustalenie, że dany środek może służyć odurzeniu znacznie mniejszej ilości osób niż kilkadziesiąt tysięcy pojedynczych konsumentów, np. jedynie kilkadziesiąt osób. Zbędne jest też doszukiwanie się dodatkowych kryteriów wyodrębnienia. [...].Pogląd nr 2: Przyjęcie znamienia >>znacznej ilości<< narkotyku

wymaga stwierdzenia, że dany środek może służyć odurzeniu nie mniej niż kilkudziesięciu tysięcy pojedynczych konsumentów [...]. Pogląd nr 3: Ocena zaistnienia znamienia >>znacznej ilości<< narkotyku jest uzależniona nie tylko od stwierdzenia określonej jego ilości, ale również od innych elementów [...]”-M. G.-W., Pojęcie znacznej ilości narkotyku, LEX/el., 2013. Dokonując pewnego podsumowania przedstawionych poglądów, można zgodzić się ze stwierdzeniem, że „pozostający w mocy spór pomiędzy dwiema zasadniczymi koncepcjami (w tym drugą „wspieraną” przez jej poszerzenie) zasadniczo biegnie pomiędzy konsekwentnym stanowiskiem Sadu Najwyższego a cechującym się tym samym przymiotem stanowiskiem głównie Sądu Apelacyjnego w Krakowie. Jakkolwiek wydaje się, że zapatrywanie przyjmowane przez ten ostatni jest nazbyt (a może nawet skrajnie) radykalne, to nie sposób nie dostrzec również racjonalności w stwierdzeniu, że wykładnia prawna nie powinna prowadzić do sytuacji, w której typ podstawowy czynu staje się wyjątkiem, a regułą jest przyjmowanie typu kwalifikowanego. Pytanie jednak, czy nawet, jeśli praktyka orzecznicza prowadzi do takiej sytuacji, to wynika to z błędnej interpretacji znamienia niewątpliwie ocenego, czy też raczej z faktu dużej skali obrotu i dostępności narkotyków”-M. G.-W., poz. cyt.

Biorąc pod uwagę dominującą linię orzeczniczą, tak w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i sądów okręgu (...), nawet uwzględniając eksponowane w nauce zastrzeżenia co do ryzyka zdominowania typu podstawowego przez typ kwalifikowany poprzez zbyt szerokie traktowanie pojęcia „znaczna ilość” należy jednak uznać, że ilość 58,66 g amfetaminy i 38,72 g marihuany posiadanych przez J. W. (1) było właśnie znaczącą ilością, albowiem gdyby w myśl powszechnego w fachowej literaturze poglądu przyjąć, że działka amfetaminy wynosi 0,8-1,2 g, a działka marihuany 0,3-1,0 g, to przy najkorzystniejszym dla oskarżonego wariacie posiadane przez niego ilości mogłyby odurzyć 48 osób w przypadku amfetaminy i 38 osób w przypadku marihuany, a więc łącznie 86 osób. Nie mówimy tu więc tu nawet o kilkudziesięciu osobach w dolnej granicy tego pojęcia, czyli 20-30 osób, lecz właśnie w górnej jego granicy (80-90 osób), tym samym nie ma wątpliwości, że oskarżony J. W. (1) posiadał narkotyki w „znacznej ilości”. Powyższe uwagi odnoszą się również do kwalifikacji drugiego czynu oskarżonego jako udziału w obrocie „znaczą ilością” narkotyków, tutaj bowiem ilości wynosiły po 100 g, tak w przypadku marihuany, jak i amfetaminy, czym w przypadku przyjęcia najkorzystniejszego wariantu mogło się odurzyć sto kilkadziesiąt osób.

Tym samym brak jest jakichkolwiek podstaw do uznania, że Sąd I instancji w sposób błędny dokonał wykładni i zastosowania przepisów u.p.n., co doprowadziło do niewłaściwego zakwalifikowania narkotyków posiadanych i obracanych przez oskarżonego jako występujących w „znacznej ilości”.

