



Sygn. akt III KK 93/13

WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 18 lipca 2013 r.

Sąd Najwyższy w składzie:

SSN Józef Dołhy (przewodniczący)
SSN Michał Laskowski
SSN Andrzej Ryński (sprawozdawca)

Protokolant Jolanta Włostowska

przy udziale prokuratora Prokuratury Generalnej Małgorzaty Wilkosz-Śliwy,
w sprawie J. W. M.
skazanego z art. 63 ust. 1 i 3 ustawy z 29.05.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii
w zw. z art. 64 § 1 k.k.
po rozpoznaniu w Izbie Karnej na rozprawie
w dniu 18 lipca 2013 r.,
kasacji, wniesionej przez obrońcę skazanego
od wyroku Sądu Okręgowego w S.
z dnia 6 listopada 2012 r.,
utrzymującego w mocy wyrok Sądu Rejonowego w S.
z dnia 29 maja 2012 r.,

1. uchyla zaskarżony wyrok i przekazuje sprawę do ponownego rozpoznania Sądowi Okręgowemu w S. w postępowaniu odwoławczym;

2. zasądza od Skarbu Państwa na rzecz adw. J. K. Kancelaria Adwokacka kwotę 442,80 (czterysta czterdzieści dwa i 80/100), w

tym 23% należnego podatku VAT za sporządzenie i wniesienie kasacji.

UZASADNIENIE

Sąd Rejonowy w S. wyrokiem z dnia 29 maja 2012 r., uznał oskarżonego J. W. M. za winnego tego, że w okresie od dnia 29 marca 2008 r. do dnia 19 czerwca 2008 r. w miejscowości Z., będąc uprzednio skazanym wyrokiem Sądu Okręgowego w P. z dnia 13 lipca 2000 r. w sprawie prowadzonej pod sygnaturą akt III K .../00, za przestępstwo podobne z art. 42 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 24 lipca 1997 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 k.k. na karę 4 lat pozbawienia wolności i po odbyciu tej kary w części, w okresie od 2 października 2003 r. do dnia 23 maja 2005 r., działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną w sprawie osobą, zorganizował uprawę konopi indyjskich, innych niż włókniste w ten sposób, iż nabył sprzęt i urządzenia służące do uprawy, nasiona konopi indyjskich innych niż włókniste, po czym je uprawiał, przy czym uprawa ta miała dostarczyć znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste, tj. przestępstwa z art. 63 ust. 3 w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii oraz art. 64 § 1 k.k. i za to na podstawie art. 63 ust. 3 cyt. ustawy wymierzył mu karę roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności, na poczet której w oparciu o art. 63 § 1 k.k. zaliczył oskarżonemu okres jego rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie od dnia 2 lutego 2009 r. do dnia 2 marca 2009 r. Jednocześnie na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych w sprawie, obciążając nimi w całości Skarb Państwa.

Od powyższego wyroku apelację osobistą wniósł oskarżony J. W. M., który zaskarżył wyrok w całości zarzucając orzeczeniu Sądu I instancji:

1. błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę wyroku, który mógł mieć wpływ na jego treść przez niesłuszne uznanie, że oskarżony jest winny przypisanego mu przestępstwa w oparciu o zeznania świadka L. Z., w sytuacji gdy jego pomówienia nie były konsekwentne;
2. obrazę przepisów postępowania, która mogła ona mieć wpływ na treść wyroku, a to art. 5 § 2 i 7 k.p.k., przy ocenie sprzecznych zeznań świadka

L. Z., którego wiarygodność w części w której obciążył on oskarżonego, winna być negatywnie zweryfikowana zeznaniami świadków P. Z. i W. F. oraz wynikami oględzin pomieszczenia gospodarczego usytuowanego na nieruchomości w Z. w trakcie których nie stwierdzono żadnych śladów łączących oskarżonego z przypisanym mu przestępstwem, a w szczególności jego odzieży, odcisków palców czy, śladów DNA,

3. obraży art. 391 § 1 k.p.k. poprzez odczytanie zeznań świadka L. Z. przebywającego za granicą, bez dostatecznego ustalenia miejsca pobytu świadka oraz przy braku zgody oskarżonego.

