

Sygn. akt VIII Ka 487/13

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 września 2013 r.

Sąd Okręgowy w Białymstoku VIII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący : SSO Dariusz Niezabitowski

Sędziowie : SO Irena Rybska

del. SR Beata Maria Wołosik- spr.

Protokolant: Agnieszka Malewska

przy udziale prokuratora Haliny Dyszlatys po rozpoznaniu w dniu 5 września 2013 roku sprawy **J. K.** oskarżonego o czyn z art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora od wyroku Sądu Rejonowego w Białymstoku z dnia 13 marca 2013 r. sygn. akt XV K 1566/12

I. Zmienia wyrok w zaskarżonej części w ten sposób, że:

1) w pkt I części dyspozytywnej, na mocy art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 33 § 1 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k. wymierza oskarżonemu J. K. karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności i 360 (trzystu sześćdziesięciu) stawek dziennych grzywny, określając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę po 50 (pięćdziesiąt) złotych;

2) uchyla pkt III części rozstrzygającej wyroku;

II. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy;

III. Zwalnia oskarżonego od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

J. K. został oskarżony o to, że:

W okresie od końca grudnia 2008r do 30.04.2010r w (...), (...), (...), (...), (...)i innych miejscowościach w Polsce realizując z góry powzięty zamiar osiągnięcia korzyści majątkowych z uczestniczenia w prowadzonym wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomani (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) przez nieustalonego mężczyznę o imieniu T., pseudonimie (...)i posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...), M. B.ps. (...), K. K. (1), ustalonego mężczyznę, A. M. K. nieustalonego mężczyznę posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...)obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w postaci amfetaminy i tabletek ekstazy, jak również z dokonywanego wspólnie i w porozumieniu z innymi osobami i samodzielnie wprowadzania wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomani (Dz. U. Nr 179, poz. 1485) do obrotu oraz odpłatnego udzielania znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy i tabletek ekstazy oraz środków odurzających w postaci marihuany, działając w krótkich odstępach czasu uczestniczył w obrocie łącznie nie mniej niż 15200 gram i

nie więcej niż 99200 gram amfetaminy o łącznej wartości nie mniejszej niż 83 600 złotych i nie większej niż 545600 złotych i 300 tabletek ekstazy o wartości nie mniejszej niż 900 złotych za co odniósł korzyść w wysokości nie mniejszej niż 5000 złotych, wprowadził do obrotu nie mniej niż 2030 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 20250 złotych, 4950 gram marihuany za łączną kwotę nie mniejszą niż 58050 złotych oraz udzielił odpłatnie łącznie co najmniej 200 gram amfetaminy za kwotę nie mniejszą niż 4000 złotych, 5 gram marihuany za kwotę nie mniejszą niż 80 złotych i 10 tabletek ekstazy za kwotę nie mniejszą niż 30 złotych, a nadto usiłował wprowadzić do obrotu łącznie 250gram marihuany za kwotę nie mniejszą niż 4000 złotych i nieokreśloną ilość tabletek ekstazy oraz czynił przygotowania do wprowadzenia do obrotu co najmniej 6200 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 62000 złotych, co najmniej 1130 tabletek ekstazy za łączną kwotę nie mniejszą niż 3390 złotych i co najmniej 350 gram marihuany za łączną kwotę nie mniejszą niż 5600 złotych i przygotowania do uczestniczenia w obrocie i wywiezieniu w tym celu przez inne osoby do Holandii znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci 10000 gram amfetaminy o łącznej wartości nie mniejszej niż 55000 złotych, a mianowicie:

