

Sygn. akt VII Ka 883/18

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 6 listopada 2018 r.

Sąd Okręgowy w Częstochowie VII Wydział Karny Odwoławczy w składzie:

Przewodniczący: SSO Beata Jarosz (spr.)

Sędziowie: SSO Danuta Józefowska

SSO Sławomir Brzózka

Protokolant: st.sekr.sądowy Małgorzata Idzikowska - Oleszczyk

przy udziale Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Zawierciu Wojciecha Smolenia

po rozpoznaniu w dniu 6 listopada 2018r.

sprawy J. K. (1) s. A. i A., ur. (...) w C., oskarżonego art. 63 ust. 1, art. 62 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dn. 29.07.2005 r.

T. K. s. S. i B., ur. (...) w Z., oskarżonego z art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dn. 29.07.2005 r.

na skutek apelacji wniesionych przez obrońców oskarżonych

od wyroku Sądu Rejonowego w Zawierciu

z dnia 28 czerwca 2018 r. , sygn. akt II K 82/18

orzeka:

1. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;
2. zwalnia oskarżonych J. K. (1) i T. K. od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa.

Sygn. akt VII Ka 883/18

UZASADNIENIE

J. K. (1) został oskarżony o to, że:

1. w dniu 09.10.2017 r. w masywie leśnym w dzielnicy W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając wspólnie i w porozumieniu z T. K., uprawiał nie mniej niż 22 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany

tj. o czyn z art. 63 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r.,

2. w okresie od czerwca 2017 r. do 31.08.2017 r. w masywie leśnym pomiędzy R. a M. woj. (...), wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając wspólnie i w porozumieniu z T. K., uprawiał 18 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany

tj. o czyn z art. 63 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r.,

3. w dniu 09.10.2017 r. w O. woj. (...), wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, posiadał znaczne ilości środka odurzającego w postaci suszu marihuany w ilości 637,12 grama netto,

tj. o czyn z art. 62 ust. 1 i 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r.,

T. K. został oskarżony o to, że:

1. w dniu 09.10.2017 r. w masywie leśnym w dzielnicy W. woj. (...) wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając wspólnie i w porozumieniu z J. K. (1), uprawiał nie mniej niż 22 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany

tj. o czyn z art. 63 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r.,

2. w okresie od czerwca 2017 r. do 31.08.2017 r. w masywie leśnym pomiędzy R. a M. woj. (...), wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, działając wspólnie i w porozumieniu z J. K. (1), uprawiał 18 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany

tj. o czyn z art. 63 ust. 1 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005r.,

Wyrokiem z dnia 28 czerwca 2018 r. w sprawie o sygn. akt II K 82/18, Sąd Rejonowy w Zawierciu:

1. oskarżonego J. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia stanowiących występki z art. 63 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy czym przyjął, iż dopuścił się ich w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i na podstawie art. 63 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 91 § 1 k.k. wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

2. oskarżonego J. K. (1) uznał za winnego popełnienia czynu zarzucanego mu w pkt 3 aktu oskarżenia stanowiącego występki z art. 62 ust. 1 i 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005 r. i na podstawie art. 62 ust. 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29.07.2005 r. wymierzył mu karę 1 (jednego) roku i 6 (sześciu) pozbawienia wolności,

3. na podstawie art. 86 § 1 k.k. w zw. z art. 91 § 2 k.k. w miejsce kar z pkt 1 i 2 wyroku wymierzył oskarżonemu J. K. (1) karę łączną 1 (jednego) roku i 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

4. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary łącznej pozbawienia wolności wobec oskarżonego J. K. (1) zaliczył okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 9 października 2017r. godz. 16.00 do dnia 14 grudnia 2017 godz. 16.15,

5. oskarżonego T. K. uznał za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia stanowiących występki z art. 63 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii przy czym przyjął, iż dopuścił się ich w warunkach ciągu przestępstw z art. 91 § 1 k.k. i na podstawie art. 63 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii wymierzył mu karę 10 (dziesięciu) miesięcy pozbawienia wolności,

6. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k. wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności wobec oskarżonego T. K. warunkowo zawiesił na okres 3 (trzech) lat tytułem próby,

7. na podstawie art. 71 § 1 k.k. wymierzył oskarżonemu T. K. karę grzywny w wysokości 100 (stu) stawek dziennych przyjmując wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 25 (dwudziestu pięciu) złotych,

8. na podstawie art. 73 § 1 k.k. oddał oskarżonego T. K. pod dozór kuratora w okresie próby,

9. na podstawie art. 72 § 1 pkt 1 k.k. zobowiązał oskarżonego T. K. do informowania Sądu o przebiegu okresu próby w formie pisemnej w terminach co 6 (sześć) miesięcy,

10. na podstawie art. 63 § 1 k.k. na poczet orzeczonej kary grzywny zaliczył oskarżonemu T. K. okres zatrzymania w dniach od 9 października 2017 r. w godz. 15:50 do dnia 11 października 2017 r. godz. 15:20 w ilości 2 (dwóch) dni przyjmując jeden dzień zatrzymania za równoważny dwóm stawkom dziennym grzywny,

11. na podstawie art. 70 ust. 1 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa poprzez zniszczenie dowodów rzeczowych określonych w wykazach dowodów rzeczowych nr (...) na k. (...) oraz nr (...) na k. (...)

12. na podstawie art. 70 ust. 2 Ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzekł przepadek na rzecz Skarbu Państwa poprzez zniszczenie dowodów rzeczowych określonych w wykazach dowodów rzeczowych nr (...) na k. (...) oraz nr (...)

13. na podstawie art. 230 § 2 k.p.k. nakazał zwrócić oskarżonemu J. K. (1) dowody rzeczowe określone w wykazie dowodów rzeczowych nr (...) na k. (...)

14. na podstawie art. 627 k.p.k. w zw. z art. 2 ust. 1 pkt 3 i 4 i art. 3 ust. 2 Ustawy z dnia 23.06.1973r. o opłatach w sprawach karnych (Dz. U. 1983 Nr 49 poz. 223 z późn. zm.) zasądził na rzecz Skarbu Państwa koszty sądowe w kwotach:

-.

- od oskarżonego J. K. (1) 4082,37 (cztery tysiące osiemdziesiąt dwa 37/100) złotych w tym opłatę 300 (trzysta) złotych i wydatki 3782,37 (trzy tysiące siedemset osiemdziesiąt dwa 37/100) złotych,
- od oskarżonego T. K. 4212,37 (cztery tysiące dwieście dwanaście 37/100) złotych w tym opłatę 430 (czteryście trzydzieści) złotych i wydatki 3782,37 (trzy tysiące siedemset osiemdziesiąt dwa 37/100) złotych.

Apelację od powyższego wyroku wnieśli obrońcy obu oskarżonych. Obrońca oskarżonego J. K. (1) zaskarżył wyrok co do rozstrzygnięć odnośnie oskarżonego J. K. (1), zarzucając mu:

I. w zakresie pkt 1 wyroku:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę zaskarżonego wyroku, polegający na przyjęciu, iż:

- oskarżony w masywie leśnym w dzielnicy W. oraz w masywie leśnym pomiędzy R. a M., działając wspólnie z T. K., wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, uprawiał – odpowiednio – nie mniej niż 22 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany oraz 18 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany;

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

- art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie błędnej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego i całkowitą dowolność w zakresie jego oceny, a w szczególności poprzez uznanie za wiarygodne w całości wyjaśnień oskarżonego T. K. złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz uznanie za niewiarygodne wyjaśnień złożonych przed Sądem – podczas gdy analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosków przeciwnych;
- art. 4 k.p.k. i art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. poprzez dokonanie błędnej analizy zebranego w sprawie materiału dowodowego i całkowitą dowolność w zakresie jego oceny, a w szczególności poprzez uznanie za wiarygodne w całości zeznań świadka K. S. złożonych w postępowaniu przygotowawczym oraz uznanie za niewiarygodne zeznań złożonych przed Sądem – podczas gdy analiza materiału dowodowego prowadzi do wniosków przeciwnych;