Powołując się na powyższe skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie go od popełnienia zarzucanego mu czynu.

Sąd Okręgowy wyrokiem z dnia 5 listopada 2012 r., utrzymał w mocy zaskarżony wyrok, uznając apelację oskarżonego za oczywiście bezzasadną.

Od tego wyroku kasację wniósł obrońca oskarżonego, który na podstawie art. 523 § 1 k.p.k., zarzucił:

1. rażące naruszenie prawa procesowego mogące mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, a mianowicie art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. przez zaniechanie rozważenia zarzutu apelacyjnego naruszenia art. 391 § 1 k.p.k. wskazanego w apelacji sporządzonej przez oskarżonego, polegającego na nie wykorzystaniu przez Sąd I instancji wszystkich możliwości mających na celu bezpośrednie przesłuchanie na rozprawie świadka L. Z. oraz poprzestaniu na odczytaniu protokołów zeznań złożonych przez tego świadka w trybie powołanego przepisu (por. wywody apelującego na k. 1136 verte), podczas gdy art. 433 § 2 k.p.k. i art. 457 § 3 k.p.k. obligowały Sąd odwoławczy do rozważenia wszystkich zarzutów wskazanych w apelacji oraz do wyjaśnienia, dlaczego dany zarzut został uznany za zasadny albo niezasadny;
2. rażące naruszenie prawa materialnego, a mianowicie art. 63 ust. 3 w zw. z art. 63 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii, poprzez błędna ich subsumpcję, polegające na uznaniu J. M. za winnego przestępstwa określonego w powołanych przepisach przy jednoczesnym pominięciu wskazania w opisie przypisanego mu przestępstwa, iż

zachowanie skazanego podjęte zostało „wbrew przepisom ustawy”, podczas gdy określenie to stanowi jedno ze znamion strony przedmiotowej tegoż przestępstwa.

Stawiając powyższe zarzuty, na podstawie art. 537 § 1 i 2 k.p.k., autor kasacji wniósł o uchylenie zaskarżonego wyroku Sądu Okręgowego oraz utrzymanego nim w mocy wyroku Sądu Rejonowego w z dnia 29 maja 2012 r., oraz przekazanie sprawy temu ostatniemu Sądowi do ponownego rozpoznania.

Prokurator Okręgowy w odpowiedzi na kasację wnosił o jej oddalenie, podobnie jak występujący na rozprawie kasacyjnej Prokurator Prokuratury Generalnej.

Sąd Najwyższy zważył, co następuje.

Kasacja obrońcy skazanego okazała się częściowo zasadna.

W pierwszej kolejności należało się odnieść do zarzutu rażącego naruszenia prawa materialnego - art. 63 ust. 3 w zw. z art. 63 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 r. poz.124, j. t.), albowiem jego uwzględnienie, przy kierunku wywiedzionej kasacji, czyniłoby zbędnym rozpoznanie podniesionego w pkt. 1 *petitum* kasacji zarzutu rażącego naruszenia przepisów prawa procesowego (art. 436 k.p.k. w zw. z art. 518 k.p.k.).

Obrońca podnosząc zarzut obrazy przepisu prawa materialnego wyraził pogląd, iż opis przypisanego J. W. M. przestępstwa z art. 63 ust. 3 w zw. z art. 63 ust.1 cyt. ustawy nie zawiera wszystkich jego znamion, ponieważ pominięto w nim, że zachowanie oskarżonego zostało podjęte „wbrew przepisom ustawy”. W istocie treść tego zarzutu oraz jego uzasadnienie sugeruje, że autor kasacji dopatruje się wad redakcji wyroku Sądu I instancji w zakresie opisu czynu, a zatem naruszenia art. 413 § 1 pkt. 2 k.p.k., które to uchybienie miało zdaniem skarżącego wpływ na treść wyroku Sądu odwoławczego, ponieważ przy braku apelacji na niekorzyść oskarżonego, skutkującym obowiązywaniem zakazu *reformationis in peius*, winno doprowadzić do jego uniewinnienia.

