

Sygnatura akt II AKa 339/22

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 17 maja 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Andrzej Kot /spr./

Sędziowie: SA Cezariusz Baćkowski

SO del Łukasz Franckiewicz

Protokolant: Joanna Rowińska

przy udziale Karoliny Rzeczyckiej prokuratora Prokuratury (...) we W.

po rozpoznaniu w dniu 17 maja 2023 r.

sprawy P. P.

oskarżonego z art. 63 ust. 3 w zw. z ust. 1 i art. 53 ust. 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 kk i art. 12 kk, art. 190 § 1 kk, art. 190 § 1 kk w zw. z art. 12 kk,

P. J. (1)

oskarżonej z art. 63 ust. 3 w zw. z ust. 1 i art. 53 ust. 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 kk i art. 12 kk,

na skutek apelacji wniesionych przez oskarżonego P. P. oraz prokuratora co do obojga oskarżonych od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu

z dnia 5 lipca 2022 r., sygn. akt III K 163/21

I. zmienia zaskarżony wyrok wobec P. P. w ten sposób, że:

- z opisu czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I części rozstrzygającej eliminuje ustalenie o działaniu wspólnie i w porozumieniu z P. J. (1), a z kwalifikacji prawnej tego czynu eliminuje przepis art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

- podstawę wymiaru kary łącznej uzupełnia o przepis art. 91 § 2 kk;

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

III. utrzymuje zaskarżony wyrok wobec P. J. (1) w mocy;

IV. zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa, w tym także wydatkami związanymi z apelacją prokuratora.

UZASADNIENIE

P. P. został oskarżony o to, że :

1. w okresie od nieustalonego dnia, nie wcześniej niż od 1 lipca 2019 roku do dnia 19 lipca 2021 roku w S. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z P. J. (1), w domu przy ulicy (...), działając wbrew przepisom ustawy, uprawiał znaczną, nieustaloną precyzyjnie nie większą niż sto sztuk ilość krzewów konopi innych niż włókniste o wielkości 80-90 cm, mogących dostarczyć znaczną ilość suszu konopi innych niż włókniste nie więcej niż 2200 gramów, przy czym do 19 lipca 2021 roku wbrew przepisom ustawy, wytworzył z nich 1982,22 netto gramów środka odurzającego w postaci suszu konopi niż włókniste, poprzez pozyskanie ściętych kwiatostanów i innych elementów roślinnych, wyselekcjonowane, wysuszenie i rozdrobienie do postaci gotowego do użycia produktu, czego dokonał przy pomocy posiadanych specjalistycznych przyrządów w postaci wentylatorów, oświetlenia, instalacji elektrycznej, dmuchawy elektrycznej, dmuchawy eklektycznej, list oświetleniowych odbłyśników aluminiowych, służących do uprawy konopi innych niż włókniste oraz dwóch młynków do mielenia suszu roślinnego, służących do wytwarzania produktu końcowego w postaci gotowej do zażycia konopi innych niż włókniste

tj. o czyn z art. 63 ust 3 w zw. z ust 1 i art. 53 ust 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

2. w dniu 18 lipca 2021 roku w miejscowości S. woj. (...) kierował wobec K. J. groźby pozbawienia życia oraz podpalenia domu, przy czym groźba ta wywołała w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona;

tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k.

3. w okresie od nieustalonego dnia, nie wcześniej niż od 1 lipca 2019 roku do dnia 18 lipca 2021 roku w S. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, kierował wobec B. R. groźby pozbawienia życia, uszkodzenia ciała oraz podpalenia domu w którym mieszkał, przy czym groźba ta wywołała w pokrzywdzonej uzasadnioną obawę, że zostanie spełniona;

tj. o czyn z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 12 k.k.

