

Sygn. akt II AKa 245/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 23 grudnia 2013 r.

Sąd Apelacyjny w Lublinie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący - Sędzia	SA Zbigniew Makarewicz
Sędziowie:	SA Barbara du Château (sprawozdawca) SA Wojciech Zaręba
Protokolant	st. sekr.sąd. Agnieszka Jarzębkowska st. prot. sąd. Artur Trubalski

przy udziale Anny Utnik-Wójtowicz prokuratora Prokuratury Apelacyjnej w Lublinie

po rozpoznaniu w dniu 16 grudnia 2013 r.

sprawy **J. J. i E. N.** oskarżonych z art. 53 ust. 2 ustawy z 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. 2005/179/1485 ze zmianami) i innych przepisów

z powodu apelacji wniesionych przez prokuratora i obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Okręgowego w Lublinie

z dnia 19 września 2013 r., sygn. akt IV K 122/13

I. zaskarżony wyrok utrzymuje w mocy uznając wniesione apelacje za oczywiście bezzasadne;

II. na poczet orzeczonych wobec oskarżonych kar łącznych pozbawienia wolności zalicza okres tymczasowego aresztowania również od dnia 18 września 2013r. do dnia 23 grudnia 2013r.;

III. zwalnia oskarżonych od kosztów sądowych za II instancję i ustala, że wchodzące w ich skład wydatki w całości ponosi Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

Wyrokiem z dnia 19 września 2013 roku, wydanym w sprawie IV K 122/13 Sąd Okręgowy w Lublinie J. J. i E. N. uznał za winnych tego, że w okresie od połowy sierpnia 2012 r. do dnia 10 października 2012 r. w J. i Ś. woj. (...), po wejściu w posiadanie plantacji ziela konopi innych niż włókniste należącej do nieustalanej osoby, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy zebrali ziele w postaci fragmentów roślin z co najmniej 73 krzaków a następnie poprzez wyselekcjonowanie kwiatostanów i części owocujących, pozbawienie liści i łodyg oraz suszenie i podzielenie na mniejsze porcje wytworzyli znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopi innych niż włókniste tzw. marihuany o łącznej wadze 14 kilogramów 140, 85 g czym wyczerpali dyspozycję art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu

narkomanii (Dz. U z 2005 r. nr 179 poz. 1485) w zw. z art. 11 par. 2 kk i za to przy zastosowaniu art. 11 par. 3 kk na podstawie art. 53 ust. 2 cytowanej ustawy wymierzył im kary:

-J. J. trzy lata i sześć miesięcy pozbawienia wolności oraz grzywnę 100 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 10 zł;

-E. N. trzy lata pozbawienia wolności oraz grzywnę w wysokości 80 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 10 zł.

Na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci ziela konopi innych niż włókniste oraz przedmiotów do ich przechowywania wyszczególnionych w wykazie dowodów rzeczowych nr 1/197/12 na k. 157-158 pod poz. 1-3, 8-24, 26-30, 32.

J. J. uznał za winnego dokonania czynów opisanych w pkt. II i III aktu oskarżenia wyczerpujących dyspozycję art. 59 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii Dz. U z 2005 r. nr 179 poz. 1485 z późn. zmianami przyjmując, że zostały popełnione w warunkach ciągu przestępstw opisanych w art. 91 par. 1 kk i za to na podstawie art. 91 par. 1 kk w zw. z art. 59 ust. 1 cytowanej ustawy wymierzył mu karę roku pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 45 par. 1 kk orzekł od oskarżonego na rzecz Skarbu Państwa kwotę 100 zł tytułem środka karnego w postaci zwrotu równowartości korzyści uzyskanej z popełnienia przestępstwa.

J. J. uznał za winnego dokonania czynu IV opisanego w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę ośmiu miesięcy pozbawienia wolności.

J. J. uznał za winnego dokonania czynu V opisanego w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 62 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę sześciu miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa 15 tabletek koloru żółtego wyszczególnionych w wykazie dowodów rzeczowych 1/197/12 na k. 157v pod poz. 4.

J. J. uznał za winnego dokonania czynu VI opisanego w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę grzywny w wysokości 100 stawek dziennych przyjmując wysokość stawki dziennej na kwotę 10 zł.

Na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego środek karny przepadku na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych w postaci młynka i wagi elektronicznej opisanych w wykazie dowodów rzeczowych na kartach jak wyżej pod pozycją 5,6.

Na podstawie art. 85 kk, 86 par. 1 kk, 91 par. 2 kk orzeczone wyżej kary pozbawienia wolności i grzywny połączył i jako karę łączną wymierzył J. J. cztery lata pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 120 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 10 zł.