1. w bliżej niestualonych dniach w okresie od 1 stycznia 2009r do 31 października 2009r w (...), (...), (...), (...), (...), (...)i innych miastach w Polsce wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uczestniczył w dokonywanym przez niestualonego mężczyznę o imieniu T., pseudonimie (...)i posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...), K. K. (1)i M. B.obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w postaci amfetaminy w ten sposób, że działając w krótkich odstępach czasu co najmniej 6 krotnie przewiózł amfetaminę o łącznej wadze nie mniejszej niż 6000 gram i nie większej niż 90 000 gram i łącznej wartości nie mniejszej niż 33000 złotych i nie większej niż 495000 złotych z (...)od sprzedającego ją niestualonego mężczyzny o imieniu T., pseudonimie (...)i posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...)do (...)i innych miast w Polsce wskazanych przez nabywających ją w celu dalszej sprzedaży K. K. (1)i M. B., przy czym odniesiona przez niego korzyść majątkowa wyniosła co najmniej 3000 złotych.

2. w bliżej niestualonych dniach w okresie od końca marca 2009r do 31 maja 2009r w (...), (...)i (...)uczestniczył w dokonywanym przez ustalonego mężczyznę i K. K. (1)obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o łącznej wadze 6500 gram i wartości łącznej nie mniejszej niż 35750 złotych, w ten sposób, że dwukrotnie w krótkich odstępach czasu dostarczył wskazaną substancję od sprzedającego K. K. (1)nabywającemu ją w celu dalszej sprzedaży ustalonemu mężczyźnie, a mianowicie:

a) bliżej niestualonego dnia w podanym okresie przewiózł ze (...)do (...)5000 gram amfetaminy o wartości łącznej nie mniejszej niż 27500 złotych, po czym przekazał ją ustalonemu mężczyźnie

b) bliżej niestualonego dnia w podanym okresie w (...)przekazał ustalonemu mężczyźnie przechowywaną w zajmowanym przez niego mieszkaniu amfetaminę o wadze 1500 gram i wartości łącznej nie mniejszej niż 8250 złotych

2. w okresie od 29 kwietnia 2009r do 25.05. 2009r w (...)czynił przygotowania do wprowadzenia do obrotu znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci tabletek ekstazy w ten sposób, że wszedł w porozumienie z A.M. K., że dostarczy jej, w celu dalszej odsprzedaży co najmniej 1000 tabletek o wartości nie mniejszej niż 3000 złotych, po czym podjął działania zmierzające do ich zakupu i dostarczenia wymienionej próbek których nie zrealizował, gdyż osoby do których się zwracał o ich sprzedaż w owym czasie nie dysponowały tymi tabletkami

3. w okresie od 3 do 6 czerwca 2009r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o łącznej wadze 50 gram sprzedając je A.M. K.w celu dalszej odsprzedaży za łączną kwotę nie mniejszą niż 450 złotych

4. w dniu 8 czerwca 2009r w (...)uczestniczył w dokonywanym przez A.M. K.obrocie znacznymi ilościami tabletek ekstazy w ten sposób, że zorganizował spotkanie wymienionej z niestualonym mężczyzną od którego zamierzała ona nabyć 300 tabletek ekstazy o wartości nie mniejszej niż 900 złotych

5. w okresie od 14 do 15 czerwca 2009 r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o łącznej wadze 50 gram sprzedając je A.M. K.w celu dalszej odsprzedaży za łączną kwotę 500 złotych

6. w dniu 23 czerwca 2009r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy o łącznej wadze 50 gram sprzedając je A.M. K.w celu dalszej odsprzedaży za łączną kwotę 500 złotych

7. w dniu 25.06.2009r w (...)usiłował wprowadzić do obrotu znaczne ilości środka odurzającego w postaci marihuany w ten sposób, że za pośrednictwem A.M. K.oferował zakup 100 gram tego środka za cenę 1600 złotych nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem o numerze (...)i pseudonimem (...)lecz zamiaru swego nie osiągnął, gdyż wymieniony nie miał pieniędzy na jednorazową zapłatę i zrezygnował z zakupu

