

Sygnatura akt II AKa 264/18

# WYROK

## W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 sierpnia 2018 r.

**Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:**

**Przewodniczący: SSA Witold Franckiewicz (spr)**

**Sędziowie: SSA Zdzisław Pachowicz**

**SSO del do SA Konrad Wytrykowski**

**Protokolant: Anna Turek**

**przy udziale prokuratora Prokuratury Rejonowej del. do Prok. Regionalnej Mariusza Łojko**

**po rozpoznaniu w dniu 22 sierpnia 2018 r.**

**sprawy G. O.**

**oskarżonego z art. 63 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk, art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii**

**na skutek apelacji wniesionej przez prokuratora**

**od wyroku Sądu Okręgowego w Opolu**

**z dnia 17 maja 2018 r. sygn. akt III K 42/18**

**I. zaskarżony wyrok wobec oskarżonego G. O. utrzymuje w mocy,**

**II. kosztami postępowania odwoławczego obciąża Skarb Państwa.**

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Opolu wyrokiem z dnia 17 maja 2018 roku – sygn. akt: III K 42/18 w sprawie **oskarżonego G. O.** orzekł:

I. oskarżonego uznał za winnego popełnienia czynu polegającego na tym, że w okresie od kwietnia 2017 r. do sierpnia 2017 r. w zabudowaniach gospodarczych położonych w miejscowości Z. przy ul. (...), wbrew przepisom Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w krótkich odstępach czasu, w celu osiągnięcia korzyści majątkowej, przy użyciu specjalistycznego oświetlenia, nawilżaczy powietrza, termometrów do pomiaru temperatury powietrza, systemu wentylacji, pojemników zawierających nawozy i odżywki rolnicze, ukorzeniaczy przyspieszających wzrost konopi, donic, folii aluminiowych, mierników (...), uprawiał konopie inne niż włókniste w dwóch cyklach produkcyjnych, przy czym z pozyskanego z pierwszego cyklu produkcyjnego ziela konopi wytworzył poprzez dalszą obróbkę, polegającą na wysuszeniu pozyskanego ziela, znaczne ilości środka odurzającego w postaci marihuany w ilości nie mniejszej niż 23 kilogramy i 408 gram netto, zaś w drugim cyklu produkcyjnym uprawiał konopie inne niż włókniste w ilości 588 krzaków, która to uprawa mogła dostarczyć ok. 13 kg środka odurzającego w postaci marihuany, a więc znacznej ilości środka odurzającego,

***tj. przestępstwa z art. 63 ust.3 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i art. 53 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k,***

i za to na podstawie art. 53 ust. 2 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 §3 k.k. wymierzył karę 3 lat pozbawienia wolności oraz 250 stawek dziennych określając wysokość jednej dziennej stawki na 20 zł;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności zaliczył oskarżonemu G. O. okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od 21 sierpnia 2017 roku godz. 12:20 do dnia 30 kwietnia 2018 roku godz. 14:30;

III. na podstawie art. 70 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek dowodów rzeczowych opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr II/114/18/N drz 39-48/18 poz. 42 – 51 k. 394 oraz opisanych w wykazie dowodów rzeczowych nr I/8/18/P drz 49-87/18 poz. 1 – 39 k. 396-397;

IV. na podstawie art. 70 ust. 4 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł wobec oskarżonego G. O. nawiązkę w wysokości 4.000 zł na rzecz Stowarzyszenia (...) Zakład Opieki Zdrowotnej (...) Ośrodek (...) w Z.;

V. na podstawie art. 627 k.p.k. zasądził od oskarżonego G. O. na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w części w kwocie 3.000 zł, w tym opłata 1.900 zł, na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił od obowiązku ponad 3.000 zł.

**Apelację** od powyższego wyroku wniósł Prokurator Rejonowy w Głubczycach, zaskarżając wyrok Sądu Okręgowego w Opolu w części dotyczącej orzeczenia o karze na niekorzyść oskarżonego G. O., zarzucając:

rażącą niewspółmierność orzeczonej wobec G. O. kary wyrażającą się w wymierzeniu w/w za przypisaną mu zbrodnię kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat, a więc w granicach ustawowego minimum określonego dla tego typu przestępstwa oraz kary grzywny w wymiarze 250 stawek po 20 zł każda, podczas gdy wyjątkowo wysoki stopień społecznej szkodliwości zarzuconego oskarżonemu czynu, a zwłaszcza rozmiar prowadzonego przez niego przestępczego procederu, w tym wyjątkowo duża ilość zarówno nielegalnie uprawianych roślin konopi innych niż włókniste, jak też wytworzonego z nich środka odurzającego w postaci marihuany, a także wysoki stopień zawinienia sprawcy, a co za tym idzie względy prewencji zarówno szczególnej jak i ogólnej przemawiają za wymierzeniem oskarżonemu kary znacznie surowszej,

wnosząc o:

zmianę wyroku poprzez orzeczenie wobec oskarżonego G. O. kary 8 lat pozbawienia wolności oraz grzywny w wymiarze 250 stawek dziennych po 80 zł każda, na zasadzie art. 70 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii – przypadku dowodów rzeczowych, na zasadzie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii nawiązki na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii w kwocie 4.000 zł, zaliczając okres zatrzymania i tymczasowego aresztowania na poczet orzeczonej kary pozbawienia wolności i obciążenie oskarżonego kosztami postępowania i opłatą sądową.

Obrońca oskarżonego na rozprawie odwoławczej wniósł o nieuwzględnienie apelacji prokuratora i utrzymanie w mocy zaskarżonego wyroku.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje:**

apelacja prokuratora nie została uwzględniona wobec jej bezzasadności.

