

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 9 sierpnia 2013 roku

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Wojciech Kociubiński
Sędziowie:	SA Andrzej Krawiec SA Witold Franckiewicz (spr.)
Protokolant:	Aldona Zięta

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej delegowanej do Prokuratury Apelacyjnej Grażyny Nowickiej

po rozpoznaniu w dniu 9 sierpnia 2013 roku

sprawy **P. S.**

z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.; art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.; art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.; art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

P. Z.

oskarżonego z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii; art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora w stosunku do oskarżonego P. S. i obu oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 26 kwietnia 2013 roku sygn. akt III K 82/13

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S. w ten sposób: że przyjmuje, że przypisane oskarżonemu w pkt I części dyspozytywnej wyroku przestępstwo, stanowiące czyn ciągły, zawiera nadto zachowania oskarżonego opisane w pkt V części wstępnej wyroku, polegające na tym, że w okresie od marca 2012 roku do października 2012 roku, udzielił małoletniemu Ł. D. nie mniej niż 20 gramów netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 złotych i za tak przypisane przestępstwo obniża oskarżonemu karę pozbawienia wolności do roku, stwierdzając jednocześnie, że wymierzona oskarżonemu P. S. kara łączna pozbawienia wolności utraciła moc (pkt V wyroku);

II. w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S. utrzymuje w mocy;

III. *na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu P. S. karę łączną roku pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 8 października 2012 roku do dnia 26 kwietnia 2013 roku;*

IV. *zmienia zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. Z. w ten sposób, że za czyn opisany w punkcie XVIII części wstępnej wyroku, wymierzoną oskarżonemu w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku – na podstawie art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii – karę pozbawienia wolności obniża do 10 (dziesięciu) miesięcy, stwierdzając jednocześnie, że wymierzona oskarżonemu P. Z. kara łączna pozbawienia wolności utraciła moc (pkt V wyroku);*

V. *w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. Z. utrzymuje w mocy;*

VI. *na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu P. Z. karę łączną 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 30 października 2012 roku do dnia 26 kwietnia 2013 roku;*

VII. *na podstawie art. 105 § 1 i 2 k.p.k. prostuje oczywiste omyłki pisarskie zawarte w punktach III i IV części dyspozytywnej wyroku w ten sposób, że sformułowania: „opisanego w pkt XVI części wstępnej wyroku” zastępuje „opisanego w pkt XVII części wstępnej wyroku” oraz „opisanego w pkt XVII części wstępnej wyroku” zastępuje „opisanego w pkt XVIII części wstępnej wyroku”;*

VIII. *zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata K. K. (1) 600 złotych oraz 138 złotych podatku VAT z tytułu udziału w postępowaniu odwoławczym obrońcy z urzędu oskarżonego P. S.;*

IX. *zasądza od oskarżonych P. S. i P. Z. na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowania odwoławcze, wraz z opłatami za obie instancje:*

– od oskarżonego P. S. 180 zł;

- od oskarżonego P. Z. 980 zł.

UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy We Wrocławiu wyrokiem z dnia 26 kwietnia 2013 roku – sygn. akt: III K 82/13 orzekł:

1. oskarżonego P. S. uznał za winnego tego, że w okresie od listopada 2010 r. do listopada 2012 r. w S. gmina K., działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wbrew przepisom ustawy udzielał odpłatnie i nieodpłatnie środka odurzającego w postaci marihuany, w tym również osobom małoletnim i tak:

- w lipcu 2012 r. udzielił P. K. nie mniej niż 0,5 grama netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 20 zł,

- w lipcu 2012 r. udzielił P. K. nie mniej niż 1 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany,

- w okresie od marca 2012 do listopada 2012 r. udzielił R. O. (1) nie mniej niż 7 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 280 zł,

- w okresie od lipca 2012 r. do sierpnia 2012 r. udzielił K. D. nie mniej niż 5 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 150 zł,