Przechodząc do **apelacji obrońcy oskarżonego J. S. w zakresie pkt 1a, c, 2-3** wskazać trzeba, że pomimo rozbudowanej konstrukcji w istocie opiera się ona na zarzucie braku uwzględnienia, że zabezpieczony u oskarżonego S. narkotyk w postaci amfetaminy zawierał jedynie 14% siarczanu amfetaminy. Natomiast dalsze zarzucone uchybienia, w tym kwalifikacja narkotyków związanych z czynami oskarżonego, jako występujących w „znacznej ilości” były zbędne, albowiem w ramach konstrukcji apelacji zarzucone błędy są jedynie konsekwencją nieuwzględnienia, że zabezpieczony proszek zawierał jedynie 14% amfetaminy.

Odnosząc się do tej kwestii, należy zatem zwrócić uwagę, że siarczan amfetaminy, będący solą amfetaminy to tzw. czysty narkotyk (amfetamina), występujący w określonym stężeniu obok substancji prawnokarnie relewantnych w białym proszku potocznie nazywanym „amfetaminą”, będącym przedmiotem przestępstw określonych w u.p.n. O kryminalizacji zachowań mających za przedmiot biały proszek nazywany potocznie „amfetaminą” decyduje właśnie występowanie w nim siarczanu amfetaminy. Sądowi Okręgowemu z urzędu – z doświadczenia zawodowego związanego z bardzo dużą ilością spraw tzw. „narkotykowych” rozpoznawanych w I i II instancji, jest również wiadome, że 14% siarczanu amfetaminy w białym proszku mieści się w konsumenckich wymaganiach co do „mocy” 1 działki amfetaminy, aczkolwiek zgodzić się należy, że taka działka będzie uznawana przez większość konsumentów za „słabą”.

Argumentacja obrońcy opiera się na pewnym nieporozumieniu. Przede wszystkim wskazać należy, że pojęcie stanu odurzenia, w przeciwieństwie do pojęcia stanu nietrzeźwości, nie doczekało się definicji legalnej. Tym samym przyjąć należy, że o odurzeniu będzie można mówić w razie przyjęcia narkotyku w jakiegokolwiek ilości mającej zauważalny wpływ na procesy psychiczne konsumenta tego narkotyku, przy czym takie odurzenie podlegać będzie stopniowaniu (lekkie, umiarkowane, średnie, ciężkie, bardzo ciężkie, letalne). Stąd też biorą się w środowiskach

