

*Sygn. akt II AKa 329/15*

## WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

*Dnia 25 listopada 2015 r.*

*Sąd Apelacyjny w Warszawie II Wydział Karny w składzie:*

*Przewodniczący: SSA – Marek Motuk (spr.)*

*Sędziowie: SA – Małgorzata Janicz*

*SO (del.) - Ewa Gregajtys*

*Protokolant: st. sekr. sąd. Małgorzata Reingruber*

*przy udziale Prokuratora Hanny Gorajskiej - Majewskiej*

*po rozpoznaniu w dniu 25 listopada 2015 r.*

*sprawy H. C. H. urodzonego (...) w T. Q. (W.), syna T.i S. z d. B. T.*

*oskarżonego z art. 63 ust.1 i 3 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 w zw. z art. 11§ 2 k.k. w zw. z art. 12 k.k.*

*na skutek apelacji wniesionej przez jego obrońcę*

*od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie*

*z dnia 19 czerwca 2015 r., sygn. akt VIII K 191/14*

*I utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok;*

*II zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adwokata M. Ł. - Kancelaria Adwokacka w P. kwotę 738 złotych, obejmującą 23 % VAT, tytułem wynagrodzenia za obronę z urzędu oskarżonego H. C. H. w postępowaniu odwoławczym;*

*III zwalnia oskarżonego H. C. H. od kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, obciążając wydatkami Skarb Państwa.*

## UZASADNIENIE

Sąd Okręgowy w Warszawie wyrokiem z dnia 19 czerwca 2015 r. uznał oskarżonego H. C. H. za winnego tego, że w nieustalonym czasie, ale nie wcześniej niż od 4 lipca 2013 r. do 29 maja 2014 r. w M. przy ul. (...) działając w krótkich odstępach czasu w wykonaniu z góry powziętego zamiaru osiągnięcia korzyści majątkowej i osobistej, wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami, wbrew przepisom ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii z dnia 29 lipca 2005 r. uprawiał konopie inne niż włókniste, posiadając w tym celu przedmioty służące do przyśpieszenia wzrostu roślin, jak i zapewnienia im odpowiednich warunków wzrostu stymulujących ilość uzyskiwanego ziela konopi, przy czym uprawa ta mogła dostarczyć znacznej ilości środka odurzającego w postaci ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), a mianowicie 2012,89 grama netto ziela konopi innych niż włókniste i wytworzył z nich środki odurzające w postaci ziela konopi innych niż włókniste (marihuane) znacznej ilości, nie mniejszej niż 238,98 grama netto, co odpowiada od 239 do 797 porcji handlowych ziela konopi innych niż włókniste (marihuany), to jest popełnienia

przestępstwa z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zb. z art. 53 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. art. 11 § 2 kk w zw. z art. 12 kk i za to na podstawie powołanych przepisów skazał go oraz na podstawie art. 53 ust 2 ustawy z dnia 29 lipca o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 3 kk w zw. z art. 33 § 1 i 3 kk wymierzył mu karę 3 lat pozbawienia wolności oraz karę 200 stawek dziennych grzywny, przy ustaleniu wysokości jednej stawki na kwotę 10 zł.

Wyrok wyższy zaskarżył obrońca oskarżonego, zarzucając mu:

I. Obrazę przepisów postępowania tj. art. 4 kpk, 5 § 2 kpk, art. 7 kpk, art. 410 kpk i art. 424 kpk, polegającą na:

1) dowolnej, a nie swobodnej ocenie materiału dowodowego w postaci wyjaśnień oskarżonego i zeznań świadków: K. N. i J. P., a także opinii biegłego z zakresu badań chemicznych, z naruszeniem zasad logicznego rozumowania i doświadczenia życiowego, w sposób mający umożliwić poparcie z góry przyjętych założeń, co do sprawstwa oraz korzyści osobistej, jaką miał odnieść oskarżony, podczas gdy prawidłowa ocena materiału dowodowego winna prowadzić do uniewinnienia oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu czynu wobec przymusu pracy przy uprawie marihuany w M. przy ul. (...), do jakiej oskarżony był zmuszany,

2) interpretowaniu niedających się usunąć wątpliwości wyłącznie na niekorzyść oskarżonego sprzecznie z zasadą in dubio pro reo, podczas gdy materiał dowodowy zgromadzony w sprawie i prawidłowa jego ocena wskazywała, iż wątpliwości takie istnieją i że należy je rozstrzygnąć na korzyść oskarżonego,