Sądy obu instancji w opisie czynu przypisanego oskarżonemu przyjęły, iż w określonym przedziale czasowym, działając wspólnie i w porozumieniu z ustaloną osobą, zorganizował on uprawę konopi indyjskich innych niż włókniste w ten sposób, że nabył sprzęt i urządzenia służące do uprawy nasion konopi indyjskich

innych niż włókniste, po czym je uprawiał z perspektywą uzyskania znacznej ilości ziela konopi innych niż włókniste.

Warto podkreślić, że użyte w art. 63 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii znamię „wbrew przepisom ustawy” oznacza, iż uprawa lub zbiór prowadzone są z naruszeniem warunków określonych w art. 36, 45 i 46 cyt. ustawy (zob. Katarzyna Łucarz, Anna Muszyńska - Ustawa o przeciwdziałaniu narkomanii. Komentarz. Oficyna 2008, str. 549). Należy podkreślić, że art. 45 ust. 4 cyt. ustawy przewiduje generalny zakaz uprawy konopi innych niż włókniste. Jedynie zbiór żywicy konopi innych niż włókniste jest dozwolony w celu prowadzenia badań naukowych za zezwoleniem Głównego Inspektora Farmaceutycznego w oparciu o przepisy rozporządzenia Ministra Zdrowia z dnia 28 października 2008 r. w sprawie wydawania i cofania zezwoleń na zbiór mleczka makowego i opium z maku oraz ziela lub żywicy konopi innych niż włókniste w celu prowadzenia badań naukowych oraz na sporządzanie wyciągów ze słomy makowej (Dz. U. z 2008 r. Nr 197, poz. 1225). Jednocześnie z treści tego rozporządzenia wynika, że do ubiegania się o tego rodzaju zezwolenie uprawniona jest jedynie szkoła wyższa, jednostka badawczo-rozwojowa lub inna placówka prowadząca badania naukowe (§ 2 i 3 cyt. rozporządzenia).

W związku z tym użyte w opisie czynu sformułowanie, że oskarżony zorganizował uprawę konopi indyjskich innych niż włókniste jednoznacznie wskazuje, że w ten sposób postąpił on wbrew art. 45 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii. Przytoczony fragment opisu czynu przyjętego przez Sąd I instancji, zaakceptowany przez Sąd odwoławczy, jest zatem równoważny znaczeniowo z zawartym w art. 63 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii znamieniem strony przedmiotowej tego przestępstwa – prowadzenia uprawy „wbrew przepisom ustawy”. W związku z tym, nie można uznać, że opis przypisanego oskarżonemu przestępstwa jest zdekompletowany i narusza dyspozycję art. 413 § 2 pkt. 1 k.p.k. Wprawdzie przepis ten nakazuje przy wydaniu wyroku skazującego dokładne określenie czynu przypisanego, co oznacza, że redakcja tego rodzaju wyroku we wskazanej części powinna obejmować wskazanie czasu i miejsca popełnienia czynu zabronionego oraz uwzględniać wszystkie elementy zachowania sprawcy

wypełniające ustawowe znamiona tego czynu (zob. wyroki SN: z dnia 26 stycznia 2012 r., IV KK 326/11, Prok.i Pr.-wkł. 2012/7-8/11; z dnia 23 czerwca 2010 r., III KK 373/09, LEX nr 598844; postanowienie SN z dnia 4 lutego 2008 r., V KK 245/07, Biul.PK 2008/7/32,) jednak jak słusznie zauważa Sąd Najwyższy „...przy orzekaniu Sąd korzysta z pewnej swobody w redagowaniu opisu przestępstwa, pozwalającej na zastąpienie słów ustawy określających znamię przestępstwa ustaleniami faktycznymi, które swą treścią adekwatnie wypełniają znaczenie tego znamienia...” (zob. wyrok SN z dnia 22 października 2009 r., IV KK 111/09, LEX nr 559462).

