

Sygnatura akt II AKa 352/22

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 28 września 2023 r.

Sąd Apelacyjny we Wrocławiu II Wydział Karny w składzie:

Przewodniczący: SSA Jarosław Mazurek (spr.)

Sędziowie: SA Maciej Skórniak

SA Janusz Godzwon

Protokolant: Agata Herman

przy udziale prokuratora Prokuratury (...) we W. Macieja Kuźmy

po rozpoznaniu w dniu 28 września 2023 r.

sprawy **T. B.** oskarżonego o czyn

z art. 63 ust. 3 w zw. z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k.

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu

z dnia 4 lipca 2022 r. sygn. akt III K 306/21

utrzymuje zaskarżony wyrok w mocy;

zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adv. M. K. (2) 1200 (tysiąc dwieście) zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym;

zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 352/22
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
CZEŚĆ WSTĘPNA		

Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 4 lipca 2022 roku sygn. akt III 306/21 dotyczący T. B.

Podmiot wnoszący apelację

oskarżyciel publiczny albo prokurator w sprawie o wydanie wyroku łącznego

oskarżyciel posiłkowy

oskarżyciel prywatny

obrońca

oskarżony albo skazany w sprawie o wydanie wyroku łącznego

inny

Granice zaskarżenia

Kierunek i zakres zaskarżenia		
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości	
# w części	#	co do winy
#	co do kary	
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia	
Podniesione zarzuty		

Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

Wnioski

#	uchylenie	#	zmiana
---	-----------	---	--------

***Ustalenie faktów w związku z dowodami
przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy***

Ustalenie faktów

<i>Fakty uznane za udowodnione</i>				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.1.1.	T. B.	Dotychczasowa niekaralność oskarżonego	karta karna	372
2.1.1.2.	T. B.	umiarkowane zachowanie oskarżonego podczas pobytu w Areszcie Śledczym we W. w czasie stosowania tymczasowego aresztowania w okresie od 17 sierpnia 2021r. do 15 listopada 2021 r.	opinia o osadzonym	373 – 374
<i>Fakty uznane za nieudowodnione</i>				
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty
2.1.2.1.				

Ocena dowodów

Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu
2.1.1.1 2.1.1.2.	karta karna opinia o skazanym	dokument obiektywny, niekwestionowany przez strony podchodzący z zasobów Krajowego rejestru karnego. Opinia sporządzona przez uprawnionego przedstawiciela Służby Więziennej opisująca (według standardów opinii o osadzonym) zachowanie oskarżonego w trakcie stosowanego w sprawie tymczasowego aresztowania – dowód niekwestionowany przez strony.

Dowody nieuwzględnione przy ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Lp. faktu z pkt 2.1.1 albo 2.1.2	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu

STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków			
Lp.	Zarzut		
3.1.	Obrońca oskarżonego T. B. adw. M. K. (2), na podstawie art. 425 k.p.k.	# zasadny # częściowo zasadny	

	<p>i art. 444 § 1 k.p.k. zaskarżył wyrok w całości i na podstawie art. 427 § 2 k.p.k. zaskarżonemu wyrokowi zarzucił :</p> <p>1) obrazę przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu, a to art. 53 ust. 2 i art. 63 ust. 3 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, poprzez ich błędne zastosowanie i uznanie, iż oskarżony uprawiał ziele konopi innych niż włókniste i wytworzył środek odurzający w znacznej – w rozumieniu w/w przepisów – ilości,</p> <p>2) rażąco niewspółmierność orzeczonej wobec oskarżonego nawiązki, poprzez jej zasądzenie w sytuacji, gdy okoliczności sprawy nie uzasadniały jej orzeczenia, zwłaszcza w wysokości ustalonej w pkt. III zaskarżonego wyroku.</p>	# niezasadny	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>			
<p>Żaden z podniesionych przez obrońcę oskarżonego zarzutów nie zasługiwał na uwzględnienie, obrońca nie postawił zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych koncentrując się jedynie na zarzucie obrazę prawa</p>			