8. w dniu 26.06.2009r w (...)udzielił odpłatnie nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem komórkowym o numerze abonenckim (...)5 gram środka odurzającego w postaci marihuany sprzedając mu ją w celu spożycia za łączną kwotę nie mniejszą niż 80 złotych

9. w okresie od bliżej nieustalonego dnia od 1 czerwca 2009r do dnia 26 czerwca 2009 r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości środka odurzającego w postaci co najmniej 100 gram marihuany w ten sposób ,że przekazał ją nieustalonemu mężczyźnie o pseudonimie (...)posługującemu się telefonami o numerach abonenckich (...) oraz (...), celem dalszej sprzedaży, po dokonaniu której wymieniony zapłacił mu uzgodnioną wcześniej łączną kwotę w wysokości nie mniejszej niż 1600 złotych

10. od bliżej nieustalonego dnia od 1 czerwca 2009r do dnia 26 czerwca 2009r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowej w postaci co najmniej 200 gram amfetaminy w ten sposób, że przekazał ją ustalonej kobiecie posługującej się telefonami o numerach abonenckich (...)oraz (...)celem dalszej sprzedaży , po dokonaniu której wymieniona zapłaciła mu uzgodnioną wcześniej łączną kwotę w wysokości nie mniejszej niż 2000 złotych

11. w dniach 29 - 30.06.2009r w (...)usiłował wprowadzić do obrotu sprzedając nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem komórkowym o numerze abonenckim (...)za pośrednictwem nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...)i pseudonimem (...)100 gram środka odurzającego w postaci marihuany za łączną kwotę 1600 złotych i nieokreśloną ilość tabletek ekstazy w celu spożycia lecz zamiaru swego nie osiągnął, gdyż nabywający odstąpił od zakupu

12. w dniu 30.06.2009r w (...)usiłował wprowadzić do obrotu 50 gram marihuany oferując jej zakup w celu dalszej sprzedaży za łączną kwotę nie mniejszą niż 800 złotych nieustalonemu mężczyźnie o imieniu P.posługującemu się telefonem o numerze (...)lecz zamiaru swego nie osiągnął, gdyż wymieniony nie przyjął oferty

13. w dniu 30.06.2009r w (...)udzielił odpłatnie sprzedając celem spożycia nieustalonej kobiecie za pośrednictwem nieustalonego mężczyźnie posługującego się numerem (...)tabletek ekstazy za łączną kwotę nie mniejszą niż 30 złotych

14. w dniu 30.06.2009r w (...)wprowadził do obrotu sprzedając w celu dalszej sprzedaży nieustalonemu mężczyźnie o imieniu Ł.za pośrednictwem nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...)znaczne ilości środka odurzającego w postaci 100 gram marihuany za łączną kwotę 1600 złotych

15. w dniu 30.06.2009r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości środka odurzającego w postaci 50 gram marihuany w ten sposób, że przekazał ją nieustalonemu mężczyźnie o pseudonimie (...)posługującemu się telefonem o numerze abonenckim (...), celem dalszej sprzedaży, po dokonaniu której wymieniony zapłacił mu uzgodnioną wcześniej kwotę w wysokości nie mniejszej niż 800 złotych

16. w okresie od 25.06.2009r do 13.07. 2009r. w (...), (...), (...)i (...)czynił przygotowania do wprowadzenia do obrotu znacznych ilości substancji psychotropowych w postaci amfetaminy, tabletek ekstazy i środka odurzającego w postaci marihuany w ten sposób, że:

a) od 25.06.2009r do 3.07.2009r zgromadził środki potrzebne na zakup wskazanych substancji psychotropowych i marihuany

b) w dniach od 26 .06. 2009r do 2.07.2009r wszedł w porozumienie z K. K. (1) i nieustalonym mężczyzną posługującym się telefonem o numerze abonenckim (...) w kwestii nabycia od nich w celu dalszej sprzedaży znacznych ilości amfetaminy, tabletek ekstazy oraz marihuany i udał się w tym celu w podróż do (...), (...) i (...)