- w okresie od czerwca 2012 do października 2012 r. udzielił małoletniemu K. J. nie mniej niż 15 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 600 zł,
- w okresie od listopada 2010 r. do września 2012 r. udzielił małoletniemu K. Ż. nie mniej niż 15 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 600 zł,
- w okresie od lipca 2011 r. do sierpnia 2011 r. udzielił małoletniemu K. K. (2) nie mniej niż 10 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 450 zł,
- w okresie od stycznia 2012 r. do października 2012 r. udzielił M. S. nie mniej niż 15 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 600 zł,
- we wrześniu 2012 r. udzielił P. P. nie mniej niż 30 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 1200 zł,
- w okresie od kwietnia 2012 r. do września 2012 r. udzielił małoletniemu M. Ł. nie mniej niż 20 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 zł,
- w okresie od marca 2012 r. do września 2012 r. udzielił A. N. nie mniej niż 20 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 zł,
- w okresie od kwietnia 2012 r. do października 2012 r. udzielił R. O. (2) nie mniej niż 10 gram środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 400 zł,
- w okresie od sierpnia 2012 r. do października 2012 r. udzielił małoletniemu J. J. nie mniej niż 20 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 zł

tj. o przestępstwa z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani w zw. z art. 11 § 2 i w zw. z art. 12 k.k. i za to na podstawie art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 i k.k. i przy zastosowaniu art. 60 § 1 i § 6 pkt. 1 k.k. wymierzył mu karę 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności;

2. oskarżonego P. S. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt XV części wstępnej wyroku tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności;

3. oskarżonego P. Z. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt. XVI części wstępnej wyroku tj. przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie tego przepisu wymierzył mu karę 4 miesięcy pozbawienia wolności;

4. oskarżonego P. Z. uznał za winnego popełnienia zarzucanego mu czynu opisanego w pkt XVII części wstępnej wyroku tj. przestępstwa z art. 56 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie tego przepisu oraz art. 33 § 1 i 2 k.k. wymierzył mu karę 1 roku pozbawienia wolności i grzywnę w rozmiarze 100 stawek dziennych określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 40 zł;

5. na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. połączył orzeczone wobec oskarżonych kary pozbawienia wolności i orzekł kary łączne:

- roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności wobec P. S.,
- roku pozbawienia wolności wobec P. Z.;

6. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonym na poczet orzeczonych kar łącznych pozbawienia wolności okres ich zatrzymania i tymczasowego aresztowania:

- P. S. od dnia 8 października 2012 r. do dnia 26 kwietnia 2013 r.

- P. Z. od dnia 30 października 2012 r. do dnia 26 kwietnia 2013 r. ;

7. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych ujętych w wykazie dowodów rzeczowych Nr II Drz. 750/12 pod poz. 1 na k. 335 oraz w Nr I Drz./615/12 poz. 1 na k. 337 poprzez ich zniszczenie;

8. na podstawie art. 44 § 2 k.k. orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr I Drz. 615/12 poz. 2, 3, 4 k. 337 oraz w wykazie dowodów rzeczowych Nr II Drz 750/12 pod poz. 2 i 3 na k. 335;

9 zasądził od Skarbu Państwa na rzecz adw. K. K. (1) kwotę 1107 zł brutto tytułem zwrotu kosztów nieopłaconej obrony prawnej udzielonej P. S. z urzędu;

10. na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych na nich przypadających, zaliczając je na rachunek Skarbu Państwa, w tym odstąpił od wymierzenia im opłaty.

Apelację od powyższego wyroku wniósł obrońca z urzędu oskarżonego P. S. w części dotyczącej kary wymierzonej oskarżonemu a to w pkt V zaskarżonego wyroku, zarzucając rażąco niewspółmierność kary, polegającą na wymierzeniu oskarżonemu P. S. kary łącznej roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności bez warunkowego zawieszenia jej wykonania, podczas gdy właściwości i warunki osobiste oskarżonego, a w szczególności jego młodociany wiek, brak demoralizacji, jak również fakt, że oskarżony od początku postępowania konsekwentnie przyznawał się do winy, przemawiają za wydaniem takiego właśnie rozstrzygnięcia i wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku w pkt V poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej na okres próby wynoszący 5 lat.