Z niekwestionowanych ustaleń faktycznych, dokonanych przez Sąd I instancji wynika, że oskarżony G. O. popełnił przestępstwo przypisane mu w pkt I części dyspozytywnej zaskarżonego wyroku. Kwestią sporną pozostaje wyłącznie wysokość wymierzonych oskarżonemu kar pozbawienia wolności oraz grzywny, gdyż redakcja wniosku prokuratora

zawartego w apelacji w zasadzie tego dotyczy. Prokurator we wniosku powołał tożsame rozstrzygnięcia zawarte w pkt III i IV części dyspozytywnej wyroku, a zatem należy wnosić, że ta część wyroku nie została zakwestionowana.

Odnosząc się do zarzutu rażącej niewspółmierności wymierzonych oskarżonemu kar pozbawienia wolności i grzywny, Sąd Apelacyjny nie podzielił poglądu prokuratora co do tego, że powyższe kary uznać należy za zbyt łagodne.

Sąd Okręgowy na str. 4-5 (k. 592 verte – 593) pisemnego uzasadnienia zaskarżonego wyroku przedstawił zarówno okoliczności obciążające, jak i łagodzące, które uwzględnił dokonując oceny i ustalając wymiar orzeczonych kar. Sąd Okręgowy wskazał na okoliczności i dyrektywy wynikające z przepisu art. 53 § 1 i § 2 k.k., które uwzględnił. Podkreślił także, że wymierzając oskarżonemu karę uwzględnił stopień jego winy.

Prokurator kwestionując przyjęty przez Sąd I instancji stopień społecznej szkodliwości popełnionego przestępstwa, winien uwzględnić przepis art. 115 § 2 k.k. Dał temu wyraz Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku. Sąd bowiem nadał właściwy walor temu, że oskarżony, pomimo uprawy znacznej ilości środków odurzających, nie wprowadził ich do obrotu, zaś okres działalności przestępczej uznać należy za niezbyt długi. Postępowanie przygotowawcze nie dało podstaw do przyjęcia, że oskarżony współdziałał z inną lub innymi osobami oraz że osiągnął jakąkolwiek korzyść majątkową. Podniesiony przez prokuratora fakt uprawy znacznej ilości konopi należy dostrzegać jako ustawowe znamię kwalifikowanej postaci przestępstwa z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 29 lipca 2005 r., zagrożonego w sankcji ustawowej kara od 3 lat pozbawienia wolności. Wytworzona przez oskarżonego ilość środków odurzających w postaci marihuany, a także ilość, którą uzyskałby po zakończeniu procesu uprawy, nie jest aż tak znaczna, jak ocenił to prokurator, aby przyjąć, że właściwą karą byłaby kara 8 lat pozbawienia wolności. Zasadnie również Sąd I instancji podniósł, że dotyczy to tzw. „miękkiego” narkotyku, a środki nie zostały wprowadzone do obrotu. Podniesiona przez prokuratora okoliczność, że „przestępcze działanie oskarżonego nie miało też, wbrew twierdzeniom Sądu jednorazowego charakteru, gdyż trwało cyklicznie przez dłuższy okres czasu ...” (str. 5 uzasadnienia apelacji) jest o tyle przekonywująca, że tego typu działalność nie może trwać kilka dni, gdyż końcowy efekt w tego typu uprawie, uzyskać można po upływie kilku lub kilkunastu tygodni. Zgodzić się jedynie należy z prokuratorem, że po zakończeniu pierwszego cyklu, oskarżony przystąpił do realizacji cyklu drugiego. Działalność oskarżonego została zakończona po interwencji policji.

Sąd Okręgowy, wymierzając oskarżonemu karę pozbawienia wolności, stanowiącą ustawowe minimum, uwzględnił postawę procesową oskarżonego, który konsekwentnie przyznawał się do popełnionego przestępstwa, wyraził żal i skruchę. Oskarżony, mając 48 lat, dotychczas nie był karany sędownie, posiada dobrą opinię w miejscu zamieszkania (k. 470-471). Z pierwszego związku małżeńskiego posiada dwoje dzieci, zaś ze związku małżeńskiego, w którym pozostaje, posiada troje dzieci w wieku 14, 11 i 6 lat, które wraz z żoną wychowuje, żona nie pracuje.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, w sytuacji, w której oskarżony przez okres 8 miesięcy i 9 dni przebywał w Areszcie w ramach tymczasowego aresztowania, zrozumiał naganność swojej działalności, nie jest osobą zdemoralizowaną – ponowne jego osadzenie w warunkach zakładu karnego, aczkolwiek musi nastąpić – to jednak okres dalszego pobytu oskarżonego w ramach kary 3 lat pozbawienia wolności jest wystarczający do osiągnięcia jej celu, bez konieczności orzeczenia kary długoterminowej, przekraczającej 3 lata.

Oskarżony, z uwagi na poparzenie ciała, sięgające 30 %, aktualnie przebywa na leczeniu w systemie otwartym. Niewątpliwie jest to dodatkowa dolegliwość, którą poniósł w związku z popełnionym przestępstwem, co nie pozostawało bez wpływu na wysokość kary.

Wymierzona oskarżonemu kara grzywny jest adekwatna do możliwości finansowych oskarżonego, uwzględnia także jego sytuację rodzinną. Wyższa kara grzywny dotykałaby nie tylko oskarżonego, ale obniżała standard życia jego rodziny i stanowiłaby dla nich dolegliwość, a zatem przeczyłaby indywidualizacji kary.

Z tych względów zaskarżony wyrok jako merytorycznie prawidłowy – utrzymano w mocy.

Orzeczenie o kosztach procesu za postępowanie odwoławcze znajduje uzasadnienie w art. 636 § 1 k.p.k.

***SSA Zdzisław Pachowicz SSA Witold Franckiewicz SSO (del.do SA) Konrad Wytrykowski***