E. N. uznał za winną dokonania czynu II zarzuconego jej w akcie oskarżenia i za to na podstawie art. 58 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył jej karę trzech miesięcy pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 kk, 86 par. 1 kk orzeczone wobec E. N. kary pozbawienia wolności połączył i jako karę łączną wymierzył jej trzy lata pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 63 par. 1 kk na poczet orzeczonych kar pozbawienia wolności zaliczył oskarżonym okresy zatrzymania i tymczasowego aresztowania J. J. od dnia 10 października 2012 r. do dnia 18 września 2013 r., E. N. od dnia 11 października 2012 r. do dnia 18 września 2013 r.

Zwolnić J. J. i E. N. od ponoszenia kosztów sądowych, którymi obciąża Skarb Państwa.

Z wyrokiem tym nie zgodzili się prokurator i obrońcy oskarżonych.

Prokurator zaskarżył wyrok w całości na niekorzyść oskarżonego J. J. oraz na niekorzyść E. N. w zakresie czynu z pkt I.

Powołując się na art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 pkt. 1, 3, 4 k.p.k. zarzucił:

I. obrazę przepisów prawa karnego materialnego, a mianowicie art. 85 k.k. poprzez jego niesłuszne zastosowanie obok art. 91 § 2 k.k. jako podstawy orzeczenia o karze łącznej za pozostające w zbiegu realnym przestępstwa i ciąg przestępstw zarzuconych oskarżonemu J. J.;

II. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, polegający na wyeliminowaniu z opisu czynu przypisanego w pkt. I orzeczenia J. J. i E. N. okoliczności, że oskarżeni w zakresie tego czynu działali wspólnie i w porozumieniu, wbrew okolicznościom faktycznym wynikającym z przeprowadzonych dowodów;

III. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia mający wpływ na jego treść, polegający na przyjęciu niezgodnie z treścią uzyskanych dowodów, że wobec J. J. zachodzą okoliczności wpływające na złagodzenie kary wynikające z jego postawy w toku postępowania polegającej na współpracy z organami ścigania, przyznaniu się do wszystkich zarzuconych mu czynów i wyrażeniu skruchy;

IV. rażąco niewspółmierność orzeczonych J. J. kar jednostkowych za przypisane mu w pkt I, II-III, V-VI czyny polegającą na wymierzeniu kar pozbawienia wolności w wymiarze zbliżonym do dolnej granicy zagrożenia ustawowego jako nieadekwatnych do stopnia winy i społecznej szkodliwości tych czynów jak również wymierzeniu za czyn z pkt. VI kary grzywny zamiast kary pozbawienia wolności, a w rezultacie wymierzenie również rażąco łagodnej kary łącznej pozbawienia wolności w wymiarze jedynie 4 lat.

Stosownie do treści art. 427 §1 k.p.k. i art. 437 § 2 k.p.k. wniósł o:

uchylenie przedmiotowego wyroku w całości i przekazanie sprawy Sądowi Okręgowemu w Lublinie do ponownego rozpoznania.

Obrońca oskarżonego J. J. zaskarżył Wyrok w części dotyczącej orzeczenia o karze.

Stosownie do treści art. 427 § 2 k.p.k. w zw. z art. 438 pkt. 4 k.p.k. zaskarżonemu Wyrokowi zarzucił rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonemu polegającą na niezasadnym wymierzeniu kary łącznej tj. czterech lat pozbawienia wolności i grzywnę w wysokości 120 stawek dziennych ustalając wysokość stawki dziennej na kwotę 10 zł, podczas gdy warunki osobiste, dotychczasowy sposób życia, zachowanie się po popełnieniu przestępstwa jak i obecny stan zdrowia oskarżonego przemawiają za orzeczeniem kary w niższym wymiarze.

Mając powyższy zarzut na uwadze, na podstawie art. 427 § 1 k.p.k., 440 k.p.k. i art. 437 § 1 k.p.k. wniósł o zmianę zaskarżonego Wyroku w części dotyczącej orzeczenia o karze w wymiarze czterech lat pozbawienia wolności i wymierzenia kary pozbawienia wolności w wymiarze 2 lat z jej warunkowym zawieszeniem na okres 5 lat.

Obrońca oskarżonej E. N. zaskarżył wyrok w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze na korzyść E. N. i powołując się na art. 427 § 1 i 2 k.p.k. oraz art. 438 § 4 k.p.k. zarzucił mu:

- rażąco niewspółmierność kary wymierzonej oskarżonej, za to, że działając razem z oskarżonym J. J. w okresie od połowy sierpnia 2012 roku do dnia 10 października 2012 roku w J. i Ś. woj. (...), po wejściu w posiadanie plantacji ziela konopii innych niż włókniste, należącej do nieustalonej osoby, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, wbrew przepisom ustawy zebrała ziele w postaci fragmentów roślin z co najmniej 73 krzaków, a następnie poprzez wyselekcjonowanie kwiatostanów i części owocujących, pozbawienie liści i łodyg oraz suszenie i podzielenie na

mniejsze porcje wytworzyła znaczną ilość środków odurzających w postaci ziela konopii innych niż włókniste, tzw. marihuany o łącznej wadze 14 kilogramów 140,85 g, czym wyczerpała dyspozycję art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii polegającą na niezastosowaniu wobec niej instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary w zakresie tego czynu, podczas gdy prawidłowa analiza wszystkich przesłanek wymiary kary określonych w art. 54 § 1 i § 2 kk w stosunku do oskarżonej i jej czynu, prowadzi do uznania, iż w przypadku E. N. zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek, gdy najniższa kara przewidziana za przypisane jej przestępstwo, to jest kara 3 lat pozbawienia wolności, która została jej zaskarżonym wyrokiem wymierzona, jest za surowa.

Wniósł o zmianę powyższego wyroku w zaskarżonej części, zastosowanie wobec oskarżonej E. N. nadzwyczajnego złagodzenia kary i wymierzenie oskarżonej kary pozbawienia wolności w niższej wysokości za przypisane jej i wyżej wymienione przestępstwo i w konsekwencji wymierzenie jej kary łącznej za oba przypisane przestępstwa z zastosowaniem zasady absorpcji.

Sąd Apelacyjny w Lublinie zważył, co następuje: wywiezione w sprawie apelacje są bezzasadne w stopniu oczywistym. Na taką ich ocenę pozwala bezpodstawność podniesionych w nich zarzutów odwoławczych i towarzysząca im argumentacja. W tych warunkach, zważywszy na treść art. 457§2 k.p.k., pisemne motywy wyroku Sądu odwoławczego będą odnosić się wyłącznie do apelacji obrońców oskarżonych, albowiem tylko te strony złożyły w tym przedmiocie stosowne wnioski.

Zakres zaskarżenia, analiza podniesionych zarzutów, jak i ich uzasadnienie wskazuje, że zarówno obrońca oskarżonego J. J., jak i obrońca oskarżonej E. N., skupiają się tu wyłącznie na negowaniu rozstrzygnięcia Sądu I instancji w zakresie wymierzonej tym oskarżonym kary. Poprzestać w tej sytuacji zatem wypada na stwierdzeniu, że konstatacja Sądu Okręgowego w Lublinie o winie obojga oskarżonych w zakresie im przypisanym została poprzedzona wnikliwą analizą wszystkich zebranych w sprawie dowodów, poczynione ustalenia faktyczne stanowią logiczną i konieczną konsekwencję wymowy tych uznanych za wiarygodne, zaś ocena prawna ich zachowań, wyrażająca się w zastosowanych przepisach prawa karnego materialnego, nie nasuwa zastrzeżeń. Nie znalazł Sąd odwoławczy podstaw także by ingerować w rozstrzygnięcie w zakresie kary, o co zgodnie postulują obydwójce skarżący.

Podstawę do orzeczenia kary stanowi przestępstwo, zaś jej priorytetową miarą jest jego społeczna szkodliwość. Kara współmierna to taka, która stanowi zasłużoną dolegliwość dla sprawcy za naruszenie pozostających pod ochroną prawa dóbr, uwzględniająca rodzaj popełnionego przestępstwa i jego skutki, okoliczności jego popełnienia, podlegającą wartościowaniu ujemną zawartość bezprawia popełnionego czynu, wreszcie osobowość sprawcy, jego właściwości i warunki osobiste. Respektowanie w procesie sądowego wymiaru kary tych okoliczności daje gwarancję orzeczenia kary sprawiedliwej.

Analiza zaskarżonego wyroku pozwala na stwierdzenie, że Sąd I instancji ferując rozstrzygnięcie o karze sprostął podniesionym wyżej wymaganiom i kształtując jej wymiar (tak w zakresie kar jednostkowych, jak i kar łącznych), wbrew temu co starają się dowieść obrońcy, nie przekroczył ram dolegliwości, niezbędnej dla realizacji jej celów wychowawczych i zapobiegawczych, jakie winna osiągnąć w stosunku do sprawców przypisanych przestępstw.

Obrońca oskarżonego J. J., argumentując zarzut rażącej niewspółmierności kary, eksponował okoliczność, że oskarżony jest sprawcą dotychczas nie karanym, o pozytywnej opinii w środowisku, przyznał się do popełnienia przestępstw, współpracował z organami ścigania, wyraził dezaprobatę dla swego postępowania. W przekonaniu obrońcy, powyższe względy, przemawiają za orzeczeniem wobec niego za czyn z pkt I kary pozbawienia wolności nadzwyczajnie złagodzonej, w efekcie za obniżeniem wymiaru kary łącznej do lat dwóch i za warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Tymczasem argumentacja ta jest stricte polemiczna, jako że Sąd Okręgowy mając właśnie na uwadze wskazane wyżej okoliczności orzekł wobec oskarżonego karę pozbawienia wolności odbiegającą jedynie o 6 miesięcy od jej dolnego ustawowego wymiaru, co dowodzi, że je dostrzegł i nadał im właściwą rangę. Trafnie zostały również ocenione i uwypuklone przez tenże sąd okoliczności odnoszące się do rangi tej zbrodni, zwłaszcza ilości wytworzonych środków

odurzających (14 kilogramów), sprzeciwiające się zastosowaniu wobec oskarżonego dobrodziejstwa nadzwyczajnego złagodzenia kary (k. 19 uzasadnienia zaskarżonego wyroku).