Apelacje od powyższego wyroku wniósł również obrońca P. Z. w części dotyczącej wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności, zarzucając mu rażąco niewspółmierność kary przejawiającą się wymierzeniem oskarżonemu kary roku pozbawienia wolności wynikającą z nieuwzględnienia w sposób należyty okoliczności łagodzących tj. uprzedniej niekaralności, przyznania się do winy oraz faktu iż przypisane czyny popełnione zostały przez oskarżonego będącego młodocianym w sytuacji, gdy orzeczenie wobec oskarżonego kary 10 miesięcy pozbawienia wolności w pełni cele kary, zarówno w zakresie prewencji indywidualnej jak i ogólnej i wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego kary 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Powyższy wyrok zaskarżył również Prokurator Rejonowy dla Wrocławia-Krzyków we W., w części dotyczącej P. S., na jego niekorzyść, zarzucając obrazę przepisów postępowania, tj. art. 413 § 1 pkt. 5 k.p.k., która miała wpływ na treść orzeczenia, poprzez brak rozstrzygnięcia Sądu w części dyspozytywnej wyroku w zakresie zarzucanego P. S. przestępstwa opisanego w pkt. V części wstępnej wyroku, a polegającego na udzieleniu w okresie od marca 2012 r. do października 2012 r. małoletniemu Ł. D. nie mniej niż 20 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 zł, tj. przestępstwa z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej P. S. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja Prokuratora jest zasadna i zasługuje na częściowe uwzględnienie.

Apelujący wskazał na brak rozstrzygnięcia Sądu w części dyspozytywnej wyroku w zakresie zarzucanego P. S. przestępstwa opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku, a polegającego na udzieleniu w okresie od marca 2012 r. do października 2012 r. małoletniemu Ł. D. nie mniej niż 20 gram netto środka odurzającego w postaci marihuany

o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 zł, to jest przestępstwa z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. i wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku w części dotyczącej P. S. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania w tym zakresie.

W pierwszej kolejności wskazać należy, że racje ma skarżący, że w orzeczeniu Sądu I instancji nie zawarto rozstrzygnięcia odnośnie opisanego wyżej czynu. Wskazać jednakże należy, że w toku postępowania sądowego, Sąd poczynił ustalenia co do sprawstwa i winy oskarżonego w tym zakresie, przeprowadził postępowanie dowodowe co do tego zachowania oskarżonego, przesłuchał na tę okoliczność zarówno oskarżonego jak i świadka Ł. D.. Ponadto uprzedzając o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu Sąd I instancji ujął również w tym uprzedzeniu zachowanie oskarżonego zarzucane mu w punkcie V aktu oskarżenia, uczynił stosowne ustalenia w tym zakresie co znalazło odzwierciedlenie w pisemnym uzasadnieniu wyroku oraz jak sam wskazał, okoliczności związane z tym czynem były również przedmiotem narady na wyrokiem i miały wpływ na wymiar kary orzeczonej wobec oskarżonego P. S..

Mając powyższe na względzie Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S. uznając, że przypisane oskarżonemu w pkt I części dyspozytywnej wyroku przestępstwo, stanowiące czyn ciągły, zawiera nadto zachowania oskarżonego opisane w pkt V części wstępnej wyroku, polegające na tym, że w okresie od marca 2012 roku do października 2012 roku, udzielił małoletniemu Ł. D. nie mniej niż 20 gramów netto środka odurzającego w postaci marihuany o łącznej wartości nie mniejszej niż 800 złotych i za tak przypisane przestępstwo obniżył oskarżonemu karę pozbawienia wolności do roku, stwierdzając jednocześnie, że wymierzona oskarżonemu P. S. kara łączna pozbawienia wolności utraciła moc, w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok wobec oskarżonego P. S. utrzymał w mocy, zaś na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu P. S. karę łączną roku pozbawienia wolności, zaliczając na jej poczet – na podstawie art. 63 § 1 k.k. – okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 8 października 2012 roku do dnia 26 kwietnia 2013 roku.

