

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2014 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący:	SSA Bogusław Tocicki
Sędziowie:	SSA Andrzej Kot (spr.) SSA Witold Franckiewicz
Protokolant:	Iwona Łaptus

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej Urszuli Piwowarczyk-Strugały

po rozpoznaniu w dniach 30 października i 6 listopada 2014 r.

sprawy **S. T. (1)** oskarżonego z art. 263§1 kk, art. 171 § 1 kk, art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk, art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 59 ust. 1 cyt. ustawy w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.);

**K. K. (1)** oskarżonego z art. 263§1 kk, art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, art. 59 ust. 1 cyt. ustawy w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 53 ust. 2 cyt. ustawy oraz art. 11§2 kk w zw. z art. 12 kk, art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Legnicy

z dnia 11 lipca 2014 r. sygn. akt III K 156/11

**I. uchyla zaskarżony wyrok wobec S. T. (1) w punkcie I części rozstrzygającej i w tym zakresie przekazuje sprawę Sądowi Rejonowemu w Lubinie do ponownego rozpoznania;**

**II. zmienia zaskarżony wyrok wobec S. T. (1) w ten sposób, że:**

**1) za podstawę skazania za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie III części rozstrzygającej przyjmuje przepis art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk;**

**2) przyjmuje, że czyn przypisany oskarżonemu w punkcie IV części rozstrzygającej stanowi wypadek mniejszej wagi i kwalifikuje go z art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o**

*przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 62 ust. 1 tejże ustawy, przyjmując art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii za podstawę wymiaru kary;*

*3) uchyla zawarte w punkcie IX części rozstrzygającej orzeczenie o srodku karnym za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie III części rozstrzygającej;*

*4) obniża orzeczoną wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności do 2 (dwóch) lat i 2 (dwóch) miesięcy, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 kk, okres tymczasowego aresztowania od 9 stycznia 2011 r. do 27 marca 2012 r.;*

*III. zmienia zaskarżony wyrok wobec K. K. (1) w ten sposób, że:*

*1) opis czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie VII części rozstrzygającej uzupełnia o ustalenie, że oskarżony wytworzył 110 gramów suszu uprawianego ziela konopi, eliminuje zaś ustalenie o znacznej ilości tego środka odurzającego, przyjmując za podstawę skazania art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 53 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk, a za podstawę wymiaru kary przepis art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 kk;*

*2) z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w punkcie VIII eliminuje ustalenie o znacznej ilości środka odurzającego;*

*3) uchyla zawarte w punkcie X części rozstrzygającej orzeczenie o srodku karnym za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie VIII części rozstrzygającej;*

*4) zmienia zawarte w punkcie X części rozstrzygającej orzeczenie o srodku karnym za czyn przypisany oskarżonemu w punkcie VII części rozstrzygającej, w ten sposób, że ustala wysokość kwoty przepadku na 825 zł;*

*5) obniża orzeczoną wobec oskarżonego karę łączną pozbawienia wolności do 2 (dwóch) lat i 4 (czterech) miesięcy, zaliczając na jej poczet, na podstawie art. 63 § 1 kk, okres tymczasowego aresztowania od 9 stycznia 2011 r. do 27 marca 2012 r.;*

*IV. w pozostałej części zaskarżony wyrok wobec oskarżonych S. T. (1) i K. K. (1) utrzymuje w mocy;*

*V. zasądza od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa po połowie wydatków poniesionych przez Skarb Państwa w postępowaniu odwoławczym i wymierza im po 400 zł opłaty za obie instancje.*

## UZASADNIENIE

*S. T. (1) został oskarżony o to, że:*

I w okresie od 2007r. do kwietnia 2009r. w P., Ś., W. i innych miejscowościach, nabył od K. K. (1) za pośrednictwem R. M. (1) bez wymaganego ustawą zezwolenia na broń i amunicję w postaci rewolweru N. kalibru (...) mm wraz z 6 sztukami amunicji za kwotę 1.750 zł i pistolet (...) kalibru (...)mm w cenie 2.300 zł oraz wspólnie z R. Ł. (1) – ps. (...) dwie sztuki rewolwerów N. kalibru (...) mm w cenie po 2.000 zł za sztukę oraz amunicję różnego kalibru i produkcji w łącznej ilości 300-350 sztuk,

*tj. o przestępstwo z art. 263 § 1 kk*

I w okresie od 2007r. do 2008r. w P. sprzedał bez wymaganego ustawą zezwolenia R. M. (1) przyrzędy wybuchowe w postaci trzech granatów typu (...) za kwotę od 30-50 zł za sztukę, z czego następnie odebrał od wymienionego 2 sztuki

tych przyrządów, celem dalszej ich odsprzedaży innym nieustalonym osobom, a które to przyrządy mogły spowodować niebezpieczeństwo dla życia lub zdrowia wielu osób albo mienia w wielkich rozmiarach,

***tj. o przestępstwo z art. 171 § 1 kk***

I w okresie od 2008r. do pierwszej połowy 2009r. w miejscowości N. w okolicach L., działając wspólnie i w porozumieniu z R. M. (1) wbrew przepisom ustawy uprawiał konopie w ilości 80 krzewów, z których to uzyskał znaczna ilość środka odurzającego w postaci 1,5 kg marihuany, co stanowiło nie mniej niż 1.500 porcji o wadze 1 kg,

***tj. o czyn z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm), w zw. z art. 12 kk***

I w okresie od 2007r. do stycznia 2011r. w P., J., W. i innych miejscowościach, działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 5,9 kg, haszyszu w łącznej ilości 3-4 kg i amfetaminy w łącznej ilości nie mniejszej niż 15 kg, a mianowicie:

- w okresie 2007r. do 2008r. sprzedawał R. M. (1) łącznie 3-4 kg haszyszu w cenie 13 zł za 1 g w jednorazowych porcjach po 1 kg,

- w okresie 2008r. do 2011r. sprzedawał R. M. (1) łącznie 5 kg marihuany w cenach 13, 5-16 zł za 1 g w jednorazowych porcjach od 0,1 do 0,5 kg, oraz nabył w pierwszej połowie 2010r. od wymienionego 0,9 kg tego środka odurzającego w cenie 14-15 zł za 1 g w porcjach jednorazowych po 100 g,

- w okresie od 2008r. do stycznia 2011r. nabywał sam oraz wspólnie z R. M. (1) m.in. od R. Ł. (1) – ps. (...) i innych osób substancję psychotropową w postaci amfetaminy w łącznej ilości nie mniejszej niż 15 kg, którą następnie przekazywał R. M. (1) celem dalszej odsprzedaży innym ustalonym i nieustalonym osobom,

***tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm) i art. 59 ust 1 cyt. ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk***

I w dniu 9 stycznia 2011r. w P., wbrew przepisom ustawy posiadał środki odurzające w postaci marihuany w ilości 0,79 g które to narkotyki uzyskał od nieustalonych osób,

***tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm),***

***K. K. (1)*** został oskarżony o to, że:

I w okresie od 2006r. do kwietnia 2009r. w J., Ś., W. i innych miejscowościach, sprzedawał różnym osobom bez wymaganego ustawą zezwolenia broń i amunicję, a mianowicie:

- R. M. (1) rewolwer gazowy (...) C. kalibru (...) mm nr (...) produkcji niemieckiej wraz z amunicją do niego w ilości 5 sztuk za kwotę 300 zł,