konsumentów narkotyków różnice w ocenie ich „jakości”, rozumianej jako potencjał odurzenia. Brać pod uwagę również należy różnice w indywidualnych reakcjach na narkotyk u poszczególnych konsumentów, na co wpływ ma m.in. wcześniejsze „doświadczenie” w konsumpcji danego narkotyku. Jest wiedzą powszechną, że osoba konsumująca alkohol, czy narkotyki od wielu lat, ma znacznie zwiększoną tolerancję na te substancje i może funkcjonować nawet przyjąwszy dawki, które dla przeciętnego człowieka okazałyby się śmiertelne. Stąd też nie dziwi stwierdzenie J. W. (1), że dostarczona mu amfetamina była słabej jakości, skoro J. W. (1) jest osobą uzależnioną od narkotyków. Absurdem byłoby uznawać, że np. posiadanie 20 g marihuany przez osobę, która nie konsumowała tego narkotyku wcześniej, jest posiadaniem znacznej ilości narkotyku, gdyż osoba ta może odurzyć się taką ilością kilkadziesiąt razy, natomiast w przypadku narkomana z wieloletnim stażem nie będzie to posiadanie znacznej ilości, a być może nawet kwalifikować takie posiadanie należy jako wypadek mniejszej wagi, ponieważ aby się odurzyć, potrzebuje on ilości narkotyku znacznie przekraczającej ilość potrzebną do tego celu przeciętej osobie. Zatem 14% siarczanu amfetaminy, aczkolwiek nie czyni zabezpieczonego u oskarżonego proszku towarem „wysokiej jakości”, to przesądza o tym, że działka takiego proszku, wynosząca 0,8-1,2 g, osiągałaby efekt odurzenia i takie działki występują w obrocie oraz są kupowane przez konsumentów jako pełnowartościowa, aczkolwiek „słabsza” amfetamina. obrońca spekuluje przy tym, jak należałoby kwalifikować zabezpieczony proszek, gdyby zawierał on 1-procentowe stężenie siarczanu amfetaminy. W takim wypadku można by się poważnie zastanowić nad kwestią wpływu takiego stężenia na możliwość zakwalifikowania zabezpieczonej w sprawie ilości narkotyku jako „znacznej” ilości. Należy jednak zauważyć, że proszek taki byłby rynkowo bezwartościowy, ponieważ nie spełniałby wymagań, jakie konsumenci stawiają „działce” amfetaminy, gdyż dla wywołania zauważalnego efektu odurzenia należałoby spożyć kilkanaście albo nawet kilkadziesiąt gram takiego proszku. Rzeczywiście więc w takiej sytuacji należałoby uznać, że działka narkotyku zdolna wywołać zauważalne odurzenie byłaby znacznie większa, niż standardowe 0,8-1,2 g, co miałoby wpływ na możliwość kwalifikowania nawet kilkuset gram takiej substancji jako „znacznych ilości”. Sytuacja taka, czy nawet do niej zbliżona, nie miała jednak miejsca w niniejszej sprawie, zatem uznać należy, że 0,8-1,2 g zabezpieczonego proszku, nawet przy założeniu, że zawierał on „jedynie” 14 % siarczanu amfetaminy, stanowi działkę amfetaminy zdolną wywołać zauważalne, aczkolwiek słabsze niż w przypadku np. 21-procentowego stężenia, odurzenie konsumenta. Należy przy tym zdecydowanie zakwestionować sugestię obrońcy, jakoby jako porcję amfetaminy traktować wyłącznie działkę proszku ze 100-procentowym stężeniem siarczanu amfetaminy, albowiem taki „czysty” narkotyk w obrocie nie występuje, gdyby zaś występował, należałoby uznać, że porcja takiego narkotyku wynosi znacznie poniżej „standardowej” działki proszku z zawartością amfetaminy. Należy również wskazać, że powyższe rozumowanie jest w pełni zgodne z wnioskami opinii biegłego z zakresu badań chemicznych z dnia 24 maja 2016 r., która nie była kwestionowana przez obrońcę ani w toku procesu, ani w apelacji. W opinii tej biegły wyliczył, ile porcji można wydzielić z zabezpieczonego proszku ze stężeniem 14- i 21% siarczanu amfetaminy, przyjmując iż działka zabezpieczonego proszku, tak w przypadku 14-, jak i 21-procentowego stężenia siarczanu amfetaminy, wynosi 0,8-1,2 g. Jednak nawet jeśli hipotetycznie (w oderwaniu od uwag wskazanych wyżej) uznać, że działka proszku musi zawierać 100-procentowe stężenie siarczanu amfetaminy, to i tak 308,27 g proszku z 14-procentowym siarczanem amfetaminy starczyłoby na wydzielenie 43 działek, a więc działek w liczbie kilkadziesiąt, więc w znacznej ilości w myśl dominującej linii orzeczniczej (por. wcześniejsze rozważania odnośnie apelacji obrońcy oskarżonego W.).

Natomiast odnośnie **pkt 1b** wskazać trzeba, że podniesione tam uchybienie nie ma żadnego znaczenia dla rozstrzygnięcia prawidłowości kwalifikacji prawnej czynu oskarżonego J. S.. Nawet gdyby zabezpieczona u J. W. (1) substancja miała inne stężenie, niż proszek zabezpieczony u oskarżonego J. S., to jest to bez znaczenia, skoro Sąd Rejonowy nie ustalał, że narkotyk zabezpieczony u J. W. (1) pochodził od J. S.. Przy czym wprost z wyjaśnień oskarżonych wynikało, że J. S. udostępnił J. W. (1) amfetaminę w ustalonej w wyroku ilości, zaś obrońca twierdzeń tych nie kwestionuje. Wypada zresztą zauważyć, iż oskarżony W. jako osoba uzależniona zaopatrywać się może także u innych dostawców, może łączyć porcje narkotyków z różnych dostaw etc., wreszcie na stężenie substancji mają też wpływ warunki jej przechowywania, tak więc zabezpieczona fizycznie u oskarżonego W. amfetamina nie musi w 100% pochodzić od jednego źródła. Także zresztą i oskarżony S., obracając znacznymi ilościami środków odurzających, mógł otrzymać środki o różnej jakości (w swoich wyjaśnieniach, w których opisywał uzyskanie narkotyków od (...), mówi, że były w większych hermetycznych opakowaniach, czyli kilku pojemnikach, a on je jeszcze przepakowywał), przy czym sam ich przecież nie badał – nawet nie zważył ich po zakupie, choć wydatkował na nie niebagatelną kwotę, którą w