- art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. - poprzez brak w sentencji wyroku (jego części dyspozytywnej) dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu – albowiem posłużenie się sformułowaniem „uznaje za winnego popełnienia czynów zarzucanych mu w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia stanowiących występki z art. 63 ust. 1 Ustawy (...)” (podczas gdy akt oskarżenia posługuje się stwierdzeniem w zakresie jego pkt 1: „uprawiał nie mniej niż 22 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany”, zaś w zakresie jego punktu 2: „uprawiał 18 sztuk sadzonek krzaków konopi będących krzakami marihuany”) – nie spełnia ustawowego wymogu dokładnego określenia przypisanego oskarżonemu czynu, gdyż ustawa nie zakazuje uprawy wszystkich rodzajów konopi – i tym samym opis przypisanego oskarżonemu czynu winien zawierać zapis: „uprawiał krzaki konopi inne niż włókniste”;

II. w zakresie pkt 2 wyroku:

- rażąco niewspółmierność orzeczonej kary pozbawienia wolności – poprzez niedostateczną analizę warunków i właściwości oskarżonego, okoliczności zdarzenia oraz jego postawy po popełnieniu przestępstwa.

W konkluzji, podnosząc powyższe zarzuty apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od zarzucanych mu w pkt 1 i 2 aktu oskarżenia czynów;
2. zmianę zaskarżonego wyroku poprzez orzeczenie za zarzucany oskarżonemu w pkt 3 aktu oskarżenia czyn – kary 1 roku pozbawienia wolności.

Obrońca oskarżonego T. K. zaskarżył wyrok w części co do wymiaru kary grzywny i kosztów sądowych orzeczonych od oskarżonego T. K. tj. co do pkt 7 i 14 i, zarzucając mu:

1. rażąco niewspółmierność orzeczonej kary grzywny, w sytuacji, gdy biorąc pod uwagę okoliczności niniejszej sprawy, dyrektywy wymiaru kary przewidziane w art. 53 k.k. orzeczona wobec oskarżonego kara grzywny jest rażąco nieadekwatna, albowiem nie uwzględnia ona w należyty sposób prewencji ogólnej i indywidualnej, a także jego możliwości finansowych;
2. obrazę przepisów postępowania, które miały wpływ na treść orzeczenia, a to art. 624 § 1 k.p.k. poprzez jego niezastosowanie i niezwolnienie oskarżonego od obowiązku pokrycia kosztów sądowych pomimo tego, że ich uiszczenie jest dla oskarżonego zbyt uciążliwe ze względu na sytuację majątkową i wysokość dochodów, jak również przemawiają za tym względy słuszności;
3. błąd w ustaleniach faktycznych, który miał wpływ na treść wydanego orzeczenia polegający na przyjęciu, iż:
 - oskarżony ma możliwości finansowe do pokrycia orzeczonej wobec niego kary grzywny i kosztów sądowych, podczas gdy na skutek zaciągniętej pożyczki i konieczności jej terminowej spłaty jego możliwości finansowe uległy zmniejszeniu;
 - nie zostały spełnione przesłanki do zwolnienia oskarżonego T. K. od pokrycia kosztów sądowych – podczas gdy prawidłowa analiza okoliczności sprawy, w tym sytuacji finansowej oskarżonego i jego postawy, a także względy słuszności winny prowadzić do odmiennych wniosków.

W konkluzji, podnosząc powyższe zarzuty apelujący wniósł o:

1. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 7 poprzez odstąpienie od wymierzenia wobec oskarżonego T. K. kary grzywny, ewentualnie o jej obniżenie;
 2. zmianę zaskarżonego wyroku w pkt 14 poprzez odstąpienie od obciążania oskarżonego T. K. kosztami sądowymi;
- ewentualnie o:

3. uchylenie wyroku Sądu I instancji i przekazanie sprawy do ponownego rozpoznawania.