- R. M. (1) pistolet gazowy kalibru (...) mm marki R. (...) model (...) o nr (...) wraz z amunicją do niego w ilości 10 sztuk za kwotę 100 – 200 zł, który następnie tą broń zbył M. K. (1),

- S. T. (1) za pośrednictwem R. M. (1) rewolwer N. kalibru (...) mm wraz z amunicją do niego w ilości 6 sztuk za kwotę 1.750 zł,

- S. T. (1) i R. Ł. (1) za pośrednictwem R. M. (1) dwa rewolwery N. kalibru (...) mm za kwotę 2.000 zł za sztukę oraz amunicję w łącznej ilości 300-350 sztuk różnego kalibru i producentów,

R. Ł. (1) za pośrednictwem R. M. (1) 50 sztuk amunicji do rewolwerów N. w cenie po 9,50 zł za sztukę,

- S. T. (1) za pośrednictwem R. M. (1) pistolet (...) kalibru (...) mm za kwotę 2.300 zł

***tj. o przestępstwo z art. 263 § 1 kk,***

I w okresie od 2007r. do pierwszej połowy 2010r. w J., działając w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 0,2 kg i substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w łącznej ilości nie mniejszej niż 0,15 kg, w ten sposób, że nabywał wymienione środki i substancje od R. M. (1) w tym marihuanę w jednorazowych porcjach od 5-10 g w cenie 20 zł za 1 g, a amfetaminę w porcjach po 50 g w cenie 12 zł za 1 g, celem dalszej jej odsprzedaży innym nieustalonym osobom,

***tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) i art. 59 ust. 1 cyt. ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk***

I w okresie od marca 2010r. do września 2010r. w W. Sienkiewiczowskich w powiecie (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (2) i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy uprawiał konopie w ilości 15 krzewów, z których zebrał z pięciu krzewów szczyty roślin, a następnie wytworzył środek odurzający w znacznych ilościach nie mniejszych niż 200 g w postaci ziela konopi innych niż włókniste

***tj. o czyn z art. 63 ust 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm.), art. 53 ust. 2 cyt. ustawy i art. 62 ust. 2 cyt. ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk***

I w okresie od października 2010r. do stycznia 2011r. w S. w powiecie (...), działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (2) i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy uprawiał konopie w ilości 18 krzewów znajdujących się w znacznym stopniu wegetacji, co pozwalało na wytworzenie znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste, lecz zamierzonego celu nie osiągnął z uwagi na zatrzymanie K. K. (1) w dniu 9 stycznia 2011r. i zniszczenie przez K. K. (2) uprawy w obawie przed jej wykryciem przez policję,

***tj. o czyn z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk,***

I w dniu 9 stycznia 2011r. w J., wbrew przepisom ustawy posiadał znaczną ilość środków odurzających w postaci marihuany w ilości 19,84 g nie wysuszonych pędów szczytowych ziela konopi innych niż włókniste, które to narkotyki uzyskał od nieustalonych osób,

***tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. nr 179, poz. 1485 z późn. zm.).***

Sąd Okręgowy w Legnicy wyrokiem z dnia 11 lipca 2014 r. (sygn. akt III K 156/11 rozstrzygnął następująco:

I uniewinnił oskarżonego **S. T. (1)** od popełnienia czynów opisanych w punkcie I i IV części wstępnej wyroku i kosztami sądowymi w tym zakresie obciążył rachunek Skarbu Państwa,

I uznał oskarżonego **S. T. (1)** za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie II części wstępnej wyroku stanowiącego przestępstwo z art. 171 § 1 kk i za czyn ten na podstawie art. 171 § 1 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **S. T. (1)** za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie III części wstępnej wyroku, z tym ustaleniem, że działał wspólnie i w porozumieniu również z inną osobą w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, a z uprawy konopi innych niż włókniste mógł uzyskać znaczną ilość ziela konopi w ilości nie mniejszej niż 1,76 kg,

co stanowiło 1760 porcji o wadze 1 grama, tj. przestępstwa z art. 63 § 1 i 3 kk Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w brzmieniu przed zmianami wprowadzonymi ustawą z dnia 01.08.2011r. w związku z art. 4 § 1 kk i art. 12 kk, i za czyn ten na podstawie art. 63 ust 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **S. T. (1)** za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie V części wstępnej wyroku, stanowiącego występki z art. 62 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) i za czyn ten na podstawie art. 62 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) wymierzył mu karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **K. K. (1)** za winnego tego, że w okresie od 2006r. do kwietnia 2009r. w J., Ś., W. i innych miejscowościach sprzedawał różnym osobom bez wymaganego ustawą zezwolenia broń palną i amunicję, R. M. (1) rewolwer gazowy (...) C. kaliber(...) mm nr (...) wraz z amunicją do niego w ilości 5 sztuk za kwotę 300 zł, pistolet gazowy marki R. (...) model (...) kaliber (...) mm o nr (...) wraz z amunicją do niego w ilości 10 sztuk za kwotę nie mniejszą niż 100 zł, rewolwer N. kaliber (...) mm wraz z amunicją do niego w ilości 6 sztuk za kwotę 1.750 zł, dwa rewolwery N. kaliber (...) mm oraz amunicję w łącznej ilości nie mniej niż 300 sztuk różnego kalibru i różnych producentów za kwotę 4.000 zł, 50 sztuk amunicji do rewolwerów N. za kwotę łączną 475 zł, pistolet (...) kaliber (...) mm za kwotę 2.300 zł, pistolet maszynowy typu (...) za kwotę 3.400 zł; a nadto sprzedawał A. S. pistolet (...) kalibru (...) mm nr (...) produkcji niemieckiej z 1944r. za kwotę 2.700 zł, stanowiącego przestępstwo z art. 263 § 1 kk i za czyn ten na podstawie art. 263 § 1 kk wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **K. K. (1)** za winnego tego że w okresie od 2007r. do pierwszej połowy 2009r. posiadał nabyte od R. M. (1) środki odurzające w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 0,2 kg, amfetaminę w ilości łącznej nie mniejszej niż 0,15 kg, stanowiącego przestępstwo z art. 62 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) i za czyn ten na podstawie art. 62 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **K. K. (1)** za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie VIII części wstępnej wyroku, stanowiącego przestępstwo z art. 63 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk z tym ustaleniem, że z konopi w ilości 15 krzewów mógł uzyskać nie mniej niż 330 gramów ziela konopi zaś czyn ten popełniono w miejscowości W. i za czyn ten na podstawie art. 63 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,

I uznał oskarżonego **K. K. (1)** za winnego popełnienia czynu opisanego w punkcie IX części wstępnej wyroku, tym ustaleniem, że z 18 krzewów mógł uzyskać 396 gramów ziela konopi, a nadto w dniu 9 stycznia 2011r. wytwarzał susz konopi w ilości 19,84 grama to jest przestępstwa z art. 63 ust 1 i art. 53 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk przy zastosowaniu art. 11 § 2 kk i za czyn ten na podstawie art. 11 § 3 kk w zw. z art. 63 ust 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) wymierzył mu karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności,