c) w dniu 30.06.2009r za pośrednictwem nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...) wszedł w porozumienie z nieustalonym mężczyzną posługującym się imieniem Ł., że po powrocie z podróży jak w pkt. B sprzeda wskazanemu mężczyźnie w celu dalszej sprzedaży 300 gram marihuany za łączną kwotę nie mniejszą niż 4800 złotych

d) w dniach 30.06.2009r - 2.07.2009r wszedł w porozumienie z nieustalonym mężczyzną posługującym się telefonem o numerze abonenckim (...), że po powrocie z podróży jak w pkt. b przekaże mu w celu dalszej sprzedaży nieokreśloną bliżej ilość substancji psychotropowej

e) w dniu 1.07.2009 wszedł w porozumienie z A. M. K., iż po powrocie z podróży jak w pkt. b wymieniona nabeździe od niego w celu dalszej sprzedaży 50 gram amfetaminy za łączną kwotę 500 złotych i 100 tabletek ekstazy za łączną kwotę nie mniejszą niż 300 złotych,

f) w dniu 2.07.2009r przyjął od nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...) zamówienie na zakup bliżej nieokreślonej ilości amfetaminy

g) w dniu 2.07.2009r przyjął od nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...) zamówienie na zakup 50 gram marihuany

h) w dniu 3.07.2009r przyjął od nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...) zamówienie na zakup 30 tabletek ekstazy

i) w dniu 3.07.2009r uzgodnił z K. K. (1), iż mężczyzna o pseudonimie (...) przywiezie mu do (...) przeznaczone do wprowadzenia do obrotu 200 gram amfetaminy

j) w dniu 3.07.2009r wszedł w porozumienie z ustaloną kobietą posługującą się telefonem o numerze abonenckim (...), że przekaże wymienionej celem dalszej sprzedaży 100 gram amfetaminy

k) w dniach 6 - 8.07. 2009r. uzgodnił z K. K. (1) wyjazd do (...) celem odebrania 10 kg amfetaminy i przekazania 5 kg nieustalonemu mężczyźnie o pseudonimie (...) za co miał otrzymać zapłatę w postaci 5 kg amfetaminy i nieokreśloną ilość marihuany które zamierzał wprowadzić do obrotu lecz zamiaru swego nie osiągnął, gdyż nie otrzymał obiecanych przez K. K. (1) substancji psychotropowych i środka odurzającego, a nadto w dniu 9.07.2009 kobieta posługująca się telefonem o numerze (...) a w dniu 13.07. 2009r A. K. nabyły amfetaminę od innej nieznannej osoby

17. w nocy z 2/3.07.2009r we (...) uczestniczył w dokonywanym przez nieustalonego mężczyznę posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...), M. B.ps. (...) i K. K. (1) obrocie znacznymi ilościami substancji psychotropowych w postaci amfetaminy ten sposób, że wspólnie i w porozumieniu z inną osobą o pseudonimie (...) odebrał na polecenie K. K. (1) od nieustalonego mężczyzny posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...) łącznie 2700 gram amfetaminy o wartości nie mniejszej niż 14850 złotych i przekazał ją M. B.ps. (...) za co otrzymał zapłatę w postaci co najmniej 200 gram amfetaminy

18. w dniach 13 - 14 .07. 2009r w (...) czynił przygotowania do uczestniczenia w dokonywanym przez nieustalonego mężczyznę o imieniu T., pseudonimie (...) i posługującego się telefonem o numerze abonenckim (...), M. B.ps. (...) i K. K. (1), obrocie i wywiezieniu w tym celu przez M. B.ps. (...) i K. K. (1) do Holandii znacznych ilości substancji psychotropowej w postaci 10000 gram amfetaminy o łącznej wartości nie mniejszej niż 55000 złotych w ten sposób, że umawiał się z K. K. (1), iż odbierze ją z (...) od osoby o imieniu T., pseudonimie (...) i posługującej się telefonem o

numerze abonenckim (...), zawiezie ją w umówione miejsce gdzie przekaze M. B.pseudonim (...)za co miał otrzymać zapłatę w postaci 1000 gram amfetaminy którą zamierzał wprowadzić do obrotu