materialnego poprzez (jego zdaniem) nieprawidłowe przyjęcie kwalifikacji prawnej przypisanego oskarżonemu czynu z art. 53 ust. 2 i art. 63 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii podnosząc, iż w opinii skarżącego właściwe powinno być zastosowanie podstawowego typu przestępstwa dotyczącego uprawy ziela konopi innych niż włókniste, a także wytworzenia zwyczajnej ilości marihuany. Jako argumentów do takiego stanowiska obrońca podnosi, że w opinii Laboratorium Kryminalistycznego KWP we W., w której zawarto także sformułowania, że badany materiał zabezpieczony u oskarżonego „nie stanowi typowego przedmiotu obrotu i konsumpcji, a wytworzony środek w nieznaczny sposób przekroczył granicę uznania go za środek odurzający”. Podniósł, iż w tej samej opinii biegły wskazał, iż określenie ilości porcji handlowych nie jest zasadne, a to właśnie ze względu na niską jakość wytworzonego środka. W istocie zatem skarżący kwestionuje także ustalenia faktyczne Sądu, a przecież po pierwsze przyjęto, iż oskarżony prowadził uprawę konopi innych

niż o włókniste w ilości nie mniejszej niż 53 krzaki i z tej uprawy po zbiorze, suszeniu i innych niezbędnych czynnościach wytworzył środki odurzające w ilości 440 g ziela konopi, które spełniają warunki określone w ustawie o przeciwdziałaniu narkomanii rozróżniające (ze względu ilość (...)) konopie tak zwane indyjskie od konopi włóknistych. Sąd I instancji nie popełnił błędu, albowiem ze zbadanych próbek wynika, że materiał roślinny zbadany jako dowód 3 zawierał 1,9% wagowo delta 9 tetrahydrokannabinolu i kwasu tetrahydrokannabilowego, a materiał roślinny oznaczony jako dowód nr 4 zawierał tego składnika 2,2% . Jeśli uwzględni się, że graniczną wartością zawartości (...) jest 0,3 % to w pełni uprawniony był wniosek, że wytworzony środek należy do grupy środków odurzających penalizowanych ustawą. Okoliczność, iż jest słabej jakości w porównaniu do innych środków występujących na rynku, dla odpowiedzialności oskarżonego pozostaje irrelevantna, chociaż miało to wpływ na niski wymiar orzeczonej kary. Również nie można zgodzić się, aby sąd nieprawidłowo przyjął znaczną ilość środka

odurzającego, bowiem jak wynika z opinii biegłych wytworzona ilość środka odurzającego to nie mniej niż 387 porcji do jednorazowej konsumpcji, co w świetle przywołanego przez sąd meriti orzecznictwa sądowego stanowi o znacznej ilości środka odurzającego. Tym samym zarzuty, co do obrazy prawa materialnego są całkowicie bezzasadne, bowiem wbrew twierdzeniom skarżącego oskarżony wypełnił znamiona zbrodni z art. 53 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 63 ust. 3 tej ustawy.

Co do II zarzutu dotyczącego rażącej surowości wymierzonej nawiązki na rzecz stowarzyszenia (...), to absolutnie nie można się zgodzić z twierdzeniem, iż wymiar tej nawiązki określono z rażącą surowością. Dość przypomnieć, że nawiązkę na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii sąd mógł orzec w wysokości do 50.000 zł, a zatem orzekając na poziomie 10% orzekł ją w dolnych granicach ustawowego zagrożenia. Kwota 5000 zł nie jest rażąco surowa i w sposób właściwy jest dopełnieniem orzeczonej sankcji karnej zwłaszcza, że nawiązka przeznaczona jest na cele związane z zapobieganiem i

<p>zwalczeniem zjawiska narkomanii. By mówić o rażącej niewspółmierności orzeczonej kary czy też nawiązki należałoby wykazać, że już na pierwszy "rzut oka" w sposób oczywisty wykracza ona poza niezbędną konieczność i przez to jest orzeczeniem niesprawiedliwym. W tej sprawie tak stwierdzić nie można nie tylko dlatego, że nawiązka jest orzeczona w dolnych granicach możliwości ustawowych, ale także dlatego, że całkowicie jest do uregulowania przez skazanego mając na uwadze jego młody wiek oraz możliwości zarobkowe w przeszłości.</p>		
<p>Wniosek</p>		
<p>Wskazując na powyższe zarzuty, w oparciu o przepis art. 427§ 1 k.p.k. wniósł o:</p> <p>1. zmianę zaskarżonego wyroku w całości poprzez zmianę kwalifikacji prawnej czynu zarzucanego oskarżonemu na art. 53 ust. 1 i art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§2 kk w zw. z art. 12§1 kk, wymierzenie oskarżonemu kary pozbawienia wolności w dolnych granicach ustawowego zagrożenia z warunkowym zawieszeniem jej</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>	