I na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł przepadek korzyści majątkowych uzyskanych w wyniku przypisanych oskarżonemu **S. T. (1)** w punkcie II części dyspozytywnej wyroku w wysokości 150 zł, zaś w punkcie III części dyspozytywnej wyroku w wysokości 14.080 zł,

I na podstawie art. 45 § 1 kk orzekł przepadek korzyści majątkowych uzyskanych w wyniku przypisanych oskarżonemu **K. K. (1)** w punkcie V części dyspozytywnej wyroku w wysokości 15.025 zł, w punkcie VII części dyspozytywnej wyroku w wysokości 4.950 zł, zaś w punkcie VIII części dyspozytywnej wyroku w wysokości 5.940 zł,

I na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączył oskarżonym **K. K. (1) i S. T. (1)** orzeczone wobec nich kary pozbawienia wolności i wymierzył im kary łączne po 3 (trzy) lata pozbawienia wolności,

I na podstawie art. 63 § 1 kk zaliczył oskarżonym na poczet orzeczonych wobec nich kar łącznych pozbawienia wolności okresy ich zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od 09 stycznia 2011r. do 27 marca 2012r.,

I na podstawie art. 230 § 2 kpk zwrócił oskarżonemu **S. T. (1)** dowody rzeczowe wyszczególnione w wykazie dowodów rzeczowych na k. 1447 akt sprawy z pozycji: 86, 88, 89, 90 oraz na k. 1448 akt sprawy z pozycji 362, 363; zaś oskarżonemu **K. K. (1)** dowody rzeczowe wyszczególnione w wykazie dowodów rzeczowych na k. 1449 akt sprawy z pozycji: 127, 128, 134 i 135,

I na podstawie art. 70 ust. 1 z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179 poz. 1485 z późn. zm.) orzekł przepadek dowodów rzeczowych wyszczególnionych w wykazie dowodów rzeczowych k. 1449 akt sprawy z pozycji 130, z wykazu dowodów rzeczowych k. 1450 akt sprawy z pozycji 102, oraz wyszczególniony w wykazie dowodów rzeczowych na k. 1447 akt sprawy z pozycji 87,

I na podstawie art. 627 kpk oraz art. 2.1 pkt 5 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych z późn. zm. zasądził od oskarżonego **K. K. (1)** na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe i wymierzył mu opłatę w wysokości 400 zł,

I na podstawie art. 630 kpk i art. 2.1 pkt 5 Ustawy z dnia 23 czerwca 1973r. o opłatach w sprawach karnych z późn. zm. zasądził od oskarżonego **S. T. (1)** na rzecz Skarbu Państwa w połowie koszty sądowe i wymierzył mu opłatę w wysokości 400 zł, z tym że kosztami sądowymi w części dotyczącej czynów od których został uniewinniony obciążył Skarb Państwa.

Apelację od tego wyroku złożyli prokurator oraz oskarżeni poprzez swoich obrońców.

Obrońca oskarżonego K. K. (1) zaskarżył wyrok w punktach V, VI, VII i VIII oraz kary łącznej, a także w zakresie przypadków korzyści majątkowych, określonych w punkcie X zaskarżonego wyroku, zarzucając:

1 błąd w ustaleniach faktycznych polegający na nieprawidłowym ustaleniu korzyści majątkowych uzyskanych w wyniku popełnienia przestępstw opisanych w punkcie VII i VIII wyroku, wynikający z odniesienia ich wyłącznie do teoretycznych, nominalnych wyliczeń korzyści pośredniej, bez uwzględnienia ustalonych danych pozwalających na wyliczenia faktycznych korzyści oraz okoliczności likwidacji plantacji marihuany,

2 rażąco niewspółmierność kar pozbawienia wolności wymierzonych za poszczególne przestępstwa oraz kary łącznej, wynikającą z niedostatecznego rozważenia okoliczności przedmiotowych poszczególnych przestępstw oraz okoliczności podmiotowych dotyczących oskarżonego, w szczególności jego postawy w trakcie postępowania oraz dodatniej prognozy jego postępowania w przyszłości.

W oparciu o powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i wymierzenie oskarżonemu kar za poszczególne przestępstwa w dolnej granicy ustawowego zagrożenia oraz wymierzenie kary łącznej pozbawienia wolności z warunkowym zawieszeniem jej wykonania oraz określenie przypadku uzyskanej korzyści w prawidłowej wysokości.

Obrońca oskarżonego S. T. (1) zaskarżył powyższy wyrok w części dotyczącej punktów II i V części wstępnej wyroku oraz III i IX jego części dyspozytywnej na korzyść osk. S. T. (1).

Wyrokowi powyższemu zarzucił.

I W zakresie punktu II części wstępnej wyroku

I błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, a mający istotny wpływ na jego treść, polegający na błędnym przyjęciu, że S. T. (1) sprzedał bez wymaganego ustawą zezwolenia R. M. (1) trzy granaty (...), z czego następnie odebrał od wymienionego 2 sztuki tych przyrządów celem dalszej ich odsprzedaży innym, nieustalonym osobom, wyłącznie w oparciu o niewiarygodne zeznania R. M. (1), podczas gdy prawidłowa analiza całokształtu materiału dowodowego zgromadzonego w niniejszej sprawie, w szczególności zaś w postaci spójnych i wiarygodnych wyjaśnień S. T. (1) i potwierdzających te wyjaśnienia zabezpieczonych dowodów niesprawnych granatów (...), a nadto prawidłowa ocena rzetelności i wiarygodności zeznań R. M. (1) winna doprowadzić Sąd I instancji do przekonania, że oskarżony S. T. (1) sprzedał R. M. (1) wyłącznie jeden przyrząd wybuchowy w postaci granatu (...),

II rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec S. T. (1) w wymiarze 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności za czyn z art. 171 § 21 k.k. na skutek nienależytej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego uprzedniej niekaralności oraz postawy oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, w wyniku czego wymierzona oskarżonemu kara jest niewspółmiernie surowa.

I W zakresie punktu III części dyspozytywnej wyroku:

rażącą niewspółmierność kary orzeczonej wobec S. T. (1) 1 roku i 10 miesięcy pozbawienia wolności na skutek nienależytej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, dobrowolnego odstąpienia oskarżonego od ukończenia przestępnego proceduru uprawy ziela konopi, poprzez spalenie roślin, właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego uprzedniej niekaralności oraz postawy oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, w wyniku, czego wymierzona oskarżonemu kara jest niewspółmiernie surowa.

I W zakresie punktu V, części wstępnej wyroku:

I błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, a mający istotny wpływ na jego treść, polegający na błędnym ustaleniu przez Sąd I instancji, że o, 79 grama posiadanych przez oskarżonego środków odurzających w postaci marihuany nie stanowi znikomej ilości narkotyku, przez co Sąd Okręgowy w Legnicy przyjął, iż oskarżony swoim zachowaniem wyczerpał znamiona ustawowe przestępstwa z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii, podczas gdy prawidłowa analiza zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego winna doprowadzić Sąd do przekonania, iż czyn którego dopuścił się oskarżony stanowi wypadek mniejszej wagi określony w art. 62 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii,

II rażąco niewspółmierność kary orzeczonej wobec S. T. (1) w wymiarze 6 miesięcy pozbawienia wolności na skutek nienależytej oceny stopnia społecznej szkodliwości czynu przypisanego oskarżonemu, posiadania przez niego znikomej ilości środka odurzającego na własny użytek, właściwości i warunków osobistych oskarżonego, jego uprzedniej niekaralności oraz postawy oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, w wyniku czego wymierzona oskarżonemu kara jest niewspółmiernie surowa.