dotadku w większości pożyczyl. Reasumując, rozbieżność między stężeniem narkotyku znalezioneo u J. S. i narkotyku zabezpieczonego u J. W. (1) nie przekreśla wiarygodności ich wyjaśnień i daje się łatwo wytłumaczyć okolicznościami, na które wskazano wcześniej.

Odnosząc się do kwestii **rażącej surowości kar**, co w apelacji obrońcy oskarżonego J. S. było wprost zarzucone w **pkt 4 a-g**, zaś w apelacji obrońcy J. W. (1) nie było przedmiotem odrębnego zarzutu, jednak konieczność weryfikacji tej materii wynika z faktu zaskarżenia w tej apelacji wyroku w całości, wskazać należy, co następuje.

W orzecnictwie trafnie podkreśla się, że zarzut rażącej niewspółmierności kary (co dotyczy również środków karnych), jako zarzut z kategorii ocen, można zasadnie podnosić wówczas, gdy „kara, jakkolwiek mieści się w granicach ustawowego zagrożenia, nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, innymi słowy - gdy w społecznym odczuciu jest karą niesprawiedliwą” (wyrok SN z dnia 11 kwietnia 1985 r., V KRN 178/85, OSNKW 1985, nr 7-8, poz. 60). Niewspółmierność zachodzi zatem wówczas, gdy suma zastosowanych kar i innych środków, wymierzonych za przypisane przestępstwo, nie odzwierciedla należycie stopnia szkodliwości społecznej czynu i nie uwzględnia w wystarczającej mierze celów kary (wyrok SN z dnia 30 listopada 1990 r., Wr 363/90, OSNKW 1991, nr 7-9, poz. 39). Nie chodzi przy tym o każdą ewentualną różnicę co do jej wymiaru, ale o „różnicę ocen tak zasadniczej natury, iż karę dotychczas wymierzoną nazwać można byłoby - również w potocznym znaczeniu tego słowa - "rażąco" niewspółmierną, to jest niewspółmierną w stopniu nie dającym się wręcz zaakceptować” (wyrok SN z dnia 2 lutego 1995 r., II KRN 198/94, LEX nr 20739). Chodzi natomiast o „znaczną, wyraźną i oczywistą, a więc niedającą się zaakceptować dysproporcję między karą wymierzoną a karą sprawiedliwą (zasłużoną)” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2007 r., SNO 75/07, LEX nr 569073) czy jeszcze inaczej taką, której dysproporcja jest wyraźna, bijąca w oczy czy osłepiająca (zob. wyrok SA w Krakowie z dnia 28 maja 2010 r., II AKa 82/10, LEX nr 621421).

