

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 29 listopada 2012 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Tomasz Eryk Wirzman
Sędziowie	SSA Halina Czaban (spr.) SSA Jacek Dunikowski
Protokolant	Barbara Mosiej

przy udziale Małgorzaty Gasińskiej-Werpachowskiej - Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku

po rozpoznaniu w dniu 22 listopada 2012 r. sprawy :

1. **R. K. (1)** oskarżonego z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk, art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk, art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk, art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk

2. **A. K.** oskarżonego z art.59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk

z powodu apelacji wniesionej przez prokuratora

od wyroku Sądu Okręgowego w Suwałkach

z dnia 23 lipca 2012r. sygn.akt II K 57/12

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1) uchyla karę łączną pozbawienia wolności orzeczoną wobec R. K. (1) i rozstrzygnięcie w przedmiocie warunkowego zawieszenia wykonania tej kary,

2) ustala, że czyny przypisane R. K. (1) w pkt V, VI i VII stanowią jedno przestępstwo ciągle popełnione w okresie od lutego 2007r. do lutego 2012r., które wyczerpuje kwalifikację z art. 59 ust. 1 i 2 w zb. z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. nr 179, poz. 1485) w zw. z art. 12 kk i za ten czyn na podstawie wyżej wskazanych przepisów w zw. z art. 11§2 kk skazuje go, a na podstawie art. 59 ust. 2 cytowanej ustawy w zw. z art. 11 § 3 kk i art. 60§2 i § 6 pkt 2 kk i art. 33§2 i 3 kk wymierza mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i 100 (stu) stawek dziennych grzywny przyjmując jedną stawkę dzienną za równoważną kwocie 20 (dwudziestu) złotych,

3) na mocy art. 85 kk, art. 86§1 kk orzeka wobec R. K. (1) łączną karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

4) na mocy art. 69§1 i §2 kk, art. 70§1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec R. K. (1) kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszona na okres 5 (pięciu) lat próby,

5) podstawę prawną orzeczenia o grzywnie w pkt. XI uzupełnia o § 2 art. 33 kk.

II. W pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy.

III. Zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. A. P. kwotę 738 (siedemset trzydzieści osiem) złotych, w tym 138 (sto trzydzieści osiem) złotych podatku VAT tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego R. K. (1) przed sądem odwoławczym.

IV. Zasądza od oskarżonego R. K. (1) kwotę 700 złotych tytułem opłaty za obie instancje i obciąża go pozostałymi kosztami sądowymi za postępowanie odwoławcze w części go dotyczącej, a oskarżonego A. K. zwalnia od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze w części go dotyczącej.

UZASADNIENIE

R. K. (1) został oskarżony o to, że:

I. w okresie od grudnia 2011 roku do 10 stycznia 2012 roku w tunelu pomiędzy budynkami mieszkalnymi przy ulicy (...) oraz okolicy Powiatowego Urzędu Pracy w E. działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej wielokrotnie, nie mniej niż dziesięciokrotnie udzielił małoletniemu K. S. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 10 jednorazowych porcji narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 50 złotych otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 50 złotych,

tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk,

II. w okresie od lutego 2007 roku do lutego 2012 roku w E. działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej:

- od lutego 2007 roku do lutego 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ul. (...) w E. wielokrotnie udzielił nieustalonym osobom środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 420 gramów narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 12000 złotych, otrzymując od nieustalonych osób pieniądze w kwocie 12000 złotych;

- od grudnia 2011 roku do stycznia 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) oraz w okolicy Powiatowego Urzędu Pracy w E. kilkakrotnie udzielił K. B. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 15 jednorazowych porcji narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 75 złotych, otrzymując od K. B. pieniądze w kwocie 150 złotych;

- od września 2011 roku do końca grudnia 2011 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił C. B. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 40 jednorazowych porcji narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 200 złotych, otrzymując od C. B. pieniądze w kwocie 200 złotych;

- od stycznia 2011 roku do 3 lutego 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił E. K. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 100 gram narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 2500 złotych, otrzymując od E. K. pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 2500 złotych;

- od sierpnia 2011 roku do początku lutego 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił Ł. K. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 100 złotych;

- od września 2011 roku do stycznia 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił M. S. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 200 złotych;

- od września 2011 roku do lutego 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił M. M. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 300 złotych;

- od początku 2011 roku do września 2011 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił R. K. (2) środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 250 złotych;

- od stycznia 2011 roku do grudnia 2011 roku na terenie Osiedla (...) w E. wielokrotnie udzielił P. I. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 50 gram narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 1250 złotych, otrzymując od P. I. pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 1250 złotych;