19. w dniach 25 - 26 lipca 2009r w (...)wprowadził do obrotu znaczne ilości substancji psychotropowej w postaci amfetaminy o łącznej wadze 100 gram sprzedając je A.K.w celu dalszej odsprzedaży za łączną kwotę nie mniejszą niż 1000 złotych

20. w okresie od 12.08.2009 r do dnia 13.08.2009r w (...)wprowadził do obrotu co najmniej 630 gram amfetaminy o wartości nie mniejszej niż 6300 złotych w ten sposób ,że :

a) w dniach 12 - 13.08.2009r przekazał ustalonej kobiecie posługującej się telefonem o numerze abonenckim (...) celem dalszej sprzedaży co najmniej 80 gram amfetaminy o wartości nie mniejszej niż 800 złotych po dokonaniu której wymieniona zwróciła mu uzgodnioną wcześniej cenę

b) w dniach 12 -13.08.2009r sprzedał w celu dalszej sprzedaży nieustalonej osobie 200 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 2000 złotych

c) w dniu 13.08.2009r zbył w celu dalszej sprzedaży nieustalonej osobie 50 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 500 złotych

d) w dniu 13.08.2009r sprzedał nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem o numerze abonenckim (...)celem dalszej sprzedaży co najmniej 300 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 3000 złotych

21. w dniu 16.08.2009r wprowadził do obrotu 700 gram amfetaminy sprzedając ją nieustalonej osobie w celu dalszej sprzedaży za łączną kwotę nie mniejszą niż 7000 złotych

22. w dniu 16.08. (...) wprowadził do obrotu 100 gram amfetaminy przekazując ją ustalonej kobiecie posługującej się telefonem o numerze abonenckim (...) celem dalszej sprzedaży za łączną kwotę nie mniejszą niż 1000 złotych

23. w dniu 24.08.2009r wprowadził do obrotu 40 gram amfetaminy sprzedając ją nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem o numerze abonenckim (...) za łączną kwotę nie mniejszą niż 400 złotych

24. w dniu 29.08.2009r wprowadził do obrotu 80 gram amfetaminy sprzedając ją nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem o numerze abonenckim (...) za łączną kwotę nie mniejszą niż 800 złotych

25. w dniu 3.09.2009r wprowadził do obrotu 30 gram amfetaminy sprzedając ją nieustalonemu mężczyźnie posługującemu się telefonem o numerze abonenckim (...) za łączną kwotę nie mniejszą niż 300 złotych

26. w bliżej nieustalonych dniach w okresie od 3.09. 2009r do 30 października 2009r w (...)i w (...)działając wspólnie i w porozumieniu z K. K. (1)wprowadził do obrotu co najmniej 4700 gram środka odurzającego w postaci marihuany w ten sposób, że przyjął ten środek od K. K. (1)w celu dalszej sprzedaży po dokonaniu której zwrócił wymienionemu kwotę nie mniejszą niż 54050 złotych

27. w ustalonych i nieustalonych dniach w okresie od 20 grudnia 2008r do 30.04.2010r w (...)i (...)udzielił odpłatnie co najmniej 200 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 4000 złotych sprzedając ją w celu spożycia małżonkom E.i M. N.w ilościach od 5 do 40 gram w ciągu miesiąca , a mianowicie :

a) w bliżej nieustalonych dniach w podanym okresie sprzedając w krótkich odstępach czasu w jednorazowych dawkach od 5 -10 gram udzielił wymienionym łącznie co najmniej 175 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 3500 złotych

