

POSTANOWIENIE

Dnia 11 sierpnia 2020 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

Prezes SN Michał Laskowski (przewodniczący, sprawozdawca)

SSN Jarosław Matras

SSN Zbigniew Puzzkarski

Protokolant Anna Kuras

przy udziale prokuratora Prokuratury Krajowej Grzegorza Krysmanna,

w sprawie **A. S.**

skazanego z art. 53 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,

po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie

w dniu 11 sierpnia 2020 r.

kasacji wniesionej przez Ministra Sprawiedliwości - Prokuratora Generalnego - na niekorzyść

od wyroku Sądu Apelacyjnego w (...)

z dnia 17 maja 2017 r., sygn. akt II AKa (...)

zmieniającego wyrok Sądu Okręgowego w G.

z dnia 13 października 2016 r., sygn. akt IV K (...),

oddala kasację, a kosztami postępowania kasacyjnego obciąża Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

S. został skazany wyrokiem Sądu Okręgowego w G. z dnia 13 października 2016 r., sygn. akt IV K (...), za to, że :

1. w bliżej nieustalonym okresie czasu, lecz nie później niż do dnia 20 października 2015 r. w G., wbrew przepisom ustawy, przy użyciu posiadanych przez siebie specjalistycznych przyrządów do uprawy ziela

konopi innych niż włókniste, uprawiał nieustaloną ilość roślin konopi innych niż włókniste, mogącą dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, z których to następnie wytworzył znaczną ilość środków odurzających w ilości nie mniejszej niż 4.523,20 grama netto suszu ziela konopi innych niż włókniste zaliczanych do grupy I-N i IV-N środków odurzających, która to ilość stanowi nie mniej niż 4.523, a nie więcej niż 15,076, pojedynczych porcji konsumpcyjnych, co stanowi czyn z art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz.U. z 2016 roku, poz. 224 ze zm.) w zb. z art. 63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. i za to, przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k., Sąd wymierzył mu karę 5 lat pozbawienia wolności oraz karę 100 stawek dziennych grzywny po 30 złotych każda;

2. w tym samym miejscu i czasie jak w pkt I., wbrew przepisom ustawy, posiadał znaczną ilość substancji psychotropowych oraz środków odurzających w następującej postaci: 13,69 grama netto substancji zawierającej amfetaminę, zaliczaną do substancji psychotropowych grupy II-P, 4,59 grama netto substancji zawierającej 4-metyloamfetaminę zaliczaną do substancji psychotropowych grupy II-P, 0,46 grama netto substancji zawierającej izomer chlorofenylopiperazyny, zaliczanej do substancji psychotropowych grupy II-P, 0,18 grama netto substancji zawierającej 4-metyloetylokatynon, zaliczanej do substancji psychotropowych grupy I-P oraz 54,02 grama netto suszu roślinnego zawierającego UR-144, XLR-11 i AM2201, zaliczanych do środków odurzających grupy I-N, co stanowi czyn z art. 63 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i za to na podstawie art. 63 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, Sąd skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności;
3. w tym samym czasie i miejscu jak w pkt I., bez wymaganego zezwolenia, posiadał sprawną broń palną w postaci: karabinka powtarzalnego kaliber 7,92 mm wz. 98k M. typu bojowego produkcji niemieckiej 1944 r., strzelbę dwulufową wertykalną tzw. nadlufka „bock”, kaliber 12/70, marki S. typu myśliwskiego, produkcji niemieckiej 1986 r., strzelbę dwulufową, horyzontalną tzw. dubeltówkę kaliber 16/70 marki H. typu myśliwskiego

produkcji szwedzkiej w latach 1960-1970, pistoletu maszynowego kaliber 7,62 mm wz. 1941 P.(a) z magazynkiem bębnowym typu bojowego produkcji rosyjskiej 1945 r., pistoletu samopowtarzalnego kaliber 9 x 19 mm wz. P-08 P. (Luger) z dwoma magazynkami, typu bojowego produkcji niemieckiej 1917 r., a także 471 sztuk sprawnych naboí scalonych, które stanowią amunicję do broni palnej oraz istotne elementy składowe pistoletu maszynowego kal. 9 x 19 mm, typu M. i karabinka kal. 7,92 mm wz. 98k M. produkcji niemieckiej, co stanowi czyn z art. 263 § 2 k.k. i za to, na podstawie art. 263 § 2 k.k. Sąd skazał go na karę 2 lat pozbawienia wolności.