3) nie wyjaśnieniu wszystkich istotnych okoliczności sprawy, poprzez zaniechanie powołania z urzędu dowodu z opinii biegłego psychologa, co do wpływu substancji chemicznych wydzielanych przy uprawie marihuany możliwości zapamiętywania przez oskarżonego zdarzeń, a także ewentualnego czasu trwania wpływu tych substancji na zachowanie wyżej wymienionego,

4) sporządzeniu uzasadnienia wyroku niezgodnie z wymogami wskazanymi w art. 424 kpk, zwłaszcza poprzez brak wskazania, na jakich dowodach sąd oparł się przy ustaleniu czasu popełnienia przestępstwa,

które to uchybienia skutkowały:

II. Błędem w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia, mających wpływ na treść wyroku, polegającym na niesłusznym uznaniu, że oskarżony dopuścił się czynu opisanego w wyroku w okresie nie wcześniej niż 4 lipca 2013 r. do dnia 29 maja 2014 r. w sytuacji, gdy brak jest jakichkolwiek dowodów o sprecznej z prawem działalności w/w w roku 2013 r.,

III. Wymierzeniem oskarżonemu surowej kary pozbawienia wolności w rozmiarze 3 lat, aczkolwiek oskarżony nie mógł wspólnie i w porozumieniu z innymi wytwarzać ziele z konopi inne niż włókniste i wspólnie i w porozumieniu z innymi nieustalonymi osobami uczestniczyć w procesie wytwarzania z roślin konopi środka odurzającego.

Opierając się na przytoczonych wyżej zarzutach skarżąca wniosła o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od popełnienia zarzucanego mu przestępstwa, względnie o jego uchylenie i przekazanie sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania.

**Sąd Apelacyjny zważył, co następuje.**

**Apelacja obrońcy nie zasługuje na uwzględnienie.**

Analiza treści apelacji prowadzi do wniosku, iż obrońca opiera ją przede wszystkim na zarzucie obrazę przepisów postępowania, a mianowicie obrazę art. 4 k.p.k., 5 § 2 k.p.k., 7 k.p.k., art.410 k.p.k. i art. 424 k.p.k.

Przypomnieć, zatem należy, iż w świetle jednolitego i utrwalonego orzecznictwa Sądu Najwyższego:

1) **przepis art. 4 k.p.k.** statuuje zasadę obiektywizmu, która odnosi się do organów prowadzących postępowanie karne, aby badały i uwzględniały w jego toku okoliczności przemawiające zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego. Na tle tej zasady Sąd Najwyższy wielokrotnie wypowiadał pogląd, że przepis ten formułuje jedną z naczelných zasad procesu o charakterze dyrektywy ogólnej, stąd też jego naruszenie nie może stanowić samodzielnej podstawy środka odwoławczego. Respektowanie zasady bezstronności gwarantowane jest w przepisach szczegółowych i dopiero wskazanie ich obrazy może uzasadniać zarzut (vide m. in.: postanowienie z dnia 16 maja 2003 r., II KK 31/03, LEX nr 78381; wyrok z dnia 1 października 2002 r., V KKN 281/01 teza 1, LEX nr 56826; postanowienie z dnia 13 maja 2002 r., V KKN 90/01, LEX nr 53913; postanowienie z dnia 28 grudnia 2001r., V KKN 329/00, LEX nr 51623);

2) nie można zasadnie stawiać **zarzutu obrazy art. 5 § 2 k.p.k.** na tej podstawie, że strony zgłaszają wątpliwości, co do ustaleń faktycznych. Dla oceny czy został naruszony zakaz in dubio pro reo nie są miarodajne wątpliwości strony procesowej, ale jedynie to, czy Sąd orzekający wątpliwości takie powziął i rozstrzygnął je na niekorzyść oskarżonego, albo to, czy w świetle realiów konkretnej sprawy wątpliwości takie powinien był powziąć. W wypadku bowiem, gdy ustalenia faktyczne zależne są od dania wiary tej lub innej grupie dowodów, nie można mówić o naruszeniu reguły in dubio pro reo, albowiem jedną z podstawowych prerogatyw Sądu orzekającego jest swobodna ocena dowodów (vide m.in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 29 maja 2008 r., sygn. V KK 99/08, LEX nr 435313, Prok. i Pr.- wkł. 2008/12/19; Postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 17 grudnia 2003 r., sygn. V KK 72/03, LEX nr 83771; postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 lutego 2002 r., sygn. V KK 207/03, OSNwSK 2004/1/238; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 11 października 2002 r., sygn. V KKN 251/01, Prok. i Pr. 2003/11/5);