I W zakresie punktu IX, części dyspozytywnej wyroku:

obrazę przepisów prawa materialnego w postaci art. 45 § 1 k.k. polegającą na orzeczeniu wobec oskarżonego S. T. (1) środka karnego w postaci przepadku korzyści majątkowych uzyskanych w wyniku przypisanego oskarżonemu przestępstwa w punkcie III, części dyspozytywnej wyroku pomimo, że oskarżony korzyści majątkowej w wyniku w/w czynu zabronionego nie osiągnął, zaś Sąd I instancji nie ustalił jaką i czy w ogóle korzyść majątkową osiągnął współsprawca tego czynu – R. M. (1), na skutek czego Sąd Okręgowy w Legnicy nie mógł w oparciu o przepis art. 45 § 1 k.k. orzec przepadku korzyści majątkowych.

Wskazując na powyższe zarzuty obrońca oskarżonego wniósł o zmianę wyroku w zaskarżonej części poprzez:

I rozwiązanie orzeczenia o karze łącznej wymierzonej oskarżonemu S. T. (1) w punkcie XI części wstępnej wyroku,

II w zakresie punktu II części dyspozytywnej wyroku ustalenie, że S. T. (1) sprzedał R. M. (1) 1 przyrząd wybuchowy w postaci granatu typu (...) za kwotę 30 złotych i wymierzenie mu za ten występki na podstawie art. 171 § 1 k.k. kary 6 miesięcy pozbawienia wolności,

III w zakresie punktu III części dyspozytywnej wyroku wymierzenie oskarżonemu kary 8 miesięcy pozbawienia wolności,

IV w zakresie punktu IV części dyspozytywnej wyroku przyjęcie, iż czyn ten stanowi wypadek mniejszej wagi i na podstawie art. 62 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzenie oskarżonemu kary grzywny w wymiarze 50 stawek dziennych przy ustaleniu wysokości jednej stawki dziennej na kwotę 20 złotych,

V połączenie wymierzonych oskarżonemu kar pozbawienia wolności na podstawie art. 85 k.k. i art. 86 § 1 k.k. i wymierzenie mu kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze 1 roku,

VI na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. i art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowe zawieszenie orzeczonej wobec oskarżonego S. T. (1) kary łącznej pozbawienia wolności na okres próby lat 3.

VII na podstawie art. 63 § 1 k.k. zaliczenie na poczet orzeczonej wobec oskarżonego S. T. (1) kary grzywny okresu jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania w sprawie od dnia 9 stycznia 2011 roku do dnia 2 lutego 2011 roku,

VIII w zakresie punktu IX części dyspozytywnej wyroku poprzez orzeczenie przepadku korzyści majątkowej uzyskanej w wyniku czynu zabronionego z art. 171 § 1 k.k. w kwocie 50 złotych oraz wyeliminowanie rozstrzygnięcia o przepadku korzyści majątkowej uzyskanej w wyniku czynu zabronionego opisanego w punkcie III części dyspozytywnej wyroku w kwocie 14.080 zł.

Obrońca oskarżonego z ostrożności procesowej wniósł o uchylenie wyroku w zakresie czynu opisanego w punkcie III części dyspozytywnej wyroku i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w Legnicy.

Prokurator Prokuratury Okręgowej zaskarżył powyższy wyrok na niekorzyść oskarżonych S. T. (2) oraz K. K. (1) w części dotyczącej orzeczenia o winie, zarzucając wyrokowi temu

I błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku i mający wpływ na jego treść poprzez niesłuszne i wynikające z dowolnej i sprzecznej z zasadami wiedzy i doświadczenia życiowego oceny zgromadzonego materiału dowodowego, a to częściowe odmówienie wiarygodności zeznaniom świadka R. M. (1) bez wskazania przekonywujących przesłanek okoliczności tegoż, a w konsekwencji przyjęcie, że oskarżony S. T. (1) nie dopuścił się zarzuconych mu przestępstw opisanych w pkt I i IV części wstępnej zaskarżonego wyroku podczas, gdy prawidłowa analiza całokształtu wyjaśnień, a następnie zeznań składanych przez wspomnianego świadka, ich obszernego i konsekwentnego charakteru, zawartości merytorycznej w zakresie szczegółowości, logiczności i koherentności z innym materiałem dowodowym wskazuje, iż mogą i powinny stanowić podstawę ustaleń faktycznych w tej sprawie, także w zakresie spornych czynów zarzuconych wymienionemu oskarżonemu;

II obrazę przepisów prawa materialnego, a to art. 56 ust. 1 i 3 i art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 63 ust. 3 i art. 53 ust. 2 cyt. Ustawy poprzez ich niezastosowanie i polegającą na przyjęciu błędnej ich wykładni, wskutek czego czyn oskarżonego K. K. (1) opisany w pkt VI części dyspozytywnej wydanego wobec wymienionego wyroku zakwalifikowany został jako występki z art. art. 62 ust. 1 ww Ustawy, czyny opisane w pkt. VII z art. 63 ust. 1 cyt. Ustawy, czyn z art. VIII z art. 63 ust. 1 i art. 53 ust. 1 cyt. Ustawy podczas, gdy prawidłowa ocena zachowania oskarżonego i zebrany w sprawie materiał dowodowy opisujący jego rolę i działalność, jak też okoliczności towarzyszące popełnieniu tychże przestępstw, a także utrwalone w zakresie pojęć odnoszących się do „uczestnictwa w obrocie” i znacznych ilości narkotyków” orzecznictwo sądowe i poglądy doktryny wskazują, że w istocie wymieniony odnośnie pkt. VI cz. wstępnej wyroku (pkt. VII aktu oskarżenia ) uczestniczył w obrocie znacznymi ilościami środków odurzających sprzedając lub udzielając je innym nieustalonym osobom, w zakresie pkt. VII i VIII (pkt VIII oraz pkt. IX i X aktu oskarżenia) uprawiał hodowlę konopi i wytwarzał znaczną ilość narkotyków



w postaci marihuany w szczególności, iż oskarżony m. in dysponował określonymi przyrządami wskazującymi na jego działalność handlową, potwierdził w swoich wyjaśnieniach regularne nabywanie od R. M. (2) narkotyków, fakt wspólnego składania się z innymi osobami na ich zakup, udzielenie zakupionej marihuany innym osobom, co w konsekwencji powyższego musi prowadzić do przekonania, że czyny te w istocie stanowił występki szczegółowo opisane w części wstępnej zaskarżonego wyroku;

III rażąco niewspółmierność kar częściowych oraz kary łącznej 3 (trzech) lat pozbawienia wolności wymierzonej oskarżonemu K. K. (1) za przypisane mu przestępstwa podczas gdy dyrektywy sądowego wymiaru kary, w tym charakter zarzuconych przestępstw, stopień ich społecznej szkodliwości, a także okoliczności przedmiotowe i podmiotowe przemawiają za wymierzeniem sprawcy takiego czynu znacznie surowszej kary łącznej w wymiarze 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności;

Podnosząc powyższe zarzuty prokurator wniósł o:

I uchylenie zaskarżonego wyroku w pkt I oraz IV – w części dotyczącej oskarżonego S. T. (1) i przekazanie w tym zakresie niniejszej sprawy do ponownego rozpoznania Sądowi I instancji;

II zmianę zaskarżonego wyroku poprzez przyjęcie, iż K. K. (1) czynem przypisanym mu:

- w pkt VI zaskarżonego wyczerpał dyspozycję z art. 56 ust. 1 i 3 i art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk;

- czynem przypisanym mu w pkt VII zaskarżonego wyroku wyczerpał dyspozycję z art. 63 ust. 1 i 3 i art. 53 ust. 2 oraz art. 62 ust. 2 cyt. Ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk;

- czynem przypisanym mu w pkt VIII zaskarżonego wyroku wyczerpał dyspozycję z art. 63 ust. 1 i 3 i 53 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 1 k.k.i w zw. z art. 12 kk;

III. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uchylenie oskarżonemu K. K. (1) orzeczenia o karze łącznej i wymierzenie mu za czyn przypisany w pkt V zaskarżonego wyroku kary 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, za czyn przypisany w pkt VI kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności, za czyn przypisany w pkt VII kary 3 (trzech) lat pozbawienia wolności, za czyn przypisany w pkt VIII kary 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i ponowne połączenie ich węzłem kary łącznej i wymierzenie 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności, przy pozostawieniu bez zmian pozostałych rozstrzygnięć Sądu Okręgowego, co do innych kar i środków karnych;

### **Sąd Apelacyjny zważył co następuje.**

Każda z apelacji okazała się częściowo zasadna.

### **Motywy uchylenia wyroku Sądu Okręgowego w części dotyczącej orzeczenia o uniewinnieniu oskarżonego S. T. (1) od czynów zarzucanych w punktach I i IV części wstępnej zaskarżonego wyroku.**

Orzeczenie o uniewinnieniu oskarżonego S. T. (1) od czynów zarzucanych w punkcie I i IV części wstępnej zaskarżonego wyroku budzi na tyle poważne wątpliwości w sferze prawidłowości ustaleń faktycznych i ich oceny prawnej, że jego uchylenie i przekazanie sprawy tego oskarżonego Sądowi Rejonowemu w Lubinie do ponownego rozpoznania było procesową koniecznością.

Podjmując tę decyzję Sąd Apelacyjny podzielił zasadność twierdzeń prokuratora, który w tej części zaskarżył wyrok na niekorzyść osk. S. T..

Z pisemnych rozważań Sądu I instancji wynika, iż rozstrzygnięcia uniewinniające oparte zostały na wyjaśnieniach samego oskarżonego, które zostały potwierdzone zeznaniami świadków R. Ł. (1) i M. K. (1). Sąd nie dał natomiast wiary, obciążającym oskarżonego zeznaniom świadka R. M. (1). Sąd a quo odwołał się w tej kwestii do reguły in dubio

pro reo. Rzecz w tym, że przy ocenie dowodów zasada statuowana w art. 5 § 2 k.p.k. nie znajduje zastosowania. Jeżeli więc z materiału dowodowego wynikają różne wersje wydarzeń, to nie można apriorycznie zakładać, iż zachodzą „nie dające się usunąć wątpliwości”. W takim wypadku sąd jest zobowiązany do dokonania ustaleń na podstawie oceny dowodów respektującej dyrektywy art. 7 k.p.k.

Podkreślić należy, że obowiązkiem sądu orzekającego w pierwszej instancji jest rozważenie całokształtu okoliczności ujawnionych w toku rozprawy głównej, a także przedstawienie stosownych rozważań w pisemnym uzasadnieniu wyroku. W uzasadnieniu powinno być zawarte wszechstronne omówienie ustalonej wersji wydarzeń, przy wskazaniu dlaczego nie przyjęto wersji alternatywnych. Brak takich rozważań może uzasadniać przypuszczenie, iż sąd orzekający pominął okoliczności istotne dla prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, a zatem zwiększa prawdopodobieństwo trafności odpowiedniego zarzutu.

Trafnie Sąd Najwyższy przyjął, iż „uzasadnienie wyroku powinno wskazywać logiczny proces, który doprowadził sąd do wniosku o winie bądź niewinności oskarżonego. Sąd więc powinien wskazać w uzasadnieniu, jakie fakty uznaje za ustalone, na czym opiera konkretne ustalenia i dlaczego nie uznaje dowodów przeciwnych, a następnie jakie wnioski wyprowadza z dokonanych ustaleń” (tak w wyroku Sądu Najwyższego z 29 września 1973 r., sygn. akt: II KR 105/73, OSNPG 1974, nr 3-4, poz. 47). W innym judykacie Sąd Najwyższy stwierdził, iż wskazanie dowodów, na jakich sąd oparł ustalenia, nie może polegać na streszczeniu dowodów (wyrok Sądu Najwyższego z 3 lipca 1975 r., sygn. akt: II KR 86/75, OSNPG 1975, nr 10, poz. 103), konieczne jest wskazanie konkretnych dowodów. Nie budzi również wątpliwości w orzecznictwie sądowym teza, iż ustalone fakty muszą być precyzyjne, a w razie sprzeczności między dowodami sąd powinien wyjaśnić w uzasadnieniu, na których z nich oparł się i dlaczego oraz dlaczego inne odrzucił. Z taką samą starannością i dokładnością sąd powinien ocenić zarówno dowody, które odrzucił, jak te na których się oparł (tak m.in. w wyroku Sądu Najwyższego z 28 lutego 1983 r., sygn. akt: II KR 25/83, OSNPG 1984, nr 3, poz. 17).

Dyskwalifikując zeznania świadka R. M. (1), Sąd meriti wskazał jedynie, że były one sprzeczne z wyjaśnieniami oskarżonego S. T. i zeznaniami świadków R. Ł. i M. K.. Sąd Okręgowy pomija, że świadek M., jako jedyny nie zmieniał w toku postępowania wersji. Jego zeznania były bardzo szczegółowe, obszerne, logiczne i powtarzane wielokrotnie. Co więcej, świadek dokonał samooskarżenia, a więc obciążył nie tylko oskarżonego T., ale przede wszystkim siebie, w żaden sposób nie umniejszając swojej roli w popełnianiu przestępstw, która niejednokrotnie była inicjująca. Świadek uwiarygodnił swoje zeznania bezpośrednio odnosząc się do treści rozmów utrwalonych w ramach kontroli (...). W dniach 9 i 15 listopada 2011r. po odtworzeniu świadkowi rozmów R. M. (1) wskazał: „Jest to dalszy ciąg rozmowy z S. T. (1). W czasie rozmowy prosi mnie o załatwienie mu dwóch pistoletów – obojętnie jakiej marki, ważne żeby była z amunicją . Ja powiedziałem mu, że z tego co się orientuje dostępne są tylko N.. S. stwierdza, że mogą być byle by były z amunicją”(k444) , „Jest to rozmowa z K. K. (1). Jest to rozmowa w kontekście mojej wcześniejszej rozmowy z S. T. (1), podczas której prosił mnie o załatwienie dwóch pistoletów z amunicją. W tym celu ja wykonałem telefon do K. K. (1), który załatwił mi pistolety” ( k445) „Jest to rozmowa telefoniczna z S. T. (1) ps. (...). Podczas tej rozmowy S. pyta mnie czy udało się coś sprzedać . Ja informuję go, że 200 gram amfetaminy. S. cieszy się, ponieważ potrzebuje pieniędzy. Uzgadniam z nim zakup większej ilości marihuany”. Zeznania owe jednoznacznie świadczą o nabywaniu przez oskarżonego broni od R. M. (1) , a także o jego uczestnictwie w obrocie narkotykami. Sąd Apelacyjny dostrzega, że w materiale dowodowym sprawy brak było bezpośrednich zapisów treści odtwarzanych rozmów. Jednak wobec tak kategorycznych twierdzeń świadka ograniczenie się Sądu I instancji do stwierdzenia, że były one jedynie „interpretacją” odtworzonych rozmów jest niewystarczające do ich skutecznego zakwestionowania. Sąd meriti wykazał się również niekonsekwencją, bowiem zeznania świadka M. zostały uznane za wiarygodne i ocenione jako pełnowartościowy materiał dowodowy w zakresie przypisania oskarżonemu T. sprawstwa czynu określonego w punkcie III części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku.