Słusznie sąd I instancji uznał, że oskarżony P. S. popełnił nie 15 czynów tak jak to wynika z aktu oskarżenia a jeden czyn z art. 59 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomani w zw. z art. 11 § 2 i art. 12 k.k. Zachowanie oskarżonego wypełniło zarówno przedmiotowe jak i podmiotowe przesłanki wskazane w art. 12 k.k. Równocześnie Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do uwzględnienia wniosku Prokuratora o uchylenie wyroku w części dotyczącej P. S. i przekazanie sprawy Sądowi I instancji do ponownego rozpoznania w tym zakresie. Jak sam wskazał Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku pomimo poczynienia ustaleń co do sprawstwa i winy oskarżonego w tym zakresie, przeprowadzenia postępowania dowodowego co do tego zachowania oskarżonego, przesłuchania na te okoliczność zarówno oskarżonego jak i świadka Ł. D., uprzedzenia o możliwości zmiany kwalifikacji prawnej czynu, uczynienia stosownych ustaleń w tym zakresie co znalazło odzwierciedlenie w pisemnym uzasadnieniu wyroku oraz uczynienie przedmiotem narady na wyrokiem i wzięcie pod uwagę przy wymiarze kary orzeczonej okoliczności związanych z czynem opisanym w pkt V części wstępnej wyroku, omyłkowo nie zawarł ww. czynu w części dyspozytywnej wyroku. Mając powyższe na względzie zdaniem Sądu Odwoławczego zbytecznym jest uchylenie wyroku w części dotyczącej P. S. i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania. W toku postępowania przed Sądem I instancji jak już wskazano wyżej poczyniono wszelkie ustalenia co do sprawstwa i winy oskarżonego w tym zakresie, przeprowadzono postępowanie dowodowe co do tego zachowania oskarżonego, przesłuchano na te okoliczność zarówno oskarżonego jak i świadka Ł. D., zaś czyn opisany w pkt V części wstępnej wyroku był przedmiotem narady na wyrokiem i był brany pod uwagę przy wymiarze kary orzeczonej. Sąd Apelacyjny uznał bowiem, że w świetle prawidłowych ustaleń Sądu I instancji, wystarczającym jest zmiana zaskarżonego wyroku poprzez przypisanie oskarżonemu w pkt I części dyspozytywnej wyroku przestępstwa, stanowiącego czyn ciągły, uznając iż, zawiera nadto zachowania oskarżonego opisane w pkt V części wstępnej wyroku, stanowiące element czynu ciągłego.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego P. S..

Apelacja obrońcy oskarżonego P. S. nie jest zasadna, jeżeli chodzi o żądanie zastosowania wobec oskarżonego warunkowego zawieszenia wykonania kary i nie zasługuje na uwzględnienie w tym zakresie. Brak było dostatecznych

podstaw faktycznych, jak też prawnych dla jej uwzględnienia. Obrońca zaskarżył rozstrzygnięcie Sądu Okręgowego wnosząc o zmianę wyroku poprzez warunkowe zawieszenie wykonania orzeczonej wobec oskarżonego P. S. kary łącznej na okres próby wynoszący 5 lat, zarzucając mu rażącą niewspółmierność orzeczonej kary.

Co do zasady z rażącą niewspółmiernością kary mamy do czynienia wówczas, gdy Sąd I instancji w sposób jaskrawy nie skoreluje wymierzonej kary ze stopniem winy, społecznej szkodliwości czynu oraz z cechami osobowymi sprawcy. O rażącej niewspółmierności kary można mówić również w razie nieuwzględnienia przez Sąd funkcji prewencyjnej i wychowawczej kary. Na gruncie art. 438 pkt 4 k.p.k. nie chodzi o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, 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 niedającym się wręcz zaakceptować (zob. np. wyrok SN z 6 października 1994 r., II KRN 189/94, OSN Prok. i Pr. 1995, nr 5, poz. 18). Taka sytuacja nie zachodzi w stosunku do oskarżonego P. S..