- od lata 2011 roku do listopada 2011 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. kilkakrotnie udzielił R. D. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 150 złotych;

- od czerwca 2009 roku do 6 lutego 2012 roku na terenie E. wielokrotnie udzielił K. K. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 300 gram narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 7500 złotych, otrzymując od K. K. pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 7500 złotych;

- od września 2011 roku do stycznia 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił J. K. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od J. K. pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 100 złotych;

- od stycznia 2011 roku do grudnia 2011 roku na terenie E. wielokrotnie udzielił P. N. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 150 złotych;

- od lipca 2011 roku do lutego 2012 roku na terenie Osiedla (...) w E. wielokrotnie udzielił W. W. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalonej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie około 100 złotych;

tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk,

III. w okresie od sierpnia 2011 roku do lutego 2012 roku w E. działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru:

- od sierpnia 2011 roku do lutego 2012 roku w mieszkaniu przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił Ł. K. środka odurzającego w postaci marihuany w ilościach pozwalających na jednorazowe użycie w celu osiągnięcia efektu odurzenia;

- od września 2011 roku do końca 2011 roku na terenie Osiedla (...) w E. wielokrotnie udzielił R. K. (2) środka odurzającego w postaci marihuany w ilościach pozwalających na jednorazowe użycie w celu osiągnięcia efektu odurzenia;

tj. o przestępstwo z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk,

IV. w dniu 8 lutego 2012 roku w mieszkaniu przy ulicy (...) w E. działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii posiadał środek odurzający w postaci suszu roślinnego stanowiący ziele konopii innych niż włókniste, ujęty w wykazie środków odurzających z grupy I-N i IV-N, o łącznej wadze netto 20,603 grama, co stanowi nie mniej niż 103 jednorazowe porcje wymienionego narkotyku o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 510 złotych

tj. o przestępstwo z art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii.

A. K. został oskarżony o to, że w okresie od lipca 2010 roku do stycznia 2012 roku w E. działając wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej:

- od lipca 2010 roku do stycznia 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił nieustalonym osobom środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 480 gramów o czarnorynkowej wartości detalicznej nie mniejszej niż 12066 złotych, z czego uzyskał pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 12066 złotych;

- od września 2011 roku do końca grudnia 2011 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. kilkakrotnie udzielił J. K. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 1,20 grama z czego uzyskał pieniądze w kwocie 30 złotych;

- w styczniu 2012 roku w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. kilkakrotnie udzielił R. D. środka odurzającego w postaci marihuany bliżej nieustalonej ilości z czego uzyskał pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 34 złotych;

- od września 2011 roku do stycznia 2012r. w klatce schodowej budynku mieszkalnego przy ulicy (...) w E. wielokrotnie udzielił M. S. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalanej ilości otrzymując od w/w pieniądze w kwocie 50 złotych;

- od kwietnia 2011 roku do stycznia 2012 roku na terenie E. wielokrotnie udzielił K. K. środka odurzającego w postaci marihuany w łącznej ilości nie mniejszej niż 20 paczek z zawartością narkotyku z czego uzyskał pieniądze w kwocie nie mniejszej niż 200 złotych;

- od lipca 2011 roku do stycznia 2012 roku na terenie Osiedla (...) w E. wielokrotnie udzielił W. W. środka odurzającego w postaci marihuany w nieustalanej ilości z czego uzyskał pieniądze w kwocie około 120 złotych

tj. o przestępstwo z art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk.

Wyrokiem z dnia 23 lipca 2012 r. Sąd Okręgowy w Suwałkach:

(...)

V. oskarżonego R. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt I aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 59 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2005 r., Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) w zw. z art. 12 kk oraz w zw. z art. 60 § 2 kk, art.60 § 6 pkt.2 kk skazał go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

VI. oskarżonego R. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt II aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art.33 § 2 kk skazał go na karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz na karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, przyjmując, iż jedna stawka jest równoważna kwocie 20 (dwudziestu) złotych.

VII. oskarżonego R. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt III aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk skazał go na karę 1 (jednego) roku pozbawienia wolności.

VIII. oskarżonego R. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt IV aktu oskarżenia i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii skazał go na karę 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności,

IX. na podstawie art. 85 kk i art. 86 § 1 kk połączył oskarżonemu R. K. (1) orzeczone w pkt V, VI, VII i VIII kary pozbawienia wolności i jako karę łączną wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności,

X. Na mocy art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego R. K. (1) kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat;

XI. oskarżonego A. K. uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk oraz art. 33 § 1 i § 3 kk skazał go na karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) miesięcy pozbawienia wolności oraz karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych, przyjmując, iż jedna stawka jest równoważna kwocie 20 (dwudziestu) złotych,

XII. na mocy art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej wobec oskarżonego A. K. kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesił na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat.