Oceniając wyjaśnienia oskarżonego S. T. (1) Sąd Okręgowy pominął fakt, że w toku postępowania były wielokrotnie zmieniane, sprzeczne ze sobą. Jedynie przykładowo można przytoczyć wyjaśnienia, odnośnie znajomości z R. Ł. (1). W dniu 23 marca 2011r. oskarżony wskazuje, że zna świadka jedynie z widzenia : „...znam go tylko z widzenia(...)żadnych interesów z nim nie robiłem. Ja nie dokonywałem zakupu wspólnie z R. Ł. (1) ps. (...), ani też nie pośredniczyłem w zakupie przez niego broni w postaci rewolwerów N., ani innej broni od R. M. (1)”(k988). Podczas gdy 27 września

2011r. wyjaśnia, że sam zainicjował spotkanie, podczas którego świadek M. miał zaproponować Ł. kupno broni : „Wtedy ja zaproponowałem, aby oni się spotkali u moich teściów w Z.. Zorganizowałem takie spotkanie I wtedy się spotkali ze sobą”(k1025). Powyższe okoliczności, a także wielokrotny kontakt telefoniczny oskarżonego ze świadkiem Ł. przeczy tezie, że znali się jedynie z widzenia. W dniu 10 stycznia 2011r. oskarżony T. wyjaśnił: „Nigdy nie sprzedawałem M. żadnych narkotyków, ani też nie kupowałem ich od niego, ani od Ł.”(k661) W toku postępowania zmienił wyjaśnienia, przyznając, że nabywał od R. M. (1) środki odurzające: „Jak ja mówiłem o nabywaniu marihuany, to nabywałem ją wyłącznie od M.. Jeśli chodzi o te 150 g marihuany i wyliczoną cenę przez M., było to tylko za 2010r.”(k1029)Oskarżony w toku postępowania nie wskazał logicznych powodów zmieniania swoich wyjaśnień. Brak konsekwencji w składanych wyjaśnieniach, w jakimś stopniu dyskredytuje ich wiarygodność. Dziwi więc fakt, że Sąd Okręgowy nie odniósł się do omawianych kwestii, w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku.

Także ocena zeznań M. K. (1), który podważa zeznania R. M. (1), budzi zastrzeżenia Sądu Apelacyjnego. Sąd Okręgowy bezkrytycznie daje wiarę wyjaśnieniom M. K. (1) złożonym w charakterze podejrzanego w innej sprawie, pomijając fakt, że w innym postępowaniu M. poinformował organy ścigania o przestępstwach, których dopuścił się M. K. (1), co poddaje w wątpliwość obiektywizm tego ostatniego. Z zeznań K. nie wynika, żeby M. namawiał go do poświadczenia nieprawdy: „Moja pomoc miałaby polegać, żebym się przyznał, że od niego kupiłem narkotyki i że były tam duże ilości”(k1677). K. podczas przesłuchania w tym samym dniu ( 22 czerwca 2011r.)przyznał wszak, że nabył od M. około 1 kg marihuany i 200 g amfetaminy. Nie sposób więc zgodzić się z Sądem I instancji, że powyższe zeznania podważają wiarygodność M..

Wybiórcza jest również ocena zeznań świadka Ł.. Sąd Okręgowy uznaje je za wiarygodne w zakresie w jakim są zbieżne z wyjaśnieniami oskarżonego. Pomija jednak, że świadek wskazywał na pośredni udział oskarżonego T. w obrocie narkotykami: (k181) „Rozmawiałem z S. ps. (...). Miał mnie umówić z kimś na trasie w L. lub za L. (...) W rozmowie padła cena 14zł, to mogło chodzić o marihuanę”. Na marginesie wskazać należy, że również Ł. nie sposób uznać za osobę neutralną. Wszak zeznania M., obciążają go w podobnym stopniu, co oskarżonego T..

Uszła uwadze Sądu Okręgowego w Legnicy również okoliczność, że w mieszkaniu oskarżonego znaleziono wagę elektroniczną, na której stwierdzono obecność drobin drobnokrystalicznych proszku koloru białego oraz drobin materiału roślinnego posiadających cechy mikroskopowe właściwe dla fragmentów kwiatostanów z roślin rodzaju konopi(k501), a także 3 telefony komórkowe i 6 wyłomek po kartach SIM(k493). Z doświadczenia orzeczniczego nabytego przy rozpoznawaniu podobnych spraw wynika, że są to typowe przedmioty znajduwane podczas przeszukań pomieszczeń osób uczestniczących w obrocie narkotykami.

Reasumując należy stwierdzić, że autor omawianej apelacji trafnie wykazał, iż orzeczenie o uniewinnieniu oskarżonego S. T. (1) od czynów zarzucanych mu w punkcie I i IV części wstępnej zaskarżonego wyroku, jest przedwczesne. Przedstawione powyżej rozważania, w pełni upoważniają zdaniem Sądu Apelacyjnego do stwierdzenia, że oceny Sądu a quo odnośnie do wyżej omówionych dowodów osobowych i rzeczowych są, w pewnym przynajmniej zakresie dowolne, bowiem nie wytrzymują próby zgodności z dyrektywami art. 7 k.p.k.

W tym stanie rzeczy, uznając apelację w tym zakresie za zasadną, Sąd Apelacyjny uchylił zaskarżony wyrok w stosunku do wymienionego oskarżonego i sprawę w tej części przekazał do ponownego rozpoznania Sądowi Rejonowemu w Lubinie, stał się bowiem właściwy rzeczowo i miejscowo.

Przy ponownym rozpoznaniu sprawy, Sąd I instancji winien dokonać całościowej oceny wyjaśnień oskarżonego S. T., a także zeznań świadków R. M., M. K. i R. Ł., mając na względzie poczynione powyżej uwagi, a także argumenty zaprezentowane przez oskarżyciela publicznego we wniesionym przez niego środku odwoławczym.