P. J. (1) została oskarżona o to, że :

4. w okresie od nieustalonego dnia, nie wcześniej niż od 1 lipca 2019 roku do dnia 19 lipca 2021 roku w S. woj. (...), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, wspólnie i w porozumieniu z P. P., w domu przy ulicy (...), działając wbrew przepisom ustawy, uprawiała znaczną, nieustaloną precyzyjnie nie większą niż sto sztuk ilość krzewów konopi innych niż włókniste o wielkości 80-90 cm, mogących dostarczyć znaczną ilość suszu konopi innych niż włókniste nie więcej niż 2200 gramów, przy czym do 19 lipca 2021 roku wbrew przepisom ustawy, wytworzyła z nich 1982,22 netto gramów środka odurzającego w postaci suszu konopi niż włókniste, poprzez pozyskanie ściętych kwiatostanów i innych elementów roślinnych, wyselekcjonowane, wysuszenie i rozdrobienie do postaci gotowego do użycia produktu, czego dokonał przy pomocy posiadanych specjalistycznych przyrządów w postaci wentylatorów, oświetlenia, instalacji elektrycznej, dmuchawy elektrycznej, dmuchawy eklektycznej, list oświetleniowych odbłyśników aluminiowych, służących do uprawy konopi innych niż włókniste oraz dwóch młynków do mielenia suszu roślinnego, służących do wytwarzania produktu końcowego w postaci gotowej do zażycia konopi innych niż włókniste

tj. o czyn z art. 63 ust 3 w zw. z ust 1 i art. 53 ust 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 12 k.k.

Sąd Okręgowy w Opolu wyrokiem z dnia 5 lipca 2022 r., sygn.. akt: III K 163/21:

I. uznał oskarżonego **P. P.** za winnego popełnienia czynu opisanego w pkt 1. części wstępnej wyroku, z tym że przyjmując, że uprawiał znaczną, nieustaloną precyzyjnie nie większą niż 91 sztuk ilość krzewów konopi innych niż

włókniste, mogących dostarczyć znaczną ilość suszu konopi innych niż włókniste nie więcej niż 2000 gramów, tj. przestępstwa z art. 63 ust 3 w zw. z ust 1 i art. 53 ust 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 12 §1 k.k i za to na podstawie art. 53 ust. 2 w zw. z ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 29 lipca 2005 r. w zw. z art. 11 §3 k.k. w zw. z art. 60 §2 i §6 pkt 2) k.k. – przy zastosowaniu nadzwyczajnego złagodzenia kary – skazał go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności oraz 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na 10 (dziesięć) złotych;

II. na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec P. P. nawiązkę w kwocie 2.500 (dwa tysiące pięćset) złotych na rzecz Stowarzyszenia (...) Zakład Opieki Zdrowotnej (...) Ośrodek (...) w Z.;

III. uznał oskarżonego **P. P.** za winnego popełnienia czynów opisanych w pkt 2. i 3. części wstępnej wyroku tj. przestępstwa z art. 190 §1 k.k. oraz przestępstwa z art. 190 §1 k.k. w zw. z art. 12 §1 k.k, przyjmując, iż zostały popełnione w ciągu przestępstw z art. 91 §1 k.k. i za to na podstawie art. 190 §1 k.k. w zw. z art. 91 §1 k.k. skazał go na karę 200 (dwustu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na 10 (dziesięć) złotych;

IV. na podstawie art. 85 §1 k.k. i art. 86 §1 i §2 k.k. połączył wymierzone P. P. jednostkowe kary grzywny i wymierzył mu łączną karę 300 (trzystu) stawek dziennych grzywny ustalając wysokość jednej dziennej stawki na 10 (dziesięć) złotych;

V. na podstawie art. 63 §1 kk na poczet orzeczonej P. P. kary pozbawienia wolności zaliczył mu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 20 lipca 2021 r. godz. 14.50 do 4 sierpnia 2021 r. godz. 15.10;

VI. uniewinnił oskarżoną **P. J. (1)** od zarzutu popełnienia czynu opisanego w pkt 4. części wstępnej wyroku;

VII. zasądził od Skarbu Państwa na rzecz P. J. (1) kwotę 2.520 zł (dwa tysiące pięćset dwadzieścia zł) tytułem kosztów ustanowienia obrońcy w postępowaniu przygotowawczym oraz sądowym;

VIII. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego P. P. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w części w wysokości 2.000 zł w tym opłata 900 zł, w pozostałej części na podstawie art. 624 §1 k.k. zwalniając go od ponoszenia kosztów.

Apelację od tego wyroku wniósł prokurator - co do oskarżonych P. J. (1) i P. P. - zarzucając:

1) błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, mający wpływ na jego treść polegający na uznaniu, że nie został wykazany fakt uczestnictwa przez oskarżoną P. J. (1) w dokonaniu czynu zabronionego polegającego na uprawie ustalonej przez Sąd I instancji ilości krzewów konopi innych niż włókniste i wytworzeniu środków odurzających w postaci konopi innych niż włókniste, podczas gdy prawidłowa interpretacja dowodów przeprowadzonych w niniejszym postępowaniu pozwala na wniosek, że oskarżona dokonała zarzucanego jej przestępstwa, o czym świadczy udostępnienie P. P. lokalu w którym miała miejsce uprawa krzewów konopi, a do którego miał on dostęp dzięki działaniu P. J. (1).