W tym miejscu wskazać również należy na uregulowanie zawarte w art. 69 § 1 i 2 k.k. Przepis ten jest skonstruowany tak, że przy stosowaniu tej instytucji nakazuje kierować się jedynie względami szczególnie-prewencyjnymi, zaś społeczne oddziaływanie kary, jej współmierność do szkodliwości społecznej czynu i winy sprawcy należy uwzględniać przy wymierzaniu kary (art. 53 § 1-3 k.k.). By zatem możliwe było warunkowe zawieszenie wykonania kary sąd musi nabrać jedynie przekonania, że sprawca nie powróci do przestępstwa i wykonanie wymierzonej kary nie będzie konieczne dla wdrożenia go do przestrzeganego porządku prawnego. Tego rodzaju przekonanie bazować zaś musi na ocenie postawy sprawcy, jego właściwości i warunków osobistych, dotychczasowego sposobu życia oraz zachowania się po popełnieniu przestępstwa. Przepis art. 69 § 1 k.k. odwołuje się do elementów prognostycznych, wskazujących na możliwość osiągnięcia celów kary pozbawienia wolności nie orzekając jej w bezwzględnym wymiarze, a zatem jest to swoisty środek polityki karnej wobec sprawców nadających się do oddziaływań resocjalizacyjnych w warunkach wolnościowych, wobec istnienia po ich stronie uzasadnionego przekonania, że nie powrócą na drogę przestępstwa.

Wbrew stanowisku skarżącego, Sąd I instancji, we właściwy sposób ukształtował rodzaj represji karnej względem oskarżonego. Uwzględnił również i odpowiednio wyważył wszystkie ujawnione w toku sprawy okoliczności łagodzące i obciążające, jakie w stosunku do oskarżonego zachodziły. Na podstawie tych okoliczności, doszedł do słusznego wniosku, że oskarżony P. S., nie zasługiwał na dobrodziejstwo warunkowego zawieszenia wykonania kary pozbawienia wolności.

W pierwszej kolejności podkreślić należy, że popełnione przez oskarżonego przestępstwa z art. 59 ust. 1 i 2 i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., oraz przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, godził w dobro społeczne jakim jest ochrona społeczeństwa przed plagą narkomanii. Zważyć należy, że przedmiotem tych czynów było prawie 150 gramów środka odurzającego, którego oskarżony udzielił innym osobom w stosunkowo krótkim okresie czasu. Tym samym stwierdzić należy, że rozmiar działalności oskarżonego był znaczny. Przy czym, największą ilość środka odurzającego udzielił on osobom małoletnim - K. Ż., J. J., K. K. (2), K. K. (3), M. Ł., Ł. D.. Oczywiście rozważyć należało, czy za łagodnym potraktowaniem oskarżonego przemawiał jego młody wiek. Zwykle bowiem, z uwagi na niezakończony jeszcze etap formowania u młodocianego sprawcy cech osobowości, jest to okoliczność łagodząca. Sąd I instancji uwzględnił te przesłanki i zastosował w stosunku do oskarżonego nadzwyczajne złagodzenie kary, gdyż jak słusznie zauważył kara wymierzona za te przestępstwa nawet w dolnej granicy ustawowego zagrożenia byłaby nadmiernie surowa. Jednakże w przypadku oskarżonego P. S., jego młody wiek nie mógł zdecydować o zastosowaniu w stosunku do niego instytucji warunkowego zawieszenia wykonania kary.

Stwierdzić jednakże należy, iż ukształtowanie kary pozbawienia wolności za pierwszy z przypisanych oskarżonemu czynów na poziomie roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności uznać należy za nie adekwatne do winy i sylwetki oskarżonego oraz stopnia społecznej szkodliwości jego czynu. W opinii Sądu Apelacyjnego, wymierzenie w przedmiotowej sprawie za popełnione przez oskarżonego przestępstwa z art. 59 ust. 1 i 2 i art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k., kary pozbawienia wolności w wysokości roku pozbawienia wolności jest karą adekwatną do stopnia winy oskarżonego oraz stopnia społecznej

szkodliwości przypisanych mu czynów jak również wystarczająca dla osiągnięcia celów kary i nie sposób uznać jej za rażąco niewspółmierną mając na względzie zagrożenie ustawowe. Wymierzona wobec niego kara odpowiada bowiem stopniowi jego winy i społecznej szkodliwości popełnionego przez niego czynu. Sąd Apelacyjny podzielił również zdanie Sądu Okręgowego odnośnie wysokości kary pozbawienia wolności w wymiarze 6 miesięcy za drugi z czynów przypisanych oskarżonemu. Kształtując represję karną wobec oskarżonego P. S. Sąd Okręgowy trafnie uznał, że kara 6 miesięcy pozbawienia wolności będzie karą wystarczającą dla osiągnięcia celów kary wobec tego oskarżonego. Wymierzona wobec niego kara odpowiada bowiem stopniowi jego winy i społecznej szkodliwości popełnionego przez niego czynu.