XIII. (...)

XIV. na mocy art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego R. K. (1) przepadek równowartości korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa w kwocie 25.000 (dwadzieścia pięć tysięcy) złotych,

XV. na mocy art. 45 § 1 kk orzekł wobec oskarżonego A. K. przepadek równowartości korzyści majątkowych pochodzących z przestępstwa w kwocie 12.500 (dwanaście tysięcy pięćset) złotych,

XVI. (...)

XVII. na mocy art. 70 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego R. K. (1) przepadek przedmiotów pochodzących z przestępstwa w postaci ziela konopi innych niż włókniste, suszu roślinnego, marihuany, narkotyków i leków, wagi elektronicznej, pakietu foliowych z zawartością 100 sztuk i 71 sztuk pustych torebek foliowych o zapięciu strunowym, 9 torebek foliowych o zapięciu strunowym ze śladowymi ilościami suszu roślinnego szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod poz. 1-6 na k. 329 akt sprawy.

XVIII. na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego A. K. przepadek przedmiotów pochodzących z przestępstwa w postaci lufki szklanej ze spopielałą substancją w cybuchu, torebki foliowej o zapięciu strunowym ze śladową ilością suszu roślinnego, pakietu foliowego z zawartością 100 sztuk pustych torebek foliowych o zapięciu strunowym szczegółowo opisanych w wykazie dowodów rzeczowych pod poz. 7-9 na k. 329 akt sprawy.

XIX. Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii na rzecz MONAR w G. nawiązki: od oskarżonego R. K. (1) w wysokości 2.000 (dwóch tysięcy) złotych oraz od oskarżonego A. K. w wysokości 1.000 (jednego tysiąca) złotych,

XX. zasądził od oskarżonych na rzecz Skarbu Państwa następujące opłaty: R. K. (1) w wysokości 800 zł, A. K. w wysokości 700 zł i obciążył ich pozostałymi kosztami sądowymi w sprawie w częściach ich dotyczących.

Apelację od powyższego wyroku złożył prokurator, zaskarżając go na korzyść w całości na rzecz oskarżonych R. K. (1) i A. K. oraz zarzucając obrazę przepisów prawa procesowego mającą wpływ na jego treść, a mianowicie:

#.

- art. 413 § 1 pkt 6 kpk poprzez niewskazanie w pkt VI wyroku jako podstawy prawnej rozstrzygnięcia o grzywnie, przepisu ustawy materialnej art. 33 § 1 i 3 kk określających sposób, wysokość oraz przesłanki, kryteria wymiaru grzywny,
- art. 413 § 1 pkt 6 kpk poprzez niewskazanie w pkt XI wyroku jako podstawy prawnej rozstrzygnięcia o grzywnie, przepisu ustawy materialnej art. 33 § 2 kk dotyczącego wymiaru grzywny, wobec działania w celu osiągnięcia przez A. K. korzyści majątkowej.

Z uwagi na powyższe zarzuty prokurator wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez dodanie: w pkt VI wyroku art. 33 § 1 i 3 kk określających sposób, wysokość oraz przesłanki, kryteria wymiaru grzywny oraz w pkt XI wyroku art. 33 § 2 kk dotyczącego podstawy prawnej wymiaru grzywny.

Na rozprawie w dniu 22 listopada 2012 r. prokurator powołując się na treść art. 440 kpk zmodyfikował apelację wniesioną na korzyść oskarżonego R. K. (1) wskazując, że orzeczenie w stosunku do tego oskarżonego jest rażąco niesprawiedliwe, zapadło z obrazą art. 11 § 2 kk albowiem wszystkie trzy zachowania przypisane oskarżonemu jako odrębne czyny stanowią jedno przestępstwo ciągle wyczerpujące znamiona art. 59 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 58 ust. 1 tej ustawy w zw. z art. 11 § 2 kk i w zw. z art. 12 kk. W związku z tym prokurator wniósł o rozwiązanie orzeczenia z pkt IX wyroku dotyczącego kary łącznej i wymierzenie za przypisany czyn w warunkach art. 12 kk jednej kary, w tym kary grzywny w oparciu o przepis art. 33 § 2 kk i orzeczenie ponownie kary łącznej.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Stanowisko prokuratora zasługiwało na uwzględnienie, ponieważ zarzucana obraza prawa w postaci zaprezentowanej przez oskarżyciela publicznego z odwołaniem się do art. 440 kpk miała miejsce.