3) przekonanie sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną **przepisu art. 7 k.p.k.**, jeśli tylko:

- jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy,
- stanowi wyraz rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego,
- jest zgodne ze wskazaniami wiedzy i doświadczenia życiowego, a nadto zostało wyczerpująco i logicznie uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (vide m.in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 12 lipca 2006 r., II KK 12/06, LEX nr 193084; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 9 stycznia 2004 r., sygn. WK 26/03, OSNwSK 2004/1/53; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 6 stycznia 2004 r., sygn. V KK 60/03, LEX nr 104378; wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., sygn. V KK 375/02, LEX nr 80278; wyrok Sądu Apelacyjnego w Łodzi z dnia 17 stycznia 2001 r., sygn. II AKa 255/00, Prok. i Pr. 2002/10/22);

4) natomiast **naruszenie art. 410 k.p.k.** następuje poprzez oparcie wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy głównej, bądź też przez pominięcie przy wyrokowaniu ujawnionych w toku rozprawy głównej okoliczności tak korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego (vide m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 17 września 2004r., sygn. IV KK 102/04, LEX nr 126693). Sąd powinien opierać swoje ustalenia faktyczne jedynie na dowodach przeprowadzonych na rozprawie głównej, a więc tych, do których strony mają dostęp w toku rozprawy, wskutek czego mogą realizować swoje uprawnienia np. poprzez zadawanie pytań o składanie oświadczeń. Nie stanowi zaś naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. dokonanie takiej czy innej oceny dowodu przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie (vide m. in.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2002 r., sygn. V KKN 34/01, LEX nr 53912).

Odnosząc się do realiów niniejszej sprawy Sąd Apelacyjny stwierdza, iż w stopniu oczywistym nie jest zasadny zarzut obrazy art. 5 § 2 k.p.k., albowiem Sąd Okręgowy, jak wynika to z uzasadnienia wyroku, nie podjął żadnej niedającej się usunąć wątpliwości w zakresie oceny dowodów. Z analizy akt sprawy nie wynika też, iż wątpliwości tego rodzaju winien był podjąć. W konsekwencji nie mógł zinterpretować ich na niekorzyść oskarżonego. Natomiast zarówno w treści zarzutu, jak i uzasadnieniu apelacji obrońca nie wykazał, iż takie wątpliwości sąd I instancji powinien był powziąć, a więc zarzut w powyższym zakresie uznać należy za gołosłowny i bezprzedmiotowy.

Za pozbawiony podstaw faktycznych i prawnych uznać należy podniesiony przez skarżącego zarzut obrazy art. 410 k.p.k. W świetle orzecznictwa Sądu Najwyższego naruszenie art. 410 k.p.k. następuje poprzez oparcie wyroku na okolicznościach nieujawnionych w toku rozprawy głównej, bądź też przez pominięcie przy wyrokowaniu ujawnionych w toku rozprawy głównej okoliczności tak korzystnych, jak i niekorzystnych dla oskarżonego (por. m.in.: wyrok SN z dnia 17 września 2004 r., sygn. IV KK 102/04, LEX nr 126693).

Natomiast nie stanowi naruszenia przepisu art. 410 k.p.k. dokonanie takiej czy innej oceny dowodu przeprowadzonego lub ujawnionego na rozprawie (por.: postanowienie Sądu Najwyższego z dnia 2 czerwca 2002 r., sygn. akt V KKN 34/01, LEX nr 53912).

Obrońca zarówno w treści zarzutu, jak i uzasadnieniu apelacji nie wskazał w ogóle na czym miało polegać naruszenie powołanego wyżej przepisu, a w szczególności nie wskazał żadnych dowodów, które zostały przez sąd I instancji ujawnione, lecz pominięte przy wyrokowaniu, bądź zostały uwzględnione, bez ich ujawnienia na rozprawie. W związku z tym, także zarzut w tym zakresie jest gołosłowny i dowolny oraz nie poddaje się kontroli, a w konsekwencji nie zasługuje na uwzględnienie.