Na podstawie art. 85 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. Sąd połączył orzeczone wobec oskarżonego jednostkowe kary pozbawienia wolności, wymierzając mu karę łączną 7 lat pozbawienia wolności, na poczet której zaliczył okres faktycznego pozbawienia wolności od dnia 20 października 2015 r. do dnia 14 stycznia 2016 r. oraz od dnia 8 marca 2016 r. do dnia 13 października 2016 r.

Ponadto Sąd orzekł wobec oskarżonego A. S. nawiązkę na rzecz P. w W. w kwocie 3000 złotych, a także rozstrzygnął w przedmiocie dowodów rzeczowych i kosztów sądowych.

Wyrok Sądu I instancji zaskarżyli trzej obrońcy oskarżonego oraz A. S. osobiście. Autorzy apelacji zarzucali wyrokowi błędy w ustaleniach faktycznych, będące konsekwencją nieprzestrzegania przez Sąd zasad oceny dowodów, naruszenie prawa materialnego, poprzez niesłuszne uznanie, że oskarżony wytwarzał, przerabiał lub przetwarzał środki odurzające, podczas gdy w rzeczywistości zajmował się uprawą konopi innych niż włókniste (co zmienia kwalifikację prawną czynu), kwestionowali zamiar oskarżonego posiadania broni i amunicji bez zezwolenia (o czym świadczyć miała jego korespondencja z Muzeum II Wojny Światowej w G.) oraz zdatność do użytku elementów broni palnej w postaci pistoletu maszynowego kal. 9 x 19 mm, typu M. i karabinka kal. 7,92 mm wz. 98k M. produkcji niemieckiej, jak również akcentowali rażącą niewspółmierność kar jednostkowych i kary łącznej.

Wyrokiem z dnia 17 maja 2017 r., sygn. akt II AKa (...), Sąd Apelacyjny w (...) zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. odnośnie do czynu z punktu I ustalił, że oskarżony wytworzył 1526,54 gramów środka odurzającego w postaci suszu ziela konopi i z opisu czynu wyeliminował ilość pojedynczych porcji konsumpcyjnych, a orzeczoną karę pozbawienia wolności za ten czyn obniżył do 3 lat oraz grzywnę do 50 stawek dziennych po 30 złotych każda;
2. w punkcie II obniżył orzeczoną karę do 1 roku pozbawienia wolności;
3. w punkcie III z opisu czynu wyeliminował fragment „oraz istotne elementy składowe pistoletu maszynowego kal. 9x19 mm, typu M. i karabinka kal. 7,92 mm wz. 98k M. produkcji niemieckiej”;
4. uchylił orzeczenie o karze łącznej w punkcie IV i o zaliczeniu okresu rzeczywistego pozbawienia wolności w punkcie V;
5. wyeliminował przepadek dowodów rzeczowych w postaci elementów składowych pistoletu maszynowego kal. 9X19mm wz. M. i korpusu zamka od karabinka powtarzalnego kal. 7,92 mm wz. 98 M. - pozycja 107 wykazu dowodów rzeczowych nr (...)

w pozostałym zakresie zaskarżony wyrok utrzymał w mocy.

Na podstawie art. 85 § 1 i § 2 k.k. w zw. z art. 86 § 1 k.k. Sąd odwoławczy połączył orzeczone wobec oskarżonego jednostkowe kary pozbawienia wolności, wymierzając karę łączną w wysokości 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności i na jej poczet zaliczając mu okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 20 października 2015 r. do dnia 14 stycznia 2016 r. oraz od dnia 8 marca 2016r. do dnia 17 maja 2017 r.;

Ponadto rozstrzygnął co do dowodów rzeczowych w postaci elementów składowych pistoletu maszynowego - pozycja 107 wykazu dowodów rzeczowych nr (...) – a także kosztów sądowych.