W przypadku czynów przypisanych R. K. (1) w punktach V, VI i VII wyroku ewidentne jest, że wszystkie te czyny, powinny być rozpatrywane w kategoriach określonego w art. 12 kk przestępstwa ciągłego.

Jednoczynowa koncepcja czynu ciągłego z art. 12 kk, zakładająca wymóg „z góry powziętego zamiaru” zakłada również taki przypadek, gdy sprawca obejmuje zamiarem, chociaż w ogólnych zarysach, wykonanie czynności składających się na czyn ciągły. Całkowicie praktyczne jest w tym względzie stanowisko, że sprawca nie musi przewidywać ilości zdarzeń, ale zakładać podejmowanie ich sukcesywnie, w krótkich odstępach czasu, korzystając z każdej nadarżającej się okazji (por. Kodeks karny. Część szczególna Tom I Komentarz pod red. M. Królikowskiego i R. Zawłockiego, wyd. Beck, Warszawa 2010, str. 501).

Przypisane w punktach V, VI i VII wyroku zachowania R. K. (1) były realizacją jednego i tego samego zamiaru i chociaż zachowań tych była wielość, to z uwagi właśnie na ich podjęcie w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w krótkich odstępach czasowych - z woli ustawodawcy, wyrażonej w art. 12 kk, tę wielość zachowań traktuje się jak jeden czyn zabroniony i w konsekwencji - jedno przestępstwo.

Chociaż jasne jest, że charakter przypisanych czynów, sprzedaż i udzielanie środka odurzającego (marihuany) wielu osobom, w różnym czasie, nie pozwalał mu objąć świadomością konkretnych transakcji w sensie czasu zaistnienia jednostkowych zachowań i osób, którym środki były przekazywane, to jednak błędem było odrzucenie, że oskarżony nie obejmował swoją świadomością całości przedmiotu czynu.

Konstrukcja przyjęta przez Sąd I instancji jest tym bardziej nietrafna, iż wymienione w akcie oskarżenia okresy przestępczej działalności oskarżonego, a mianowicie od grudnia 2011 roku do 10 stycznia 2012 roku (pkt I), od lutego 2007 roku do lutego 2012 roku (pkt II) oraz od sierpnia 2011 roku do lutego 2012 roku (punkt III), w rzeczywistości posiadały wspólny zakres. Zaistniał zatem warunek zwartości czasowej poszczególnych zachowań.

W zakresie czynów przypisanych R. K. (1) w pkt V, VI i VII wyroku należało zatem przypisać jedno przestępstwo ciągle popełnione od lutego 2007 r. do lutego 2012 r., wyczerpujące znamiona art. 59 ust. 1 i 2 w zb. z art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 roku, Nr 179, poz. 124) w zw. z art. 12 kk.

Konsekwencją nowej oceny prawnokarnej zachowań R. K. (1) była zmiana zasad wymiaru kary i ukształtowanie jej na nowo, przy uwzględnieniu okoliczności podmiotowych i przedmiotowych związanych ze sprawcą i popełnionym przestępstwem.

Przypisując oskarżonemu czyn w innej postaci, uwzględniając jego postawę w toku postępowania wymierzono oskarżonemu przy zastosowaniu instytucji nadzwyczajnego złagodzenia karę 2 lat pozbawienia wolności oraz grzywnę adekwatną do rozmiaru osiągniętej korzyści majątkowej.

W oparciu o art. 69 § 1 i § 2 kk, art. 70 § 1 pkt 1 kk wykonanie kary pozbawienia wolności warunkowo zawieszono oskarżonemu na lat 5.

Podstawą orzeczenia nowej kary łącznej pozbawienia wolności w rozmiarze nieprzekraczającym orzeczonej w zaskarżonym wyroku były przepisy art. 85 kk i art. 86 § 1 kk.

Natomiast w zakresie dotyczącym A. K. skarżący trafnie wskazał, że podstawą prawną orzeczenia o karze grzywny (pkt XI) powinien być także art. 33 § 2 kk, albowiem oskarżony dopuścił się czynu w celu osiągnięcia korzyści majątkowej.

Mając na uwadze powyższe Sąd Apelacyjny na podstawie art. 437 § 1 i 2 kpk orzekł jak w wyroku.

O kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu orzeczono na podstawie oraz § 14 ust. 1 pkt 5 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. Nr 163, poz. 1348 ze zm.).

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze w stosunku do R. K. (1) orzeczono na podstawie art. 634 kpk w zw. z art. 627 kpk i art. 633 kpk, w tym o opłatach na podstawie art. 2 ust. 1 pkt 4 i art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych.

Sytuacja majątkowa A. K. przemawiała za zwolnieniem go na podstawie art. 624 § 1 kpk od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

(...)