Nie jest zasadny zarzut obrazy art. 7 k.p.k., gdyż

Sąd I instancji ujawnił prawidłowo całokształt materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie i mającego wpływ na treść rozstrzygnięcia oraz poddał go wnikliwej ocenie, której przedmiotem były wszystkie dowody, zarówno korzystne, jak i niekorzystne dla oskarżonego.

W szczególności przedmiotem wnikliwych rozważań Sądu I instancji były wyjaśnienia oskarżonego H. C. H., zeznania świadków: K. N. i J. P. oraz opinia biegłego z zakresu badań chemicznych R. J., jak również dowody z dokumentów m.in. w postaci protokołów oględzin miejsca zdarzenia i innych protokołów dokumentujących przebieg czynności procesowych oraz w postaci ujawnionego na miejscu zdarzenia biletu z P. do W. z dnia 3 lipca 2013 r. i paragonu fiskalnego z miejscowości M. w S. z datą 2 lipca 2013 r.

Wnikliwa analiza i ocena całokształtu materiału dowodowego ujawnionego prawidłowo na rozprawie została obszernie uargumentowana przez Sąd I instancji w pisemnym uzasadnieniu wyroku, zaś ponowne przytaczanie tejże argumentacji nie jest celowe, skoro można (i należało) ją przeczytać. Do powyższej, według sądu apelacyjnego zgodnej z art. 7 kpk, oceny dowodów obrońca nie odniósł się zarówno w treści zarzutu, jak i uzasadnieniu apelacji. W zarzucie apelacyjnym ograniczył się jedynie do stwierdzenia, że ocena powyższych dowodów była dowolna (nie argumentując na czym ta dowolność polegała), zaś w uzasadnieniu przedstawił swoją wersję przebiegu zdarzeń i własną ocenę prawną zachowania się oskarżonego.

W związku z powyższym powołana przez skarżącego w treści zarzutu i uzasadnieniu apelacji argumentacja, ma całkowicie dowolny i arbitralny charakter i w istocie stanowi polemikę z prawidłową oceną dowodów dokonaną przez Sąd I instancji oraz opartymi o nie bezbłędnie dokonanymi ustaleniami faktycznym.

W ocenie Sądu Apelacyjnego, dokonana przez Sąd I instancji ocena całokształtu materiału dowodowego, a w szczególności dowodów wskazanych w apelacji, nie narusza w żaden sposób zasad prawidłowego rozumowania oraz wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, a więc pozostaje pod ochroną art. 7 k.p.k.

Sąd Okręgowy w sposób wyczerpujący, logiczny i przekonujący odniósł się w uzasadnieniu wyroku do wszystkich dowodów mających istotne znaczenie dla meritum. Argumentacja ta została jednak zignorowana przez skarżącego, a zatem uznać należy, że wywody w tym przedmiocie mają dowolny i polemiczny charakter, a w konsekwencji nie zasługują na uwzględnienie.

Nie zasługuje na uwzględnienie podniesiony przez skarżącego zarzut obrazy art. 424 kpk, albowiem uzasadnienie wyroku zostało sporządzone przez Sąd I instancji po wydaniu wyroku, a zatem występujące ewentualnie w nim uchybienia formalne nie mogły mieć wpływu na jego treść. Niezależnie od powyższego Sąd Apelacyjny stwierdza, iż

skarżący także w tym wypadku nie uargumentował w sposób jednoznaczny na czym konkretnie polegało naruszenie tegoż przepisu, co uniemożliwia także z tego względu ocenę zarzucanego uchybienia procesowego.

Mając na względzie przytoczoną wyżej argumentację Sąd Apelacyjny stwierdza, iż nie zasługuje na uwzględnienie podniesiony przez obrońcę zarzut błędu w ustaleniach faktycznych dokonanych przez Sąd I instancji, albowiem w całości znajdują one oparcie w prawidłowo ujawnionym i ocenionym zgodnie z art. 7 kpk materiale dowodowym.

Wbrew stanowisku obrońcy, wymierzonej oskarżonemu kary pozbawienia wolności, jako oscylującej w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, w ocenie Sądu Apelacyjnego nie sposób uznać za rażąco niewspółmiernie surową.

***Mając powyższe na względzie, Sąd Apelacyjny orzekł o utrzymaniu zaskarżonego wyroku w mocy.***