b) w dniu 25.06.2009r udzielił odpłatnie wymienionym posługującym się w trakcie transakcji telefonem komórkowym o numerze (...) 5 gram amfetaminy za łączną kwotę 100 złotych

c) w nocy z 3/4.07.2009r udzielił odpłatnie wymienionym posługującym się w trakcie transakcji telefonem komórkowym o numerze (...)10 gram amfetaminy za łączną kwotę 200 złotych

d) w dniu 16.08.2009r udzielił odpłatnie wymienionym posługującym się w trakcie transakcji telefonem komórkowym o numerze (...)10 gram amfetaminy za łączną kwotę nie mniejszą niż 200 złotych

przy czym z przestępstwa tego uczynił sobie stałe źródło dochodu

- tj. o przestępstwo z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późni, zm.) w zb. z art. 59 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późni, zm.) w zb. z art. 13 § 1 kk w zw. z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późni, zm.) w zb. z art. 57 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późni, zm.) w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 65 kk w zw. z art. 4 § 1 kk.

Sąd Rejonowy w Białymstoku wyrokiem z dnia 13 marca 2013 r w sprawie XV K 1566/12;

I. Oskarżonego J. K. uznał za winnego popełnienia zarzuczonego mu czynu z tym, że zakwalifikował go z art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 59 ust. 1 tejże Ustawy w zb. z art. 57 ust. 2 tejże Ustawy w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk i za to na mocy art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 59 ust. 1 tejże Ustawy w zb. z art. 57 ust. 2 tejże Ustawy w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w zw. z art. 11 § 2 kk skazał go zaś na mocy art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk wymierzył mu karę 5 (pięciu) lat pozbawienia wolności

II. Na mocy art. 343 § 2 pkt 2 kpk i art. 73 § 2 kk oraz art. 65 § 1 kk wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił tytułem próby na okres 8 (ośmiu) lat i oddaje go w tym czasie pod dozór kuratora

III. Na mocy art. 33 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 360 (trzystu sześćdziesięciu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 50 (pięćdziesięciu) złotych

IV. Na mocy art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 26.05.2010r. do 11.02.2011r. przyjmując, że jeden dzień pozbawienia wolności równoważny jest dwóm stawkom dziennym grzywny

V. Na mocy art. 45 § 1 kk orzekł przepadek korzyści majątkowej w kwocie 87.410,00 (osiemdziesięciu siedmiu tysięcy czterystu dziesięciu) złotych

VI. Zasadził od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 400 złotych tytułem opłaty oraz obciążył go kosztami procesu kwocie 10.781,89 złotych

Powyższy wyrok zaskarżył na zasadzie art. 425 § 1 i 2 kpk i art. 444 kpk prokurator i na zasadzie art. 427 § 1 i 2 kpk oraz art. 438 pkt 1 kpk wyrokowi temu zarzucił:

1. obrazę prawa materialnego, a mianowicie art. 33 § 2 kk przez orzeczenie na podstawie tego przepisu kary grzywny za czyn wyczerpujący dyspozycję art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późniejszymi zmianami) który zawiera samodzielną podstawę do jej wymierzenia, albowiem, przewiduje za popełnienie czynu w nim stypizowanego wymierzenie grzywny i kary pozbawienia wolności.

Wskazując na powyższe wniósł o:

-zmianę zaskarżonego wyroku w pkt I przez wymierzenie oskarżonemu na mocy art. 56 ust. 3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 65 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 33 § 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk kary 5 lat pozbawienia wolności i grzywny w wysokości 360 stawek dziennych grzywny przyjmując wysokość jednej stawki za równoważną kwocie 50 złotych.

Sąd Okręgowy zważył co następuje:

Apelacja prokuratora jest zasadna w stopniu oczywistym.

Wskazane w skardze uchybienie w pełni się potwierdziło, a kara grzywny orzeczona wobec oskarżonego J. K., została wymierzona z obrazą przepisów prawa materialnego tj art. 33 § 2 k.k.

