

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 30 kwietnia 2015 r.

Sąd Apelacyjny w Białymstoku w II Wydziale Karnym w składzie

Przewodniczący	SSA Nadzieja Surowiec
Sędziowie	SSA Halina Czaban (spr.) SSA Janusz Sulima
Protokolant	Agnieszka Rezanow-Stöcker

przy udziale Prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Białymstoku – Janusza Kordulskiego

po rozpoznaniu w dniu 30 kwietnia 2015 r.

sprawy **M. B.**

oskarżonego z art. 63 ust. 3 w zb. z art. 53 ust. 2 w zb. z art. 54 ust. 1 ustawy z 29.07.2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii i in.,

z powodu apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Łomży

z dnia 8 grudnia 2014 r. sygn. akt II K 29/14

I. Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację za oczywiście bezzasadną.

II. Zasądza od oskarżonego M. B. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 500 złotych tytułem opłaty za II instancję i obciąża go pozostałymi kosztami procesu za postępowanie odwoławcze.

UZASADNIENIE

M. B. został oskarżony o to, że:

I. w okresie od bliżej nieustalonego dnia stycznia 2014 roku jednakże nie później niż do 5 czerwca 2014 roku w domu mieszkalnym położonym w miejscowości S. (...), woj. (...) wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii uprawiał konopie indyjskie w liczbie 66 roślin konopi innych niż włókniste umieszczonych w donicach, przy czym uprawa ta mogła dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, z których to możliwe było wytworzenie nie mniej niż 1544,73 g netto środka odurzającego w postaci marihuany, przy czym przed dniem 5 czerwca 2014 roku ściął kilkanaście krzaków, wysuszył je i wytworzył z nich znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany w ilości 33,2 g netto suszu oraz 472,48 g netto zasuszonych fragmentów konopi,

liści i łodyg konopi innych niż włókniste, o czyn z art. 63 ust. 3 w zb. z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii

II. w okresie od bliżej nieustalonego dnia stycznia 2014 roku do 5 czerwca 2014 roku w miejscu zamieszkania, tj. S. (...), woj. (...) posiadał przyrządy w postaci lamp HPS, wentylatorów, suszarek, lejków z gumowymi wężykami, namiotów, nawilżaczy, wiatraków oraz rur aluminiowych służące do niedozwolonego wytwarzania środka odurzającego, tj. o czyn z art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii.

Sąd Okręgowy w Łomży wyrokiem z dnia 8 grudnia 2014r. w sprawie o sygn. II K 29/14:

I. w ramach czynów zarzucanych aktem oskarżenia, M. B. uznał za winnego tego, że w okresie od nieustalonego dnia miesiące stycznia 2014 r. do 05 czerwca 2014 r. w swoim miejscu zamieszkania tj. w domu położonym w miejscowości S. (...) woj. (...), posiadał przyrządu w postaci: lamp HPS, wentylatorów, suszarek, lejków z gumowymi wężykami, namiotów, nawilżaczy, wiatraków oraz rur aluminiowych przy wykorzystaniu których w okresie od marca 2014 r. do dnia 05 czerwca 2014 r., w swoim miejscu zamieszkania, działając w krótkich odstępach czasu i w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wbrew przepisom ustawy, uprawiał w doniczkach oraz na przygotowanym podłożu 66 roślin konopi innych niż włókniste która to uprawa mogła mu dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innego niż włókniste w ilości 1569,88 grama netto a przed dniem 05 czerwca 2014 r. ściął on ponadto kilka z roślin z których to po zasuszeniu wytworzył znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany w ilości 21,28 gram suszu netto oraz 477,21 gramów netto zasuszonych konopi, łodyg i liści konopi innych niż włókniste tj. popełnienia czynu z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 w/w ustawy w zb. z art. 54 ust. 1 w/w ustawy w zw. z art. 12 k.k. i za to na mocy art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 w/w ustawy w zb. z art. 54 ust. 1 w/w ustawy w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazał go, zaś z mocy art. 53 ust. 2 w/w ustawy w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. wymierzył mu karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej stawki grzywny na kwotę 10 (dziesięć) złotych.