Od powyższego orzeczenia - w części dotyczącej rozstrzygnięcia o karze - kasację na niekorzyść skazanego złożył Minister Sprawiedliwości – Prokurator Generalny, formułując zarzut rażącej niewspółmierności kary pozbawienia wolności w wymiarze 3 lat, orzeczonej wobec A. S. za zbrodnię określoną w art. 53 ust. 2 w zb. z art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k., a więc w rozmiarze nie przekraczającym dolnego progu ustawowego zagrożenia, pomimo, iż w prawidłowo ustalonych okolicznościach

sprawy, wskazujących na wysoki stopień winy oskarżonego, bardzo wysoki ładunek społecznej szkodliwości przypisanego mu czynu wynikający z rodzaju i charakteru naruszonego czynem dobra, rodzaju wyrządzonej szkody, działania oskarżonego z zamiarem bezpośrednim, popełnienia przestępstwa w wyniku motywacji ukierunkowanej na uzyskanie korzyści w postaci łatwego dostępu do środków odurzających, a także sposobu i okoliczności popełnienia czynu, poprzez jego szczegółowe zaplanowanie i przygotowanie, a następnie metodyczne i konsekwentne realizowanie, wymagające przy tym dużej determinacji i zaangażowania ze strony sprawcy, orzeczonej przy tym bez należytego uwzględnienia właściwości osobistych oskarżonego oraz jego sposobu życia przed popełnieniem przestępstwa, w tym jego wielokrotnej karalności oraz bezskuteczności dotychczas stosowanych kar, łącznie z oddziaływaniem resocjalizacyjnym w warunkach zakładu karnego, nieuwzględniającej także występowania szeregu okoliczności obciążających dla sprawcy czynu, przy jednoczesnym braku mogących stanowić dla nich przeciwwagę okoliczności łagodzących, kara ta winna być uznana za rażąco łagodną i nie spełniającą w należyтым stopniu zapobiegawczych i wychowawczych jej celów, które ma ona osiągnąć w stosunku do skazanego, a także nieuwzględniającą potrzeby w zakresie kształtowania świadomości prawnej społeczeństwa, przy czym wymierzenie powyższej, rażąco łagodnej kary miało istotny wpływ na treść wyroku, bowiem skutkowało wymierzeniem oskarżonemu kary łącznej, przy wzięciu pod uwagę pozostałych popełnionych przez niego przestępstw, w wysokości jedynie 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności.

Podnosząc powyższe, skarżący wniósł o uchylenie wyroku w zaskarżonej części i przekazanie sprawy w tym zakresie do ponownego rozpoznania Sądowi Apelacyjnemu w (...) w postępowaniu odwoławczym.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Prokurator Generalny – Minister Sprawiedliwości zaskarżył wyrok Sądu Apelacyjnego w (...) w sprawie A. S. w zakresie rozstrzygnięcia o karze, zarzucając rażąco niewspółmierność orzeczonej sankcji w stosunku okoliczności przestępstwa, charakteru czynu i osobowości sprawcy. Zdaniem skarżącego orzeczenie to – znacznie zmieniające wysokość kary wymierzonej skazanemu

przez Sąd Okręgowy w G. – było nadmiernie łagodne, w rezultacie czego nie realizuje celów ani prewencji ogólnej, ani indywidualnej.

Odnosząc się do argumentów kasacji, warto zacząć od refleksji na temat samego charakteru zarzutu niewspółmierności kary, który stanowi dodatkową podstawę kasacyjną, przysługującą jedynie Ministrowi Sprawiedliwości – Prokuratorowi Generalnemu (w obecnym brzmieniu Prokuratorowi Generalnemu) od dnia 15 kwietnia 2016 r. – czyli dnia wejścia w życie nowelizacji kodeksu postępowania karnego wprowadzonej ustawą z dnia 11 marca 2016 r. (Dz. U. 2016 r. poz. 437).