<p>wykonania oraz uchylenie pkt. III wyroku, orzekającego nawiązkę na rzecz Stowarzyszenia (...), (...) we W.,</p> <p>2.zwolnienie oskarżonego od kosztów sądowych za obie instancje,</p> <p>3.zasądzenie na rzecz obrońcy z urzędu kosztów pomocy prawnej udzielonej oskarżonemu w II instancji, które nie zostały uiszczone w całości ani w części.</p>			
<p>Związłe o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.</p>			
<p>Wniosek zmierzający do zmiany wyroku poprzez przyjęcie kwalifikacji prawnej z art. 53 ust. 1 w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii był całkowicie niezasadny, a to z uwagi na okoliczność, iż w sposób niebudzący wątpliwości wykazano, że oskarżony uprawiał znaczną ilość krzaków konopi innych niż włókniste oraz, że wytworzona ilość środka odurzającego w postaci marihuany także odpowiada cechom znaczości. Sąd uwzględnił wniosek o zwolnienie oskarżonego od ponoszenia kosztów postępowania za II instancję z uwagi na orzeczenie kary izolacyjnej, a zatem brak</p>			

<p>możliwości majątkowych umożliwiających uregulowanie poniesionych przez Skarb Państwa wydatków w czasie przewidzianym w art. 641 k.p.k. Na rzecz obrońcy zasądzono także koszty obrony z urzędu w wysokości właściwej dla obrońców z wyboru, a to mając na uwadze argumenty podniesione w wyrokach Trybunału Konstytucyjnego w sprawach 66/19 oraz SK 78/21 i SK 85/22.</p>	
---	--

<i>OKOLICZNOŚCI UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU</i>	<i>PODLEGAJĄCE</i>
4.1.	Sąd odwoławczy nie stwierdził występowania okoliczności podlegających uwzględnieniu z urzędu, a określonych w art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k., w art. 455 k.p.k.
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
<i>ROZSTRZYGNĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</i>	
<i>Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</i>	
5.1.1.	Przedmiot utrzymania w mocy
<i>Sąd Apelacyjny utrzymał wyrok Sądu Okręgowego we Wrocławiu w następującym zakresie :</i>	
I. uznaje oskarżonego T. B. za winnego popełnienia czynu w polegającego na tym, że w okresie od nieustalonego dnia czerwca 2021r. do dnia 17 sierpnia 2021r. przy ul. (...) we W., działając w krótkich odstępach czasu, z góry powziętym zamiarem, wbrew przepisom	

ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii uprawiał znaczną ilość ziela konopi innych niż włókniste, to jest w ilości nie mniejszej niż 53 krzaki, a także przez uprawę, zbór, rozdrabnianie, suszenie i inne niezbędne czynności, wytworzył znaczną ilość środków odurzających, to jest 440,2 grama ziela konopi innych niż włókniste, co stanowiło łącznie 494,3 grama, stanowiących nie mniej niż 387 porcji do jednorazowej konsumpcji, tj. przestępstwa z art. 53 ust. 2 i art. 63 ust.3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U.2020.2050 j.t.) w zw. z art. 11 § 2 k.k. w zw. z art. 12 § 1 k.k. i za to wymierza na podstawie art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 roku o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U.2020.2050 j.t.) w zw. z art. 11 § 3 k.k., przy zastosowaniu art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k. w zw. z art. 57 § 2 k.k., karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności i grzywny w liczbie 150 (sto pięćdziesiąt) stawek dziennych, przyjmując wysokość jednej stawki w kwocie 20 (dwadzieścia) zł.;

II. na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu na poczet wymierzonej kary pozbawienia wolności, okres jego zatrzymania i tymczasowego aresztowania od 17 sierpnia 2021r., godz.17:20 do dnia 15 listopada 2021r., godz. 17:20;

III. na podstawie art. 70 ust.4 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, orzeka nawiązkę w kwocie 5 000 zł, na rzecz Stowarzyszenia (...), (...) we W., ul. (...), (...)-(...) W.;

IV. na podstawie art. 70 ust. 1 Ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, orzeka przepadek na rzecz Skarbu Państwa dowodów rzeczowych wyszczególnionych w wykazie dowodów rzeczowych pod numerem 1-5 w wykazie nr (...) (k.171), po numerem 1-3 w wykazie nr (...) (k.174);

V. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz Kancelarii Adwokackiej adw. M. K. (2) we W., ul. (...) (...), kwotę 1 328,40 zł brutto tytułem udzielonej pomocy prawnej oskarżonemu z urzędu;

VI. na podstawie art. 627 § 1 k.p.k., zasądza od oskarżonego koszty sądowe na rzecz Skarbu Państwa, w tym opłatę w kwocie 900 zł.