2) błąd w ustaleniach faktycznych poprzez uznanie, że w odniesieniu do P. P. spełnione są przesłanki dla zastosowania wobec niego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary na podstawie art. 60 § 2 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena stanu faktycznego wskazuje, że brak jest przesłanek dla uznania, że zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek gdy nawet najniższa kara przewidziana za zarzucane oskarżonemu przestępstwo byłaby nadmiernie surowa.

3) rażąco niewspółmierność kary 2 lat pozbawienia wolności oraz kary 200 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda, orzeczonych w punkcie I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego P. P. za czyn z art. 63 ust. 3 w zw. z a ust. 1 i art. 53 ust. 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zast. art. 11 § 2 k.k. i art. 12 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena zachowania oskarżonego, a także ocena jego warunków osobistych i okoliczności czynu sprowadzających się przede wszystkim do ilości uprawianych krzewów konopi innych niż włóknistych, prowadzi do wniosku, że dla realizacji celów zapobiegawczych i wychowawczych

w stosunku do skazanego, jak również dla kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa koniecznym jest wymierzenie oskarżonemu surowszej kary pozbawienia wolności i kary grzywny.

4) rażąco niewspółmierność kary 200 stawek dziennych grzywny po 10 zł każda, orzeczonej w punkcie III części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku wobec oskarżonego P. P. za ciąg przestępstw z art. 190 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 1 k.k., podczas gdy prawidłowa ocena zachowania oskarżonego, a także ocena jego warunków osobistych i okoliczności czynu sprowadzających się przede wszystkim do kierowania agresji wobec najbliższych swojej partnerki, prowadzi do wniosku, że dla realizacji celów zapobiegawczych i wychowawczych w stosunku do skazanego, jak również dla kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa koniecznym jest wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności za ten czyn.

5) obrazę prawa materialnego w punkcie IV części dyspozytywnej wyroku polegającą na naruszeniu art. 91 § 2 k.k., poprzez jego niezastosowanie lecz wymierzenie kary łącznej na podstawie art. 86 § 1 i § 2 k.k., podczas gdy w przypadku łączenia kar orzeczonych w ramach ciągu przestępstw zastosowanie znajdują art. 91 § 2 k.k. oraz na wydaniu wyroku łącznego poprzez niezastosowanie zasady pełnej kumulacji.

Podnosząc powyższe zarzuty, wniósł o:

1) uchylenie zaskarżonego wyroku w części objętej niniejszą apelacją na niekorzyść P. J. (1), tj. w punkcie VI części dyspozytywnej wyroku i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Opolu do ponownego rozpoznania ;

2) zmianę zaskarżonego wyroku w części objętej niniejszą apelacją na niekorzyść P. P., tj. w punkcie I, III i IV zaskarżonego wyroku i orzeczenie:

a) za czyn z art. 63 ust. 3 w zw. z ust. 1 i art. 53 ust. 2 w zw. z ust. 1 i art. 54 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii przy zastosowaniu art. 11 § 2 k.k. i art. 12 § 1 k.k.; na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 11 § 3 k.k. – 3 lata i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywna 200 stawek po 10 zł;

b) za ciąg przestępstw z art. 190 § 1 k.k. i art. 190 § 1 k.k. i art. 12 § 1 k.k. – 10 miesięcy pozbawienia wolności;

c) kary łącznej na podstawie art. 85 § 1 k.k., art. 91 § 2 k.k. – kara łączna – 3 lata i 10 miesięcy pozbawienia wolności.

Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.

Fakt, że wniosek o uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego złożył wyłącznie prokurator, zwalnia Sąd Apelacyjny do odnoszenia się do apelacji obrońcy. Dość powiedzieć, że zarzuty tej apelacji jako oczywiście bezzasadne nie zostały uwzględnione, wymowa dowodów wskazujących na sprawstwo oskarżonego była jednoznaczna i oczywista, a orzeczonych kar nie sposób było uznać za rażąco surowe. Na skutek apelacji obrońcy wyeliminować należało z kwalifikacji prawnej czynu przepis art. 54 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Jeśli bowiem sprawca skazany zostaje za wytwarzanie narkotyków, to posiadanie urządzeń służących mu do tego jest współlukarane w ramach przestępstwa z art. 53 w/w ustawy.