Sąd Okręgowy zważył, co następuje:

Obie apelacje obrońców oskarżonych nie zasługiwały na uwzględnienie, bowiem ani zaprezentowane w nich zarzuty, ani podniesiona na ich poparcie argumentacja nie były w stanie wzruszyć prawidłowego rozstrzygnięcia Sądu Rejonowego w Zawierciu.

W pierwszym rzędzie Sąd Okręgowy odnie się do apelacji obrońcy oskarżonego J. K. (1). W apelacji tej obrońca szczególnie dużo uwagi poświęcił uzasadnieniu podniesionego przez siebie zarzutu naruszenia art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., który to jednak zarzut Sąd Okręgowy uznał za całkowicie nietrafny.

Sąd Rejonowy przypisał oskarżonemu popełnienie przestępstw z art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, przyjmując ich opis zgodnie z treścią zarzutu zawartego w akcie oskarżenia. W opisie tym istotnie znalazło się niewskazane w ustawie znamię uprawy „krzaków konopi będących krzakami marihuany”. W ocenie jednak Sądu Okręgowego opis czynów przypisanych oskarżonemu J. K. (1) w pkt 1 wyroku, spełniał wyrażenia ustawowe typizacji z art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 29.07.2005r. Art. 63 ust. 1 teje ustawy stanowi, że kto, wbrew przepisom ustawy, uprawia mak, z wyjątkiem maku niskomorfinoowego, konopie, z wyjątkiem konopi włóknistych, lub krzew koki, podlega karze pozbawienia wolności do lat 3. Sąd Okręgowy zauważa, że przepis art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k. nie stanowi, że opis czynu musi być wiernym powieleniem słów ustawy. Opis przestępstwa może zawierać wyrażenia **znaczeniowo równorzędne** wobec wyrażeń ustawowych, gdyż polski proces karny nie jest procesem formułkowym. Opis czynu przypisanego może być tak sformułowany aby jego treść adekwatnie wypełniała znaczenie znamion przestępstwa. Zastępowanie w przypisanym czynie słów ustawy określających znamiona przestępstw stosownym opisem w wielu wypadkach jest wręcz nieodzowne, gdyż słowa ustawy ujmują znamiona w formule ogólnej, czy też syntetycznej, a opis czynu, który powinien być, w myśl art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k., dokładny, musi konkretyzować i uściślać, w czym wyrażało się wypełnienie przez oskarżonego znamion przestępstwa. Powyższy pogląd jest ugruntowany w orzecznictwie sądów powszechnych i Sądu Najwyższego. (zob. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2014 r., sygn. II KK 141/14, OSNKW 2015, nr 5, poz. 42; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 marca 2014 r., sygn. III KK 416/13, LEX nr 1444607; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 22 października 2009 r., sygn. IV KK 111/09, LEX nr 550462, por. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 19 maja 2015 r., sygn. V KK 53/15, OSNKW 2015/10/84, Biul.PK 2015/6/25-29, OSP 2017/4/33, LEX nr 1758728, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 lipca 2015 r., sygn. V KK 138/15, OSNKW 2015/11/97, Biul.PK 2015/7/20-24, OSP 2016/3/30, LEX nr 1755924, postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 maja 2018 r., sygn. II KK 29/18, LEX nr 2495959, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 26 listopada 2014 r., sygn. II KK 141/14, OSNKW 2015/5/42, Biul.PK 2014/12/12-14, LEX nr 1551899, wyrok Sądu Najwyższego z dnia 1 września 2015 r., sygn. V KK 212/15, LEX nr 1794322, wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 30 listopada 2016 r., sygn. II AKA 301/16, LEX nr 2196239, wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 8 listopada 2016 r., sygn. II AKA 226/16, LEX nr 2171229, Wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 22 czerwca 2017 r., sygn. II AKA 150/17, LEX nr 2343421, wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 25 czerwca 2015 r., sygn. II AKA 201/15, KSAG 2015/4/232-249, LEX nr 1942668).