Zwięźle o powodach utrzymania w mocy

<p>Kontrola odwoławcza zaskarżonego wyroku w zakresie podniesionych zarzutów i wniosków zawartych w apelacji doprowadziła do stwierdzenia, iż sąd I instancji przeprowadził postępowanie dowodowe w sposób bardzo rzetelny, dokonał prawidłowych ustaleń faktycznych w zakresie zarzucanego oskarżonemu przestępstwa, przy czym ustalenia te wynikają z prawidłowo dokonanej oceny przeprowadzonych w sprawie dowodów osobowych i dowodów z dokumentów. Ocena ta uwzględnia zasady wynikające z art. 410 k.p.k., art. 7 k.p.k. i art. 5 § 2 k.p.k. , których to przepisów sąd I instancji nie naruszył i w oparciu o prawidłowe ustalenia faktyczne dokonał poprawnej subsumpcji prawnej . Skoro argumenty podniesione w apelacji nie mogły być uwzględnione to należało utrzymać w mocy rozstrzygnięcie dotyczące przesądzenia o sprawstwie, winie oskarżonego, wymierzonej karze i pozostałych rozstrzygnięciach.</p> <p>Zakres apelacji obligował także do kontroli zaskarżonego wyroku w części rozstrzygnięcia o wymierzonej karze pozbawienia wolności I karze grzywny . W ocenie Sądu Apelacyjnego kary te nie rażą surowością, skoro karę pozbawienia wolności sąd orzekł z zastosowaniem instytucji nadzwyczajnego złagodzenia kary na karę grzywny określił na niewysokim poziomie 150 stawek dziennych. Sąd Okręgowy uwzględnił wszystkie mające znaczenie w tej materii okoliczności i nadał im właściwe znaczenie. Podziela Sąd Apelacyjny przywołane przez Sąd Okręgowy w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku argumenty, nie widząc potrzeby ich powielania.</p>	
<p>Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
<p>5.2.1.</p>	<p>Przedmiot i zakres zmiany</p>
<p>Zwięźle o powodach zmiany</p>	

<p>Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji</p>	
---	--

Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylecia		
5.3.1.1.1.		# art. 439 k.p.k.
Zwięzle o powodach uchylecia		
5.3.1.2.1.	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięzle o powodach uchylecia		
5.3.1.3.1.	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięzle o powodach uchylecia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
5.3.1.4.1.		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięzle o powodach uchylecia		
Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
--------------------------------	-------------------------

II i III	<p>zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. M. K. (2) 1200 (tysiąc dwieście) zł, w tym należny podatek od towarów i usług, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego w postępowaniu odwoławczym;</p> <p>zwalnia oskarżonego z obowiązku uiszczenia kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, poniesionymi wydatkami obciążając Skarb Państwa.</p>
----------	--

PODPIS

Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	Obróńca oskarżonego adw. M. K. (2)		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	obraza prawa materialnego, rażąco niewspółmierność orzeczonej nawiązki		
1.3.1. Kierunek i zakres zaskarżenia			
# na korzyść # na niekorzyść	# w całości		
# w części	#	co do winy	
#	co do kary		
#	co do środka karnego lub innego rozstrzygnięcia albo ustalenia		

1.3.2. Podniesione zarzuty		
Zaznaczyć zarzuty wskazane przez strony w apelacji		
#	art. 438 pkt 1 k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w zakresie kwalifikacji prawnej czynu przypisanego oskarżonemu	
#	art. 438 pkt 1a k.p.k. – obraza przepisów prawa materialnego w innym wypadku niż wskazany w art. 438 pkt 1 k.p.k., chyba że pomimo błędnej podstawy prawnej orzeczenie odpowiada prawu	
#	art. 438 pkt 2 k.p.k. – obraza przepisów postępowania, jeżeli mogła ona mieć wpływ na treść orzeczenia	
#	art. 438 pkt 3 k.p.k. – błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, jeżeli mógł on mieć wpływ na treść tego orzeczenia	
#	art. 438 pkt 4 k.p.k. – rażąca niewspółmierność kary, środka karnego, nawiązki lub niesłusznego zastosowania albo niezastosowania środka zabezpieczającego,	

	przepadku lub innego środka		
#	art. 439 k.p.k.		
#	brak zarzutów		
1.4. Wnioski			
#	uchylenie	#	zmiana