***Odnośnie dalszych, kwestionowanych apelacją prokuratora i obrońców oskarżonych rozstrzygnięć.***

Nietrafny jest natomiast zarzut z pkt 2 apelacji prokuratora. Sąd Apelacyjny nie znalazł podstaw do zakwestionowania przyjętej przez Sąd Okręgowy kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w punkcie VI części

rozstrzygającej zaskarżonego wyroku, tj. z art. 62 ust. 1 u.p.n. i stanowiących jej podstawę ustaleń faktycznych co do uczestnictwa w obrocie środków odurzających i substancji psychotropowych.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że samo posiadanie środków odurzających nie świadczy jeszcze o dopuszczeniu się przez sprawcę przestępstwa uczestnictwa w obrocie. Oskarżyciel publiczny w akcie oskarżenia ograniczył się jedynie do wykazania posiadania przedmiotowych środków odurzających i substancji psychotropowych przez oskarżonego, co było wystarczające do przypisania mu czynu z art. 62 ust. 1 u.p.n. Zeznania R. M. nie były wystarczającym dowodem dla poparcia też aktu oskarżenia. Świadek zeznał wprawdzie: „K. K. (1) w tym czasie, o którym wyjaśniałem, nabywał ode mnie marihuanę i amfetaminę. Marihuanę brał dla siebie. (...)Poza marihuaną z dwa- trzy razy wziął też po 50 gram amfetaminy, z tym, że amfetaminy nie brał dla siebie tylko załatwiał komuś, sam mi o tym mówił. Nie wiem dla kogo ją nabywał. Wiem, że K. robił też w ten sposób, że jak ktoś go poprosił o załatwienie marihuany to brał od takiej osoby pieniądze, jechał ją potem kupować, potem zabierał trochę towaru dla siebie i sprzedawał temu, komu ją załatwiał” (k375) Wskazana relacja ma jednak charakter dalece ogólnikowy. R. M. nie wskazał bowiem, gdzie i kiedy potencjalne transakcje miały mieć miejsce, nie ujawnił również żadnych potencjalnych odbiorców. Nawet jeśli przyjąć, że oskarżony K. rzeczywiście deklarował R. M. chęć dalszej sprzedaży nabywanych narkotyków, to żadne dowody nie wskazują, żeby rzeczywiście miał taki zamiar. Nie ustalono nabywców narkotyków od oskarżonego. Oskarżyciel publiczny we wniesionym przez siebie środku odwoławczym nie przedstawił żadnych argumentów skutecznie podważających rozstrzygnięcie Sądu meriti w tym zakresie.

Oskarżyciel publiczny również nietrafnie zarzuca Sądowi orzekającemu, iż w niniejszej sprawie winien zakwalifikować zachowania oskarżonego K. K. (1)- w punkcie VI, VII i VIII zaskarżonego wyroku - jako typy kwalifikowane przestępstwom przypisanych (chodzi o znamię znacznej ilości).

Dekodując znaczenie znamienia „znaczna ilość” środka odurzającego, którym posługuje się cytowana powyżej ustawa, należy przede wszystkim odnotować, iż analiza orzecznictwa wskazuje, że zachodzą rozbieżności co do interpretacji tego pojęcia. Według jednej grupy poglądów znaczna ilość narkotyków to taka, która wystarcza do jednorazowego odurzenia się co najmniej kilkudziesięciu osób (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 23 września 2009r, sygn. akt I KZP 10/09; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 14 lipca 2011r, sygn. akt IV KK 127/11; wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 2 lutego 2012r, sygn. akt II AKa 413/11). Zgodnie natomiast z poglądem odmiennym „znaczna ilość” środków odurzających lub substancji psychotropowych w rozumieniu ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii jest ilość pozwalająca na sporządzenie co najmniej kilkaset jednorazowych porcji, mogących odurzyć co najmniej kilkaset osób (wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 20 lutego 2008r, sygn. akt II AKa 10/08; wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 18 października 2012r, sygn. akt II AKa 224/12). Istnieje jeszcze trzecia grupa poglądów zgodnie z którą znaczna ilość to taka, która wystarcza do odurzenia jednorazowo kilkudziesięciu tysięcy osób (wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 30 maja 2007r, sygn. akt II AKa 85/07; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 15 maja 2008r, sygn. akt II AKa 70/08; wyrok Sądu Apelacyjnego w Krakowie z dnia 1 lutego 2011r, sygn. akt II AKa 142/10). W tych ostatnich orzeczeniach akcentuje się, iż „znaczna ilość” nie może być ilością zbyt małą, albowiem w takiej sytuacji kwalifikowany typ przestępstw narkotykowych zdominowałby jego typ zasadniczy. Kryterium decydującym o tym, czy ilość środka odurzającego jest „znaczna”, oprócz jego masy wagowej oraz rodzaju, jest także cel jego przeznaczenia.

Jak wyżej wykazano, K. K. (1) zachowaniem opisanym w punkcie VI części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku nie wyczerpał znamion „uczestnictwa w obrocie”. Sąd Apelacyjny podziela pogląd, że inaczej należy traktować te przypadki, w których mamy do czynienia z narkotykami mającymi być przedmiotem dalszego handlu, a inaczej, gdy są one przeznaczone na własne potrzeby. Nader istotne jest również, że sprzedana oskarżonemu amfetamina (0,15 kg) była wcześniej „przerabiana” przez R. M. (1), który wskazał: „(...)Ja do amfetaminy dodawałem kreatynę, żeby uzyskać zarobek na niej” (k358). Oskarżony K. K. (1) twierdził z kolei, że amfetamina była „bardzo słaba” i zażywał ją po 3 gramy dziennie. Poza sporem jest więc, że siła odurzenia tak przerobionej substancji była znacznie niższa, niż w przypadku niezanieczyszczonej amfetaminy. Uwzględniając fakt, że substancja psychotropowa nie została w toku postępowania zabezpieczona i zbadana, nie jest możliwe ustalenie, jaka jej ilość była konieczna do odurzenia kilkudziesięciu osób, co wyklucza możliwość przyjęcia, że oskarżony posiadał znaczną jej ilość, nawet przy opowiedzeniu się za najbardziej

rygorystycznym z przytoczonych wyżej poglądów. Z tych względów nie można uznać, że uzyskana od R. M. (1) ilość marihuany, tj. 0,2kg była znaczną ilością w rozumieniu art. 62 ust. 2 u.p.n. Należy mieć również na uwadze, że oskarżony nabył łącznie tę ilość środka odurzającego przez okres prawie 3 lat.

W odniesieniu do czynów przypisanych oskarżonemu w punkcie VII i VIII nie było podstaw zakwalifikowania ich z art. 63 ust. 3 u.p.n. Wobec faktu, że uprawiane rośliny nie zostały zabezpieczone i zbadane, nie sposób uznać, że uprawy mogły dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włóknistych. Także ilość suszu, którą oskarżony wraz z K. K. (2) uzyskali z uprawy w W. tj. 55 gramów przeczy takiej możliwości.

Sąd Apelacyjny dokonał natomiast korekty opisu i kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu K. K. (1) w punkcie VII zaskarżonego wyroku. Jak wynika bowiem z uzasadnienia oskarżony wraz z K. K. (2) nie tylko uprawiał krzewy konopi, ale następnie poprzez ich ścięcie i suszenie wytworzył środek odurzający w ilości 110 gramów ziela konopi innych niż włókniste. Czym innym jest sama hodowla i zbiór, a czym innym „doprowadzenie” zebranego ziela do stanu, w którym nadaje się do użycia, jako środek odurzający. Dokonując suszenia zebranego ziela oskarżony wytwarzał więc w rozumieniu art. 53 ust 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. Nr 179, poz. 1485) środki odurzające. W takim wypadku jego zachowanie należało określić jako czyn kwalifikowany kumulatywnie z art. 63 ust. 1 i art. 53 ust. 1 u.p.n.