Do znamion przestępstwa z art. 63 ust. 1 i 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z 29.07.2005r. należy uprawianie konopi innych niż włókniste wbrew przepisom ustawy. Sąd Rejonowy wskazał, że oskarżeni uprawiali krzaki konopi będących krzakami marihuany. W ocenie Sądu Okręgowego celem wykazania, że oskarżeni uprawiali krzaki konopi innych niż włókniste wystarczającym było wskazanie nieco potocznego sformułowania „będących krzakami marihuany”. Marihuana w powszechnym rozumieniu, to pojęcie odnoszące się do suszonych, czy sfermentowanych żeńskich roślin konopi zawierających substancje psychoaktywne z grupy kannabinoli. Skoro zatem oskarżeni mieli uprawiać krzaki marihuany, to w ten nader niefortunny sposób, Sąd Rejonowy, używając języka potocznego wskazał, że swym zachowaniem wyczerpali znamię uprawy konopi innych niż włókniste. Nie budzi w świetle znajdujących się w aktach opinii, że krzaki zabezpieczone z obu upraw były krzakami konopi innych niż włókniste, o jakich mowa w

ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii. Podsumowując, zatem, choć określenie znamion czynów z art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii trudno uznać za doskonałe, to jednak spełniło wymogi z art. 413 § 2 pkt 1 k.p.k.

Przechodząc dalej do zarzutów apelacji obrońcy oskarżonego J. K. (1), to nietrafne także okazały się pozostałe zarzuty natury procesowej.

W ocenie Sądu Okręgowego zarzuty naruszenia art. 4 k.p.k., art. 7 k.p.k. w zw. z art. 410 k.p.k. są chybione. Sąd Rejonowy w toku sprawy uwzględnił bowiem wszelkie okoliczności sprawy zarówno na korzyść jak i na niekorzyść oskarżonego. Ponadto Sąd Rejonowy oparł swój wyrok na podstawie wszystkich dowodów zgromadzonych w toku postępowania oraz poddał je swobodnej, a nie dowolnej ocenie, z uwzględnieniem zasad prawidłowego rozumowania, wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, powołując się nadto na doświadczenie procesowe w ocenie zeznań i wyjaśnień uczestników postępowania. Ocena zeznań świadka K. S. złożonych w różnych stadiach postępowania była racjonalna.

Istotnie świadek K. S. kłamliwie w pierwszych swych zeznaniach wskazał, że krzaki jakie zabezpieczyła Policja podczas zatrzymania oskarżonych i K. S. w dniu 09.10.2017r. zostały wyrwane w masywie leśnym pomiędzy R. a M., przy czym świadek nawet w dniu 10.10.2017r. podczas eksperymentu okazał funkcjonariuszom Policji owo rzekome miejsce. Niemniej jednak już w toku dalszego postępowania wycofał się z tych twierdzeń. I tak już w dniu 11.10.2017r. będąc słuchany przed Prokuratorem wskazał, że chciałby zmienić swe zeznania i podać prawdę: „w dniu 09.10.2017r. ja pojechałem z K. (2) jego samochodem a K. (1) swoim samochodem do kompleksu leśnego położonego w W. w Z. za restauracją (...). Na miejsce gdzie rosły krzaki konopi poszliśmy w trójkę, i tam K. (1) i K. (2) wyrwali te krzaki.” Pytany o rozbieżności wskazał wprost „Ja skłamałem w tym zakresie, gdyż nie wiedziałem co mówić. Teraz mówię prawdę”. (k.159). W toku postępowania sądowego K. S. podtrzymał, że w dniu 09.10.2017r. krzaki były wyrwane z kompleksu leśnego w W. w Z., a nie pomiędzy R. a M..