Bacząc na popełniony przez oskarżonego czyn należy ponownie zaakcentować jego istotnie wysoką społeczną szkodliwość, podkreślić, iż rola oskarżonego w jego popełnieniu była równie doniosła, zaś prezentowane w apelacji okoliczności łagodzące, dostrzeżone przez Sąd I instancji, nie pozwalają na formułowanie wniosku, że „nawet najniższa kara orzeczona za ten czyn byłaby niewspółmiernie surowa” (art. 60 §2 pkt 1 k.k.). Odmienne zapatrywanie skarżącego w tym względzie jest całkowicie nieuprawnione. Skarżący przecenia znaczenie okoliczności łagodzących. Postawa oskarżonego po popełnieniu przestępstwa, oczywiście godna pochwały, a także jego uprzednia niekaralność i dotychczasowy sposób życia, nie mogą obrócić w niwecz okoliczności podmiotowych i przedmiotowych popełnionej zbrodni, współdziałania w jej popełnieniu z inną osobą, z chęci zysku, w sposób przemyślany. Te względy sprzeciwiają się uwzględnieniu zawartego w apelacji postulatu orzeczenia wobec J. J. kary pozbawienia wolności z zastosowaniem nadzwyczajnego jej złagodzenia, nadto z warunkowym zawieszeniem jej wykonania.

Podobnie rzecz się ma w przypadku kary orzeczonej za odmawiany czyn w stosunku do E. N..

Obrońca wywodzi, że prawidłowa analiza przesłanek wymiaru kary winna prowadzić do wniosku, że w przypadku tej oskarżonej zachodzi szczególnie uzasadniony wypadek „gdy najniższa kata przewidziana za przypisane jej przestępstwo, to jest 3 lat pozbawienia wolności, jest za surowa”, słowem, że winna tu zostać zastosowana instytucja nadzwyczajnego jej złagodzenia, o co postuluje we wniesionej apelacji.

Tymczasem przedstawione po temu racje nie są przekonujące. obrońca przyznaje przecież, że Sąd I instancji dostrzegł występujące co do jej osoby okoliczności łagodzące, jednakże podnosi, że „zabrakło spojrzenia na całościową sytuację oskarżonej i jej czynu”, a takie spojrzenie, w jej ocenie uzasadnia nadzwyczajne złagodzenie kary. Odwołuje się do faktu, że oskarżona nie jest osobą zdemoralizowaną, do popełnienia przypisanej jej zbrodni doszło „przypadkowo”, na skutek błędnej decyzji, jej „amatorskie” działanie oparte było na wskazówkach J. J. i eksponuje „kierowniczą rolę” tego sprawcy w jej popełnieniu. Afirmacja tychże racji nie jest natomiast możliwa. Omawiana zbrodnia została popełniona wspólnie i porozumieniu, w istocie rzeczy z inicjatywy oskarżonej i przy jej aktywnym i doniosłym udziale. Nie może być również mowy o przypadkowości jej popełnienia, albowiem oskarżona dysponowała wystarczająco długim czasem na możliwość podjęcia prawidłowej, zgodnej z obowiązującym porządkiem prawnym, decyzji. Jej postawa w toku postępowania, to jest przyznanie się do winy, okazana skrucha, trudna sytuacja życiowa, nie niweczą okoliczności przedmiotowych czynu i samoistnie nie przesądzają o możliwości sięgnięcia po instytucję określoną w art. 60 k.k.. Rzutowały natomiast na sięgnięcie przez Sąd I instancji po karę w jej najniższym ustawowym zagrożeniu (3 lata pozbawienia wolności), czyniąc ją w tym zakresie współmierną, adekwatną i sprawiedliwą, nie pozostającą nadto w nieuzasadnionej dysproporcji z rozmiarem sankcji zastosowanej wobec J. J. za omawiana zbrodnię.

W tym stanie rzeczy, uznając, że orzeczone wobec oskarżonych kary nie noszą cech rażącej niewspółmierności, jak również wobec braku uchybień o jakich mowa w art. 439 k.p.k. i 440 k.p.k., Sąd Apelacyjny w Lublinie orzekł, jak w wyroku.