Mimo, że literalne brzmienie tego przepisu określa przesłankę kasacyjną jako niewspółmierność kary, powszechnie przyjmuje się, że chodzi o niewspółmierność o charakterze rażącym, ewidentnym – wskazuje na to wykładnia systemowa i funkcjonalna przepisów postępowania karnego. Taką zresztą cechą wprost przypisuje orzeczonej przez Sąd Apelacyjny karze skarżący w niniejszej sprawie. Należy jednak w tym miejscu uwypuklić, iż „na gruncie postępowania wywołanego nadzwyczajnym środkiem zaskarżenia, wniesionym na podstawie art. 523 § 1a k.p.k., (...) stopień nasilenia owej niewspółmierności musi być wyższy od tego, który byłby wystarczający dla uwzględnienia apelacji wniesionej na podstawie z art. 438 pkt 4 k.p.k.” (postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 30 marca 2017 r., sygn. akt III KK 395/16). Badając zasadność przedmiotu zarzutu kasacyjnego Sąd Najwyższy miał na uwadze te podwyższone kryteria.

W opinii skarżącego, popełnione przez skazanego przestępstwo cechuje się bardzo wysokim stopniem społecznej szkodliwości, ponieważ działanie skazanego było planowe i konsekwentne, zaś koszty społeczne przestępstw narkotykowych są wysokie. Autor kasacji sformułował wręcz tezę, iż skarżący „lansował” styl życia, przejawiający się w tworzeniu warunków łatwego dostępu do środków odurzających (str. 18 kasacji). Po raz kolejny wyraził też w wywiedzionym środku zaskarżenia przekonanie, że skazany wytwarzał narkotyki nie tylko na swoje potrzeby – przypisując zresztą takie ustalenia obydwu Sądom, mimo iż poczyniły one odmienne ustalenia faktyczne (vide uzasadnienie wyroku Sądu Apelacyjnego s. 31). Zdaniem Ministra Sprawiedliwości – Prokuratora Generalnego okolicznością łagodzącą ocenę działania skazanego nie jest fakt spożywania przez niego

marihuany w sposób problemowy i w związku z notorycznymi dolegliwościami bólowymi. Wręcz przeciwnie, uznał on, że zachowanie A. S. , ukierunkowane na zdobycie łatwego i w zasadzie nieograniczonego dostępu do narkotyku, w związku z potrzebą jego regularnego zażywania – jest kolejną okolicznością go obciążającą (s. 19/20 kasacji). Z argumentacją tą nie sposób się zgodzić.

Uwzględniając stopień społecznej szkodliwości czynów skazanego, który, zgodnie z treścią art. 53 § 1 k.k. stanowi jedną z dyrektyw wymiaru kary, Sąd Apelacyjny słusznie uznał, że negatywne konsekwencje naruszania przez A. S. przepisów ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, miały nieznaczny wpływ na społeczeństwo, a dotknęły przede wszystkim jego samego. Nie oznacza to, oczywiście, uznania, iż uprawa przez niego konopi innych niż włókniste była dozwolona. Niemniej stanowi to okoliczność, która, ze względów sprawiedliwościowych, musi mieć wpływ na wymiar kary.

Systematyczność działań, podejmowanych przez skazanego, wynika z samego charakteru przestępczego zachowania – które polega wszak na uprawie roślin, co wiąże się z koniecznością zapewnienia im warunków wzrostu i regularną pielęgnacją sadzonek. Trudno więc uznać długotrwały, konsekwentny sposób postępowania za okoliczność obciążającą, zwłaszcza, iż plantacja miała charakter amatorski i brak dowodów na okoliczność, że jej owoce przynosiły A. S. inne profity, niż te przez niego deklarowane (własne potrzeby). W tym miejscu warto zauważyć, że tłumaczenia skazanego o przeciwbólowym efekcie zażywania marihuany, mają częściowe oparcie w materiale dowodowym – wskazującym na dolegliwości A. S. , chemiczne właściwości uprawianych przez niego konopi i jego zainteresowanie leczniczym zastosowaniem marihuany. Nie można ich więc zdyskredytować wyłącznie z powodu braku orzeczenia lekarskiego o potrzebie stosowania przez skazanego ziela konopi ze wskazań medycznych. W świetle tych faktów nie sposób podzielić opinii skarżącego, by motywacja i konsekwentny sposób działania sprawcy przestępstwa świadczyły o jego szczególnej demoralizacji, wymagającej długotrwałego oddziaływania resocjalizacyjnego w warunkach zakładu karnego.