Jeśli zaś chodzi o wskazywanie, że uprawą owych krzaków zajmowali się obaj oskarżeni świadek był konsekwentny. W ocenie Sąd Okręgowy wysoce prawdopodobnym jest, że świadek początkowo nie chciał wskazywać rzeczywistego miejsca dokonania wyrwania krzaków w dniu 09.10.2017r., wiedząc, że pozostały tam jeszcze krzaki i w ten sposób chciał się zachować lojalnie wobec swych kolegów, „chroniąc” uprawę. Nie podważa to jednak oceny zeznań świadka w zakresie roli oskarżonego J. K. (1) w uprawie za wiarygodne. W tym zakresie wszak świadek był konsekwentny. Warto wskazać, że wedle wyjaśnień T. K. z dnia 11.10.2017r. (k.99) oskarżeni mieli opowiedzieć K. S. o uprawie w M., a także o tym, że została ona przerwana wyrwaniem krzaków przez nieustaloną osobę, a nawet że okazywali mu to miejsce. Sąd świadek mógł znać miejsce poprzedniej uprawy.

Podobnie ocenić należało zarzuty obrońcy odnośnie oceny wyjaśnień oskarżonego T. K.. Istotnie oskarżony ten po przedstawieniu mu zarzutu uprawy roślin zabezpieczonych w dniu 09.10.2017r. ze wskazaniem, że były one uprawiane pomiędzy R. a M., który to zarzut niewątpliwie oparto na relacjach świadka K. S., przyznał się do tak sformułowanego zarzutu, następnie jednak złożył wyjaśnienia, które w istocie przeczyły temu przyznaniu się do winy. Oskarżony przecież od razu w swych pierwszych wyjaśnieniach wskazał, że uprawa pomiędzy R. a M. zakończyła się wcześniej, gdyż krzaki zostały wyrwane przez nieustalone osoby, którymi jak się okazało byli funkcjonariusze Policji. Oskarżony pytany wprost podczas swego pierwszego przesłuchania skąd zatem pochodziły krzaki zabezpieczone w dniu 09.10.2017r. wskazał: „nie będę wyjaśniał na tę okoliczność. Wyjaśnienia złożę przed Prokuratorem (...) Na resztę pytań i te zadane odpowiem jutro przed prokuratorem” (k. 62). Istotnie na późniejszym etapie postępowania oskarżony konsekwentnie już wskazywał, także w toku eksperymentu skąd pochodziły krzaki zabezpieczone w dniu 09.10.2017r., dzięki czemu funkcjonariusze ustalili, że na miejscu oskarżeni pozostawili jeszcze krzaki, które nie nadawały się do ich przetworzenia na środek odurzający. Widoczna jest zatem określona taktyka procesowa oskarżonego T. K., który być może liczył, że „uchroni” pozostałe krzaki, czy też może liczył na swoiste pertraktacje z Prokuratorem. Istotnym jest, że następnie w toku procesu **konsekwentnie i prawidłowo** wskazywał oba miejsca uprawy, a w zakresie tego, że uprawę prowadził wspólnie z J. K. (1) był konsekwentny w toku całego postępowania przygotowawczego. Wskazywał, że na pomysł uprawy konopi wpadł wspólnie z oskarżonym J. K. (1), podniósł, że nasiona wspólnie kupowali przez Internet, w liczbie około 15 sztuk za 100 złotych podczas jednorazowego zakupu, zaś

ich odbiór odbył się w paczkomacie w S.. Wskazywał, że razem jeździli na miejsca uprawy, podlewali rośliny. Istotnie oskarżony zasłaniał się niepamięcią, czy niewiedzą pytany o szczegóły transakcji zakupu, to jest strony internetowej, na której dokonano zakupu, tego, od kogo pochodziły pieniądze, kto konkretnie dokonywał zamówienia, jednak sama ta okoliczność nie może dyskwalifikować wyjaśnień oskarżonego co do tego, że działał wspólnie z oskarżonym J. K. (1). Sąd Okręgowy badając ocenę wyjaśnień świadka T. K. ma także na względzie, że w pierwszych swych wyjaśnieniach błędnie wskazał on, że zakończenie uprawy w pomiędzy R. a M. miało miejsce na początku sierpnia 2017r. (k.62v.), niemniej jednak w kolejnych swych wyjaśnieniach sprostował, że został poinformowany przez J. K. (1) o likwidacji uprawy na początku września 2017r. (k.98). Omyłka oskarżonego w tym względzie nie może podważać jego wiarygodności odnośnie tego, że współdziałał z J. K. (1), skoro sama likwidacja uprawy przez Policję w dniu 31.08.2017r. jest bezsporna.