Sąd Apelacyjny podzielił stanowisko obrońcy oskarżonego S. T., że czyn przypisany oskarżonemu w punkcie V części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku stanowi wypadek mniejszej wagi, określony w art. 62 ust. 3 u.p.n. O przyjęciu wypadku mniejszej wagi decydują bowiem przedmiotowe i podmiotowe znamiona czynu, ze szczególnym uwzględnieniem tych elementów, które są charakterystyczne dla danego rodzaju przestępstw. Zarzucany oskarżonemu T. czyn polegający na posiadaniu środków odurzających w postaci marihuany w ilości 0,79 gram, z uwagi na rodzaj narkotyku( grupa tzw. miękkich narkotyków) oraz jego ilość (poniżej 1 działki handlowej) stanowiły klasyczny przykład wypadku mniejszej wagi.

Sąd Okręgowy nie popełnił błędu w ustaleniach faktycznych przyjmując, że S. T. (1) sprzedał R. M. (1) bez wymaganego ustawą zezwolenia przyrządu wybuchowe w postaci **trzech granatów (...)**, czym wyczerpał znamiona przestępstwa z art. 171 § 1 k.k. Skarżący w apelacji nie podnosi żadnych nowych, istotnych dla rozstrzygnięcia niniejszej sprawy okoliczności, które nie byłyby przedmiotem rozważań Sądu I instancji, a które miałyby wpływ na inną ocenę zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego. Sąd orzekający ocenił w sposób wnikliwy zeznania świadka R. M. (1) i doszedł do zasadnych wniosków, że przedstawiona przez niego wersja, że oskarżony S. T. (1) sprzedał mu trzy granaty (...), które zawierały niedozwolony materiał wybuchowy jest prawdziwa.(k 355) Zeznania świadka potwierdza biegły z zakresu chemii Komendy Wojewódzkiej Policji we W., który w opinii nr (...) (k345) stwierdził, że zabezpieczony podczas przeszukania pomieszczeń zajmowanych przez R. M. (1) granat (...) posiadał ładunek trotylu, będący substancją wybuchową w rozumieniu art. 171 § 1 k.k. Ekspozowany przez obronę fakt ujawnienia w dniu 27 września 2011r. w mieszkaniu S. T. dwóch atrapy granatów tej oceny nie podważa. Nie sposób bowiem dać wiary wyjaśnieniom oskarżonego, że są to te same przedmioty, które sprzedał R. M.. Oskarżony w toku postępowania wyjaśniał niekonsekwentnie i sprzecznie. W dniu 10 stycznia 2011r. podał: „nigdy też nie sprzedawałem M. żadnych granatów, ani materiałów wybuchowych. Również nigdy nie otrzymałem od niego żadnych granatów”(k661). Owe wyjaśnienia potwierdził podczas konfrontacji z R. M. (1) w dniu 9 maja 2011r. (k992). Natomiast w dniu 27 września 2011r. zmienił wersję i wskazał: „Granaty były uszkodzone, w granacie nie było materiału wybuchowego(...)Ja to kupiłem, bo wiedziałem, że R. lubi takie zabawki i chciałem mu sprzedać” (k 1026). Logika zdaje się przemawiać za tym, że gdyby oskarżony rzeczywiście sprzedał R. M. (1) atrapy granatów, ujawniłby to już podczas składania pierwszych wyjaśnień. Logiczne więc są wnioski Sądu I instancji, że zmieniając wyjaśnienia i ujawniając funkcjonariuszom Policji atrapy granatów, dążył do uniknięcia odpowiedzialności karnej.

Trafne są zarzuty obrazy art. 45 § 1 k.k., które stawiają obrońcy oskarżonych K. K. (1) i S. T. (1). Otóż w zaskarżonym wyroku Sąd I instancji orzekł środki karne w postaci przepadku równowartości korzyści majątkowych uzyskanych w wyniku przypisanych oskarżonym przestępstw - w pkt III części rozstrzygającej zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego S. T. (1), w pkt VII i VIII wobec oskarżonego K. K. (1) - przestępstw, biorąc podstawę korzyści

spodziewane, czyli takie które oskarżeni „mogli osiągnąć”. Tymczasem stosownie do art. 45 § 1 k.k. sąd orzeka przepadek jedynie wtedy, gdy sprawca rzeczywiście osiągnął z popełnienia przestępstwa, chociażby pośrednio, korzyść majątkową. Z ustaleń faktycznych dokonanych przez sąd I instancji wynika, że oskarżeni z upraw konopi w miejscowościach N.(osk. T.) i w S. (osk. K.) nie osiągnęli korzyści majątkowej, bowiem prowadzone przez nich uprawy konopi zostały zniszczone. Z kolei z uprawy konopi w W., oskarżony K. K. (1) uzyskał dla siebie około 55 gramów suszu ziela konopi.(str. 50 uzasadnienia zaskarżonego wyroku). Mnożąc tę ilość przez cenę 15zł za 1gram, (taką przyjmuje Sąd I instancji) uznać należy, że w wyniku popełnionego przestępstwa oskarżony uzyskał korzyść majątkową w kwocie 825zł. W tych okolicznościach, konieczne stało się uchylene środków karnych za czyny przypisane oskarżonym S. T. i K. K. odpowiednio w punktach III i VIII części rozstrzygającej, a także zmiana orzeczenia o środku karnym za czyn przypisany oskarżonemu K. K. w punkcie VII części rozstrzygającej, poprzez ustalenie wysokości kwoty przepadku na 825 zł.

Zarówno obrońcy oskarżonych, jak i prokurator stawiają zarzut rażącej niewspółmierności kary. Nie sposób jednak stwierdzić, by którakolwiek z kar jednostkowych wymierzonych oskarżonym za poszczególne czyny była rażąco surowa. Sąd Okręgowy uwzględnił bowiem wszystkie wskazywane w apelacjach okoliczności obciążające i łagodzące. Orzekł wobec oskarżonych kary za poszczególne czyny jednostkowe w wymiarze niewiele przekraczającym dolny próg zagrożenia ustawowego. Wbrew twierdzeniom prokuratora, kary orzeczone wobec oskarżonego K. nie są też rażąco łagodne. Sąd Okręgowy nie naruszył wymierzając owe kary żadnych z reguł wymienionych w art. 53 kk. Dostosował je do stopnia winy oskarżonych i stopnia społecznej szkodliwości.

Wymierzone oskarżonym kary łączne w ocenie Sądu Apelacyjnego rażą jednak surowością. Należy bowiem zwrócić uwagę, że oskarżeni dopuścili się przypisanych im przestępstw w krótkim odstępie czasowym. Zachodzi również ścisły związek przedmiotowo-podmiotowy między tymi występami. Powyższe przemawia za tym, że kary łączne powinny być oparte na zasadzie zbliżonej do absorpcji i takowe Sąd Apelacyjny wymierzył respektując wymogi art. 53 k.k.

Z tych wszystkich względów należało orzec jak w wyroku.

Orzeczenie o kosztach sądowych znajduje uzasadnienie w treści art. 636 § 1 i 2 i art. 8 i art. 10 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 roku o opłatach w sprawach karnych.