W realiach niniejszej sprawy w związku z tym stwierdzić wypada, iż Sąd Rejonowy przy ferowaniu kar oskarżonym odwołał się do ustawowych dyrektyw jej wymiaru oraz ustalił katalog okoliczności zarówno obciążających, jak i łagodzących w odniesieniu do oskarżonych. Wyjaśnił również przesłanki wymiaru kar łącznych oraz zasadność środków karnych. Odnosząc się natomiast do konkretnych zastrzeżeń przedstawionych przez obrońcę oskarżonego J. S. wskazać należy, że wbrew twierdzeniom obrońcy Sąd Rejonowy potraktował postawę procesową oskarżonego jako okoliczność łagodzącą. Natomiast odnośnie jego zachowania w AŚ i po uchyleniu tymczasowego aresztowania, w tym podjęcie pracy to wskazać należy, że poprawne zachowanie i praca zarobkowa jest społecznym obowiązkiem oskarżonego i trudno, aby z tego powodu był on premiiowany. Kwestia przeprosin K. K. również nie mogła mieć znaczenia dla ewentualnego złagodzenia kary za przestępstwo z art. 222 § 1 k.k. i art. 157 § 2 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k., skoro Sąd Rejonowy wymierzył tu karę pozbawienia wolności w okolicach dolnych granic ustawowego zagrożenia. Co do niewzięcia pod uwagę związków czasowych i przedmiotowych przy wymierzaniu kary łącznej wskazać należy, że w myśl art. 85a k.k. przy wymierzaniu kary łącznej sąd bierze pod uwagę przede wszystkim cele ogólno- i indywidualnoprzewencyjne, tym samym kwestia związków czasowo-przedmiotowych jest drugorzędna, zaś jej niewzięcie pod uwagę nie mogło przesądzić o uznaniu kary łącznej za rażąco surową. Choć jednak Sąd Rejonowy wprost nie odwołuje się do takich związków w sporządzonym pisemnym uzasadnieniu, to jednak trzeba stwierdzić, iż skoro kara łączna jest tylko o kilka miesięcy surowsza od najwyższej z kar podlegających łączeniu, to związki te zostały dostrzeżone i należycie uwzględnione – w praktyce dzięki takiemu wymiarowi kary oskarżony S. właściwie nie poniesie odpowiedzialności za część przypisanych mu przestępstw.

Wypada podkreślić, iż Sąd Rejonowy, co wprost wskazał w uzasadnieniu, uwzględnił postawę procesową oskarżonego jako wpływającą istotnie na potrzebę miarkowania kary orzeczonej wobec J. S.. Nie tylko kara łączna orzeczona została wobec oskarżonego z silnym zastosowaniem absorpcji, ale przede wszystkim kary jednostkowe orzeczono w dolnej granicy ustawowego zagrożenia. Co do oskarżonego nie zachodzą przesłanki obligatoryjnego nadzwyczajnego złagodzenia kary, a dalsze złagodzenie represji karnej w kierunku postulowanym przez obrońcę jest bezcelowe – takie kary jednostkowe i kara łączna nie tylko nie będą stanowić sprawiedliwej odpłaty za przypisane oskarżonemu przestępstwa, ale też nie przyniosą żadnych oddziaływań ogólno-, jak i indywidualnoprzewencyjnych – nie można

zapominać, że oskarżony S. popełnił jednak aż 10 zachowań zakwalifikowanych jako czyny zabronione, a do tego o znacznej społecznej szkodliwości.

Także i w przypadku J. W. (1) jego odpowiedzialność za poszczególne przestępstwa, jak i karę łączną ukształtowano na minimalnym poziomie, tak więc także co do tego oskarżonego nie można wnioskować, że orzeczona kara jest zbyt surowa.

Tym samym wymiar orzeczonych wobec oskarżonych kar grzywny, pozbawienia wolności i kar łącznych pozbawienia wolności, a także środków karnych stanowi trafną prawnokarną reakcję na inkryminowane czyny i nie ma żadnych powodów, by je w jakikolwiek sposób łagodzić w postępowaniu odwoławczym. Tylko bowiem taka reakcja może być uznana za adekwatną do zawinienia J. S. i J. W. (1), społecznej szkodliwości ich czynów, tylko takie oddziaływanie zapewnia też należyłą realizację dyrektyw wymiaru kary.

Wobec powyższego Sąd Okręgowy nie uznał zasadności żadnego z zarzutów apelacyjnych i dlatego orzekł jak w pkt I wyroku, **utrzymując w mocy zaskarżone orzeczenie.**

O kosztach pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu J. W. (1) z urzędu w postępowaniu odwoławczym Sąd Okręgowy rozstrzygnął jak w pkt II wyroku, na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze oraz § 4 ust. 3 w zw. z § 17 ust. 1 pkt 4 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 3 października 2016 r. w sprawie ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej przez adwokata z urzędu.

Sąd Okręgowy uznał, że sytuacja majątkowa oskarżonych oraz perspektywa długotrwałego pozbawienia wolności przemawia za zwolnieniem ich od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa **kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze**, wobec czego na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 rozstrzygnął jak w pkt III wyroku.

Piotr Gerke Ewa Taberska Hanna Bartkowiak