Nie zasługiwały także na uwzględnienie argumenty obrony, że niewiarygodnym jest by oskarżeni informowali świadka K. S. o uprawie, gdyż w ich interesie było by wiedział o tym jak najmniejszy krąg osób. obrońca stara się zatem oceniać zachowania młodych ludzi, uprawiających konopie w sposób racjonalny, z punktu widzenia dojrzałego, rozsądnego człowieka. Tymczasem doświadczenie z sali sądowej wskazuje, że działania takich młodych osób, nie muszą być rozsądne i racjonalne. Oskarżeni być może kierowani chęcią zaimponowania mogli okazywać miejsce uprawy innym osobom, tak jak to wskazał K. S. oraz T. K..

Podsumowując wobec spójności relacji oskarżonego T. K. z postępowania przygotowawczego i świadka nie można mówić o pomówieniu oskarżonego J. K. (1). To właśnie późniejsze odmienności w relacji oskarżonego i świadka na rozprawie, jak słusznie wskazał Sąd Rejonowy, były podyktowane chęcią złagodzenia bądź uniknięcia odpowiedzialności karnej przez J. K. (1), gdyż tak należało obiektywnie ocenić zmianę relacji tychże w postępowaniu sądowym.

W konsekwencji zarzut poczynienia przez Sąd Rejonowy błędnych ustaleń faktycznych co do tego, że oskarżony uprawiał wspólnie z oskarżonym T. K. w oznaczonym w wyroku miejscu i czasie sadzonki krzaków konopi, będących krzakami marihuany, był bezzasadny. Sąd Rejonowy prawidłowo dokonał ustaleń faktycznych na podstawie całokształtu zebranego materiału dowodowego w sprawie, dokonując swobodnej i racjonalnej oceny dowodów. Zespół dowodów w postaci wyjaśnień oskarżonego T. K. złożonych w postępowaniu przygotowawczym, zeznań świadków K. S. i A. R., eksperymentu procesowego, opinii biegłego, pozwoliły łącznie na udowodnienie tego, że oskarżony uprawiał konopie wspólnie z T. K.. W orzecznictwie zasadnie wskazuje się, że zakres pojęciowy znamienia "uprawa konopi" w rozumieniu art. 63 ust. 1 ustawy z 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii obejmuje całokształt zabiegów w produkcji roślin, w tym pielęgnację do momentu zbioru (por. postanowienie Sądu Najwyższego z 23 sierpnia 2018 r., sygn. V KK 296/18, Lex nr 2549366). Z przedstawionych powyżej dowodów wynika, że oskarżeni wspólnie i w porozumieniu zakupili nasiona konopi, zasadzili je, podlewali, pielęgowali, a następnie, zebrali liście, ususzyli je i odrzucili łodygi. Sąd Rejonowy prawidłowo ustalił, że uprawiane były konopie, inne niż włókniste. Charakter zatrzymanych i znalezionych roślin i suszu roślinnego został stwierdzony w pierwszej kolejności za pomocą testera narkotykowego. Następnie zasięgnięto opinii biegłego, z której niezbicie wynikało, że zatrzymanymi dowodami rzeczowymi był susz roślinny – ziele konopi innych niż włókniste, środek odurzający w myśl ustawy z 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii z późn. zm., należące do grupy I-N wykazu środków odurzających, stanowiących załącznik nr 1 teje ustawy.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary także był chybiony zarówno w odniesieniu do kar jednostkowych, jak i kary łącznej.