Oceny tej nie zmienia znany Sądowi fakt wcześniejszej wielokrotnej karalności skazanego, gdy weźmie się pod uwagę dystans czasowy dzielący

dawne wyroki od obecnego, a także różnice w przedmiotach przestępstw. Jest to okoliczność niewątpliwie brana pod uwagę przy określaniu indywidualnych właściwości sprawcy, została też wzięta pod uwagę przez Sąd Apelacyjny, lecz nie decydująca w okolicznościach niniejszej sprawy. Wynika z niej, przede wszystkim, potrzeba resocjalizacyjnej pracy ze skazanym w celu skłonienia go do przestrzegania norm prawnych, ponieważ prezentuje on do nich stosunek dość lekceważący – o czym świadczy choćby przechowywanie przez niego sztuk broni oraz amunicji, mimo braku stosownego pozwolenia.

Zachowanie A. S. już po popełnieniu przestępstwa również nie dostarcza, wbrew temu, co twierdzi skarżący, powodów do surowszej oceny jego postawy. Nie utrudniał postępowania w sprawie i na etapie postępowania przygotowawczego przyznał się do zarzuconych mu czynów, nie ukrywał też, że prowadzi plantację konopi innych niż włókniste także w innych lokalizacjach. Fakt zadeklarowania przez skazanego przynależności do podkultury więziennej przy jednoczesnym braku sygnałów o jego nieregulaminowych czy agresywnych zachowaniach, jest całkowicie indyferentny dla oceny jego postawy. Może stanowić bowiem wyłącznie formę przystosowania do życia w specyficznych i trudnych warunkach społeczności więziennej.

Uwzględniając wszystkie okoliczności sprawy, w szczególności zaś fakt zagrożenia czynem zabronionym przede wszystkim własnego zdrowia skazanego, a także brak istotnych okoliczności, wskazujących na potrzebę stosowania kary izolacyjnej przez jeszcze dłuższy czas, należy uznać, iż wymierzona przez Sąd Apelacyjny sankcja 3 lat i 6 miesięcy pozbawienia wolności odpowiada stopniowi zawinienia sprawcy i wymiarowi społecznej szkodliwości przestępstwa. Jest to kara stosunkowo łagodna – biorąc pod uwagę ustawowe granice zagrożenia karą – ale adekwatna w okolicznościach tej sprawy i obiektywnie długotrwała. Przy publicznej jak i indywidualnej recepcji tego wyroku nie można zapominać o tym, że surowość sankcji nie może być utożsamiana z jej sprawiedliwością. Sąd, orzekając o karze, kieruje się wszystkimi dyrektywami stopnia winy – a więc społeczną szkodliwością czynu oraz prewencją generalną i indywidualną - a jego obowiązkiem jest orzeczenie wymiaru kary w taki sposób, by uzyskać efekt tzw. trafnej reakcji karnej, po uwzględnieniu wymienionych dyrektyw sądowego wymiaru kary (por.

postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 20 października 2017 r., sygn. akt III KK 381/17). Po to zostały ustalone granice zagrożenia w postaci „widełek”, by sąd każdorazowo mógł ocenić, czy wypełniający dyspozycję danego przepisu karnego konkretny sprawca w danych okolicznościach zasługuje na karę łagodniejszą, czy surowszą. Ocena ta pozostaje pod ochroną swobody sędziowskiego uznania (por. postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 8 listopada 2016 r., sygn. akt III KK 191/16). Wyjątkiem jest sytuacja, gdy wymierzona kara w sposób rażący nie odpowiada randze dokonanego przestępstwa i postawie sprawcy. Nie sposób jednak uznać, że tego rodzaju uchybienia dopuścił się Sąd Apelacyjny w (...), rozstrzygając o karze w sprawie A. S., zwłaszcza w świetle podwyższonych kryteriów niewspółmierności kary, jako przesłanki kasacyjnej.

Biorąc powyższe pod uwagę, Sąd Najwyższy orzekł, jak na wstępie.