II. na mocy art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu M. B. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniach: 05 czerwca 2014 r. – 06 listopada 2014 r.

III. zasądził od oskarżonego M. B. na rzecz Skarbu Państwa kwotę 500 złotych tytułem opłaty i obciążył go pozostałymi kosztami procesu.

Na podstawie art. 444 k.p.k. oraz art. 425 § 1 i 2 k.p.k. apelację od powyższego wyroku złożyła obrońca oskarżonego.

Na podstawie art. 427 § 1 i 2 k.p.k. i art. 438 pkt 3 k.p.k. wyrokowi powyższemu zarzuciła:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mający wpływ na jego treść, a polegający na niesłusznym przyjęciu przez Sąd założenia, iż:

a) możliwe jest uzyskanie w realiach niniejszej sprawy 1 569,88 gramów ziela konopi innego niż włókniste z uprawy prowadzonej przez oskarżonego, co skutkowało skazaniem oskarżonego za prowadzenie uprawy, która mogła dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, podczas gdy:

- wskaźnik średniej wagi suszu ziela konopi otrzymanego z jednej dorosłej rośliny wynosi 22 gramy,

- jedynie z kwiatostanów można otrzymać ziele konopi, a oskarżony dysponował 28 wyrosniętymi roślinami z zawiązaną wiechą i kwiatostanami, kolejne 31 było roślinami kilkudniowymi bez kwiatostanów, pozostałe 7 zaś były roślinami 2-3 tygodniowymi bez kwiatostanów,

- w ramach 31 sztuk roślin 3-4 centymetrowych nie dająca się zidentyfikować część roślin była roślinami męskimi, charakteryzująca się niewielką wydajnością, przeznaczonymi do spalenia w piecu jako nieprzydatnymi do zażycia, zaś część – roślinami żeńskimi, charakteryzująca się dużą wydajnością,

b) oskarżony wytworzył znaczną ilość środka odurzającego w postaci 477,21 gramów netto zasuszonych konopi, łądyg i liści konopi innych niż włókniste, podczas gdy w materiale dowodowym zgromadzonym w sprawie w żadnym miejscu nie ma wskazania, iż w trakcie zatrzymania M. B. oprócz 21,28 gramów netto suszu, zabezpieczono jakąkolwiek ilość ususzonych konopi, łądyg i liści, wszakże:

- do zasuszenia konopi, łądyg i liści konopi innych niż włókniste doszło już po zatrzymaniu oskarżonego w związku z zabezpieczeniem ich przez policję i przechowaniem ich w warunkach sprzyjających ich schnięciu na komendzie policji oraz w policyjnym laboratorium,

- sama czynność ścięcia konopi nie wyczerpuje ustawowego znamienia przestępstwa z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w postaci wytwarzania środka odurzającego,

2. obrazę przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, a mianowicie:

a) art. 4 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. oraz art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie ustaleń w sposób jednostronnie niekorzystny dla oskarżonego z pominięciem dowodów o okoliczności przemawiających na jego korzyść, oparcie ustaleń jedynie na części materiału dowodowego oraz dokonanie dowolnej, a nie swobodnej oceny zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego, w szczególności:

- odmowę wiarygodności części kategoriycznych i konsekwentnych twierdzeń oskarżonego co do zakresu gramatur środków odurzających, jakie prowadzona uprawa mogłaby dostarczyć oraz co do ilości wytworzonych środków odurzających,

- bezkrytyczne danie wiary treści opinii pisemnej i ustnej biegłego z zakresu badań chemicznych co do identyfikacji badanego materiału, ustalenia wagi zabezpieczonego materiału i szacunkowej wydajności całej uprawy.