Przepis ten stanowi bowiem, że Sąd **może** wymierzyć grzywnę także obok kary pozbawienia wolności wymienionej w art. 32 pkt 3 k.k., jeżeli sprawca dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej lub gdy korzyść majątkową osiągnął.

W przekonaniu Sądu ad quem, uwadze sądu meriti umknął fakt, że w przedmiotowej sprawie, czyn zarzucony i przypisany oskarżonemu w wyroku, został zakwalifikowany jako wyczerpujący znamiona ustawowe kilku przepisów ustawy karnej tj art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 13 § 1 k.k. w zw. z art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zb. z art. 57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 65 k.k. w zw. z art. 4 § 1 k.k.

W takiej sytuacji - zgodnie z art. 11§ 3 k.k. - sąd miał obowiązek wymierzenia kary na podstawie przepisu przewidującego karę najsurowszą, którym w realiach przedmiotowej sprawy, niewątpliwie jest art. 56 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.).

Treść art. 56 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005r Nr 179, poz. 1485) wskazuje natomiast jednoznacznie, że sprawca przestępstwa, podlega jednocześnie karze grzywny i karze pozbawienia wolności.

Okoliczność ta umknęła uwadze Sądu meriti, który na posiedzeniu, uwzględnił wniosek prokuratora złożony na podstawie art. 335 § 1 k.p.k. - nota bene prawidłowo skonstruowany w zakresie podstawy prawnej proponowanej kary – lecz w wydanym wyroku, jako podstawę prawną wymiaru kary grzywny, nieprawidłowo powołał art. 33 § 2 k.k., dopuszczając się tym samym obrazy przywołanego przepisu prawa.

W przekonaniu Sądu Odwoławczego, niewątpliwym jest, że w świetle sankcji przewidzianej w art. 56 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, kara grzywny jest karą obligatoryjną, podobnie jak przewidziana w nim kara pozbawienia wolności.

Skoro tak, to oczywistym jest, że przepis art. 33 § 2 k.k. przewidujący jedynie możliwość orzeczenia kary grzywny jako kary o charakterze fakultatywnym orzekanej obok kary pozbawienia wolności, nie miał zastosowania i nie mógł stanowić podstawy prawnej obligatoryjnej kary grzywny o której mowa w art. 56 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Stąd, nie ulega wątpliwości, że Sąd a quo, w wydanym wyroku jako podstawę prawną wymierzonej kary grzywny, która stanowiła w świetle przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii obligatoryjną karę, miał obowiązek powołać art. 33 § 1 (i ewentualnie również § 3 k.k.), bowiem art. 33 § 2 k.k. tego przepisu w realiach przedmiotowej sprawy nie miał zastosowania.

Uwzględniając powyższe uwagi, wyrok w zaskarżonym zakresie tj co do podstawy prawnej wymierzonej kary grzywny podlegał stosownej korekcie.

Mając na uwadze treść art. 427§2 k.p.k., fakt, że apelacja została wniesiona przez podmiot wykwalifikowany na którym ciążył obowiązek wskazania konkretnych zarzutów stawianych rozstrzygnięciu, w niniejszym uzasadnieniu odniesiono się wyłącznie do konkretnego wskazanego w skardze zarzutu.

Sąd Odwoławczy nie stwierdzając z urzędu innych uchybień w tym określonych w art. 439 k.p.k. oraz w art. 440 k.p.k., ani okoliczności określonych w art. 455 k.p.k. w pozostałym niezaskarżonym zakresie, analizowany wyrok uznał za prawidłowy.

O kosztach postępowania odwoławczego orzeczono zgodnie z art. 624§1 k.p.k. mając na względzie okoliczność, że skoro postępowanie odwoławcze zostało wywołane wyłącznie błędem sądu, z przyczyn nie leżących po stronie oskarżonego, względy słuszności przemawiają za zwolnieniem oskarżonego od obowiązku ich uiszczenia.