Apelacja prokuratora okazała się zasadna wyłącznie w zakresie zarzutu opisanego w pkt. 5, pozostałe zaś zarzuty były chybione.

Sąd I instancji nie popełnił błędu w ustaleniach faktycznych, które stanowiły podstawę uniewinnienia P. J. (1) od zarzucanego jej czynu.

Istotnie w swoich wyjaśnieniach oskarżeni prezentowali stanowisko, że P. J. (1) nie miała wiedzy o uprawie krzewów konopi. Sąd Okręgowy, jak wynika z uzasadnienia zaskarżonego wyroku, dopuścił jednak możliwość, że takową wiedzę oskarżona posiadała. Słusznie jednak zauważył, że nie wystarcza to do skazania za zarzucane jej przestępstwo. Świadomość przestępczego zachowania innej osoby, a nawet jego akceptacja – co można w realiach niniejszej sprawy przyjąć – nie oznacza jeszcze, że doszło do przestępczego współdziałania. Sama konstrukcja współsprawstwa wymaga

ustalenia współwystępowania czynu zabronionego, czego w niniejszej sprawie nie udowodniono oskarżonej. Nie udowodnił oskarżyciel publiczny również i tego, że oskarżona wniosła jakikolwiek wkład w realizację przestępstwa przypisanego P. P., choćby w sposób ułatwiający jego popełnienie, co mogłoby uzasadniać ocenę jej zachowania jako pomocnictwo.

Przechodząc do szczegółów, niczego nie zmienia fakt przy ocenie zachowania oskarżonej, że wyczuwała charakterystyczny zapach ziela konopi czy też słyszała hałas pracujących urządzeń elektrycznych służących do ich uprawy, a także że miała świadomość większego zużycia prądu. Bez znaczenia jest również rozmiar plantacji. To wszystko wskazuje bowiem wyłącznie na wiedzę oskarżonej o przestępczej działalności współoskarżonego i akceptację jego zachowania. Nie wykazał apelujący prokurator, że są podstawy dowodowe, by przyjąć, iż oskarżona po to udostępniła pomieszczenie mieszkalne współoskarżonemu, aby ten popełnił tam przestępstwo. Możliwym jest bowiem, że zamiar przestępczy u współoskarżonego powstał już po zamieszkaniu w domu należącym do rodziny oskarżonej.

Innymi słowy, teza prokuratora, że oskarżona z zamiarem ułatwienia popełnienia przez współoskarżonego przestępstwa udostępniła mu określone pomieszczenia to tylko nieuprawnione spekulacje i domysły.

Nie jest zasadny zarzut apelującego negujący dopuszczalność zastosowania wobec P. P. nadzwyczajnego złagodzenia kary. Lakoniczne wywody w tym zakresie nie przekonują, w przeciwieństwie do trafnych argumentów Sądu orzekającego zawartych w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Wyrażone tam stanowisko Sąd Apelacyjny podziela, mając na uwadze przede wszystkim młody wiek oskarżonego, wyrażoną skrucę, zmianę trybu życia wyrażającą się w podjęciu zatrudnienia, założeniu rodziny, co świadczy o realnej woli poprawy. Nie można również pomijać, że orzeczona wobec niego kara dwóch lat pozbawienia wolności i tak jest bardzo dolegliwa, aż z naddatkiem respektując dyrektywy indywidualno i ogólnoprewencyjne. Podobnie nie razi łagodnością orzeczona kara grzywny, albowiem uwzględnia ona właściwie społeczną szkodliwość czynów oskarżonego oraz stopień jego winy. Przy tym jak trafnie zauważył Sąd Okręgowy owa grzywna uwzględnia trudną sytuację oskarżonego, który niedawno założył rodzinę. Z tych wszystkich powodów, poza odpowiednią korektą kwalifikacji prawnej, zaskarżony wyrok należało utrzymać w mocy.

Orzeczenie o kosztach postępowania odwoławczego znajduje oparcie w art. 624 par. 1 kpk, skazany bowiem z uwagi na swoją sytuację materialną nie byłby w stanie ich uiścić

<i>Cezariusz Baćkowski</i>	<i>Andrzej Kot</i>	<i>Łukasz Franckiewicz</i>
-----------------------------------	---------------------------	-----------------------------------