Wniosła o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku Sądu I instancji w ten sposób, aby:

z opisu przypisanego oskarżonemu M. B. czynu wyeliminować ustalenie,

iż uprawiał w doniczkach oraz na przygotowanym podłożu 66 roślin konopi innych niż włókniste, która to uprawa mogła mu dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innego niż włókniste w ilości 1569,88 zł grama netto, a przed dniem 05 czerwca 2014 r. ściął on ponadto kilka roślin, z których to po zasuszeniu wytworzył znaczną ilość środka odurzającego w postaci marihuany w ilości 21,28 gram suszu netto oraz 477,21 gramów netto zasuszonych konopi, łądyg i liści konopi innych niż włókniste

i w to miejsce przyjąć, że w okolicznościach opisanych w pkt I części dyspozytywnej,

iż uprawiał w doniczkach oraz na przygotowanym podłożu 66 roślin konopi innych niż włókniste, która to uprawa mogła mu dostarczyć ziela konopi innego niż włókniste w ilości 600 gramów netto, a przed dniem 05 czerwca 2014 r. ściął on ponadto kilka z roślin, z których to po zasuszeniu wytworzył środek odurzający w postaci marihuany w ilości 21,28 gram suszu netto

w związku z czym z kwalifikacji prawnej czynu wyeliminować

art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 2 ww. ustawy

i w to miejsce przyjąć, że

popelnione przestępstwo wyczerpujące dyspozycję art. 63 ust. 1 ww. ustawy w zb. z art. 53 ust. 1 ww. ustawy w zb. z art. 54 ust. 1 ww. ustawy w zw. z art. 12 k.k.

i za to na mocy art. 63 ust. 1 ww. ustawy w zb. z art. 53 ust. 1 ww. ustawy w zb. z art. 54 ust. ww. ustawy w zw. z art. 12 k.k. w zw. z art. 11 § 2 k.k. skazać oskarżonego, zaś na mocy art. 53 ust. 1 ww. ustawy w zw. z art. 11 § 3 k.k. w zw. z art. 60 § 2 i § 6 pkt 3 k.k. wymierzyć mu karę nie przekraczającą 2 lat pozbawienia wolności i grzywny w wymiarze 100 (sto) stawek dziennych ustalając wysokość jednej dziennej stawki grzywny na kwotę 10 (dziesięć) złotych, zaś na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k., art. 70 § 1 pkt 1 k.k. wykonanie orzeczonej wobec skazanego kary pozbawienia wolności warunkowo zawiesić na okres 5 lat tytułem próby.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:

Apelacja obrońcy oskarżonego jest oczywiście niezasadna.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, stwierdzić należy, iż w istocie sprowadza się on do zanegowania sposobu oraz wyników dokonanej przez Sąd Okręgowy oceny w zakresie najogólniej rzecz ujmując „rozmiarów uprawy”, a tym samym ustaleń w zakresie możliwości do uzyskania ilości ziela konopi innych niż włókniste. Autorka apelacji utrzymuje, iż przy prawidłowo zastosowanych przepisach prawa procesowego – wskazując art. 4 w zw. z art. 410 k.p.k. i art. 7 w zw. z art. 410 k.p.k. zebrane w sprawie dowody, w tym kategoryczne i konsekwentne wyjaśnienia oskarżonego powinny były prowadzić do ustalenia, że uprawa mogłaby dostarczyć ziela konopi w ilości 600 gram netto, tym samym negując opinie biegłego sporządzone w sprawie.

Jak odzwierciedla to treść rozstrzygnięcia Sądu ad quem ze stanowiskiem skarżącej nie sposób było się zgodzić.

Sąd I instancji spełnił wymogi kodeksowe w zakresie dochodzenia do prawdy materialnej, zasadnie opierając się o opinię biegłego z zakresu badań chemicznych P. L. na piśmie (k. 141-147 akt) i uzupełniającą z rozprawy (k. 363v-365). Rozważania Sądu w zakresie ilości narkotyków, przy zasadnym posiłkowaniu się opinią biegłego i w kontekście treści wyjaśnień oskarżonego nie są dotknięte w żadnym fragmencie błędem – brak naruszenia art. 7 k.p.k. i art. 410 k.p.k. Podzielając argumentację Sądu Okręgowego w tym zakresie podkreślić należy, że przedstawiona analiza Sądu odzwierciedla wręcz aptekarską dokładność przy ocenie stanowiska oskarżonego. Powyższe jest zawarte we fragmencie uzasadnienia poczynając od strony 3 od słów „Szczegółowej analizy wymagały ...”. W zawartych stwierdzeniach są treści odnoszące się do wszystkich kwestii, które kontestuje obrońca w uzasadnieniu apelacji.