W świetle zarówno utrwalonego orzecznictwa jak i poglądów doktryny nie budzi wątpliwości ,że z rażąca niewspółmiernością kary za określone przestępstwo mamy do czynienia wówczas, gdy na podstawie wszystkich okoliczności mających wpływ na jej wymiar można ustalić, że zachodzi wyraźna różnica pomiędzy karą wymierzoną przez sąd pierwszej instancji, a karą jaką należałoby wymierzyć w instancji odwoławczej przy prawidłowym zastosowaniu dyrektyw wymiaru kary zawartych w art. 53 k.k. i dalszych. Nie chodzi przy tym , w tej sytuacji o każdą ewentualną różnicę w ocenach co do wymiaru kary, ale o różnicę zasadniczą, która powodowałaby, iż karę wymierzoną

dotychczas należałoby traktować jako rażąco niewspółmierną, z uwagi na jej łagodność lub surowość (vide wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 28.02.2013r. II Aka 21/13, Lex nr 1292670). Zarzut rażącej niewspółmierności kary, jako zarzut z kategorii ocen można w zasadzie podnieść tylko wówczas, gdy kara nie uwzględnia w sposób właściwy zarówno okoliczności popełnienia przestępstwa, jak i osobowości sprawcy, stając się w społecznym odczuciu karą niesprawiedliwą.

W ocenie Sądu Okręgowego kary jednostkowe i karę łączną wymierzoną oskarżonemu, nie sposób uznać za kary rażąco niewspółmierne.

Okoliczności odciążające wskazane przez obrońcę oskarżonego w postaci zmiany zachowania oskarżonego po przypisanym mu czynie, były uwzględnione przez Sąd Rejonowy. Sąd Rejonowy prawidłowo uwzględnił okoliczności obciążające w szczególności wysoki stopień społecznej szkodliwości wszystkich czynów, a nadto uprzednią karalność, która nie odwołała oskarżonego od powrotu na drogę przestępstwa. Wymiar kary łącznej został ukształtowany zgodnie z treścią art. 85 a k.k.

Odnosnie apelacji obrońcy oskarżonego T. K. to wskazać należało, że dotyczyła ona rozstrzygnięcia o karze i kosztach postępowania wobec oskarżonego T. K.. Tym samym obrońca nie kwestionował winy oskarżonego, przez co Sąd Okręgowy, władny był orzec zgodnie z kierunkiem zaskarżenia i treścią zarzutów.

Zarzut rażącej niewspółmierności kary grzywny był chybiony. Wymiar 100 stawek dziennych grzywny orzeczony wobec oskarżonego T. K. odpowiadał kryteriom wymiaru kary. Orzeczenie to było zasadne wobec zawieszenia względem oskarżonego wykonania kary pozbawienia wolności. Grzywna orzeczona na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 k.k. spełniała zatem cele prewencji ogólnej i szczególnej. Określenie przez Sąd Rejonowy wysokości stawki dziennej na 25 złotych odpowiadało treści art. 33 § 3 k.k. Oskarżony posiada kwalifikacje zawodowe, może podjąć pracę celem spłaty publicznoprawnych zobowiązań. Jego stan majątkowy pozwala na określenie orzeczonego wymiaru grzywny.

Orzekanie kosztów postępowania wobec skazanych jest zasadą w postępowaniu karnym. Wyjątku od tej zasady nie stanowi fakt, iż skazany ma liczne zobowiązania cywilnoprawne, gdyż takowe w żadnym razie nie wyprzedzają publicznoprawnego obowiązku poniesienia kosztów procesu w sprawie karnej. Sytuacja majątkowa oskarżonego, ani też wysokość kosztów przypadających do poniesienia indywidualnie przez oskarżonego nie przemawia za prognozą według, której środki te nie byłyby wyegzekwowane od oskarżonego bądź, że oskarżony nie byłby w stanie ich ponieść.

Mając na uwadze powyższe okoliczności, Sąd Okręgowy utrzymał zaskarżony wyrok w mocy na podstawie art. 437 § 1 k.p.k.

Sąd Odwoławczy ze względów słuszności zwolnił obu oskarżonych od ponoszenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając nimi Skarb Państwa na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. w zw. z art. 634 k.p.k.