W konsekwencji powyższej zmiany zaskarżonego wyroku, Sąd Apelacyjny uznał, że wymierzona oskarżonemu P. S. kara pozbawienia wolności za pierwszy z przypisanych mu czynów winna podlegać złagodzeniu (za czyn przypisany w pkt I części dyspozytywnej), a w dalszej kolejności złagodzeniu podlegała kara łączna pozbawienia wolności orzeczona wobec oskarżonego P. S., przy zastosowaniu zasady pełnej absorpcji z uwagi na zbieżność przedmiotową i czasową popełnionych przestępstw.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego P. Z..

Apelacja jest zasadna.

Apelujący nie kwestionowała ustaleń faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, a w konsekwencji przypisania oskarżonemu przestępstw wyczerpujących ustawowe znamiona przestępstwa z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Obrońca zarzucił natomiast, iż wymierzona bezwzględna kara roku pozbawienia wolności, jest rażąco niewspółmierna, razi swoją surowością.

Sąd Apelacyjny uznał za zasadne twierdzenie obrońcy, że istnieją okoliczności łagodzące wobec oskarżonego w postaci przyznania się oskarżonego do popełnienia przypisanego czynu, wyrażonej przez oskarżonego skruchy oraz krytyczny stosunek do czynu jakiego dopuścił się oskarżony. Nie bez znaczenia pozostaje również pozytywna opinia w środowisku rodzinnym i sąsiedzkim oraz fakt, iż od początku postępowania oskarżony wyraził zamiar dobrowolnego poddania się karze ustalając jej wymiar z oskarżycielem publicznym jak również fakt, iż sam prokurator w mowie końcowej wnosił o orzeczenie wobec oskarżonego za czyn pierwszy 4 miesięcy pozbawienia wolności, za czyn drugi 6 miesięcy pozbawienia wolności oraz kary łącznej w wymiarze 10 miesięcy pozbawienia wolności. Zdaniem Sadu Odwoławczego kara w takim wymiarze spełni wszelkie cele jakie winna spełniać kara zarówno w zakresie prewencji indywidualnej jak i ogólnej i jest karą adekwatną do stopnia winy oskarżonego oraz stopnia społecznej szkodliwości przypisanych oskarżonemu czynów.

Podniesione w apelacji okoliczności łagodzące, w istocie dają szansę na niepowrót oskarżonego na drogę przestępstwa. Orzeczona kara łączna w wymiarze 10 miesięcy pozbawienia wolności, pozwalać będzie na zweryfikowanie przyjętego stanowiska co do zastosowania powyższego dobrodziejstwa.

Z tych względów Sąd Apelacyjny zmienił zaskarżony wyrok uwzględniając zarzut i wniosek zawarty w apelacji.

Sąd Apelacyjny z urzędu, na podstawie art. 105 § 1 i § 2 k.p.k., sprostował oczywiste omyłki pisarskie zawarte w punktach III i IV części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku, polegające na błędnym (cyfrowym) oznaczeniu zarzutów. Punkt III części dyspozytywnej wyroku wskazuje na punkt XVI części wstępnej wyroku, której w istocie nie zawiera zamiast punktu XVII, zaś punkt IV części dyspozytywnej odnosi się do punktu XVII części wstępnej wyroku zamiast punktu XVIII.

Na podstawie art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. Prawo o adwokaturze oraz § 14 ust. 2 pkt. 5 i § 2 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej z urzędu, zasądzono od Skarbu Państwa na

rzecz adw. K. K. (1), kwotę 600,00 zł z tytułu nieopłaconej obrony udzielonej oskarżonemu z urzędu powiększoną o stawkę podatku VAT.

O kosztach postępowania Sąd Apelacyjny orzekł na podstawie art. 627 k.p.k. zasądzając na rzecz Skarbu Państwa koszty procesu za postępowania odwoławcze wraz z opłatami za obie instancje: od oskarżonego P. S. kwotę 180 zł, od oskarżonego P. Z. kwotę 980 zł.