Zatem mimo, że oskarżony, a dalej w apelacji obrońca oskarżonego utrzymywali, że uprawa mogła dostarczyć „tylko” 600 gramów narkotyku (co miałyby prowadzić do zmiany opisu czynu i skutkować łagodniejszą kwalifikacją prawną czynu przypisanego) to Sąd Okręgowy oceniając dowody i respektując wiedzę specjalną biegłego prawidłowo argumentował (zaznaczając, że nawet 600 gramów to i tak byłaby to znaczna ilość) m.in., że nie ma podstaw do różnicowania roślin na rośliny „żeńskie” i „męskie”, dowodząc prawidłowości rozumowania w zakresie odrzucenia linii obrony oskarżonego co konieczności traktowania liści i łodyg jako bezużytecznych odpadów.

Rozumowanie Sądu w całości koresponduje z materiałem faktograficznym sporządzonym w sprawie i z danymi zawartymi w protokołach przeszukania i odnoszącymi się do materiału dowodowego przekazanego do opiniowania.

Jeszcze raz trzeba podkreślić, że dowody/okoliczności bardzo dokładnie i wszechstronnie omówił w swoim uzasadnieniu Sąd Okręgowy i nie ma potrzeby tego powtarzać. Ocena materiału dowodowego została dokonana z uwzględnieniem reguł określonych w art. 4, 7, 410 k.p.k., a więc nie narusza granic swobodnej oceny dowodów oraz jest zgodna z zasadami doświadczenia życiowego i nie zawiera błędów natury faktycznej lub logicznej, opiera się o całokształt materiału dowodowego, w tym rozważa dokładnie linię obrony oskarżonego – wobec czego Sąd Apelacyjny w pełni podzielił tą ocenę.

Powyższe uzasadnia brak podstaw do zmiany rozstrzygnięcia i orzeczenia o odpowiedzialności oskarżonego w kształcie proponowanym w apelacji skarżącej tj. jako czynu kwalifikowanego z art. 63 ust. 1 w zb. z art. 53 ust. 1 w zb. z art. 54 ust. 1 ww. ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k.

Na koniec stanowiska, jak wyżej wskazano, nie podzielać zdania obrony co do zasadności przyjęcia łagodniejszej kwalifikacji, odnieść się należy do kwestii wymiaru kary.

Kara orzeczona uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowość sprawcy, a w społecznym odczuciu jest karą sprawiedliwą. Wskazać trzeba na ilość naruszonych przez oskarżonego norm prawnych mających odzwierciedlenie w czynie przypisanym jako jedno przestępstwo. Sąd Okręgowy wymierzając oskarżonemu karę wyjątkowo przekonująco uzasadnił jej wymiar, przy uwzględnieniu okoliczności mających wpływ na jej wymiar, o których mowa w art. 53 § 1 i 2 k.k. (w tym motywację, dotychczasową linię życia oskarżonego, uwzględniając sytuację rodzinną i majątkową). Zastosowanie przez Sąd instytucji nadzwyczajnego załagodzenia kary doprowadziło wprawdzie do określenia wymiaru kary w rozmiarze, który „otwierał” możliwości z art. 69 § 1 k.k., ale rozumowanie Sądu I instancji, który stwierdził, że z tego dobrodziejstwa oskarżony jednak nie powinien skorzystać należy zaakceptować, przy uwzględnieniu argumentów podniesionych na stronie 10 uzasadnienia. Rzeczywiście deklaracje oskarżonego nie stanowią gwarancji, że oskarżony będzie przestrzegał prawo w sytuacji orzeczenia wobec niego kary z warunkowym zwieszeniem jej wykonania, uwzględnivszy dotychczasowe jego zachowanie.

Z tych wszystkich względów na podstawie art. 437 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny orzekł jak w części dyspozytywnej.

O kosztach procesu za postępowanie odwoławcze orzeczono na podstawie art. 636 § 1 k.p.k. w zw. z art. 627 k.p.k. i art. 8 ustawy z 28 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (z późniejszymi zmianami).

H.