W konsekwencji należy uznać, że przyjęty przez Sądy obu instancji opis czynu przypisanego J. W. M. w pełni odzwierciedla znamiona przedmiotowe i podmiotowe przestępstwa z art. art. 63 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. z 2012 r. poz.124, j. t.), o czym przekonuje uzasadnienie Sądu I instancji, który dostrzega wskazane wyżej uwarunkowania prawne (str. 25 – 26 uzasadnienia Sądu I instancji). Dlatego też odmienne stanowisko skarżącego należy uznać za oczywiście bezzasadne.

Natomiast zgodzić się trzeba z autorem kasacji, że Sąd I instancji w sposób rażący naruszył art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k.

Osobistą apelację w tej sprawie wywiódł oskarżony. Apelacja ta spełnia wymogi środka odwoławczego przewidziane w art. 427 § 1 k.p.k., bowiem wskazuje zaskarżone rozstrzygnięcie oraz zawiera wniosek odwoławczy o zmianę zaskarżonego wyroku i uniewinnienie oskarżonego. Niezależnie od tego skarżący w formie opisowej, przedstawia swoje zastrzeżenia co do wyroku Sądu I instancji. Wprawdzie uzasadnienie apelacji jest chaotyczne, a wynikające z niego zarzuty odwoławcze nie są sformułowane we właściwym porządku logicznym, jednak te mankamenty środka odwoławczego, które są pochodną braku wykształcenia prawniczego autora skargi, nie uniemożliwiały Sądowi odwoławczemu analizy całości apelacji w celu odtworzenia rzeczywistego zakresu zaskarżenia wyroku przez oskarżonego i treści poszczególnych zarzutów, a tym samym realizacji obowiązku, który nakłada na każdy organ procesowy dyspozycja art. 118 § 1 i 2 k.p.k. Przepis ten dotyczy oceny znaczenia każdej czynności

procesowej, obejmując swoim zakresem także apelację strony (zob. postanowienie SN z dnia 23 kwietnia 2009 r., II KZ 17/09, LEX nr 507952).

Należy podkreślić, że odkodowanie zarzutów apelacji oskarżonego nie nastręcza większych trudności. W tym kontekście treść uzasadnienia Sądu odwoławczego pozwala twierdzić, że Sąd ten nie rozpoznał podniesionego w środku odwoławczym zarzutu obrazy art. 391 § 1 k.p.k., na co wskazuje całkowity brak argumentacji dotyczącej tego zagadnienia, a przecież zastosowanie przez Sąd I instancji wskazanego przepisu doprowadziło do ujawnienia na rozprawie głównej najważniejszego dowodu obciążającego oskarżonego jakim były wyjaśnienia i zeznania świadka L. Z. Wprawdzie Sąd I instancji starał się wykazać, że istniały podstawy faktyczne i prawne do odczytania zeznania tego świadka (str. 12 uzasadnienia Sądu I instancji), jednak nie zwalniało to Sądu odwoławczego od analizy czynności procesowych, które doprowadziły do zastosowania art. 391 § 1 k.p.k., w tym prawidłowości doręczenia świadkowi kolejnych wezwań na rozprawę (k.1095), skoro bezwzględny obowiązek rozpoznania tego zarzutu wynika wprost z dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k.

Natomiast pozostałe wywody uzasadnienia Sądu odwoławczego odnoszące się głównie do zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych oraz obrazy art. 7 k.p.k. sprowadzają się jedynie do akceptacji stanowiska Sądu I instancji i są tak lakoniczne, że praktycznie nie dopowiadają na żaden z konkretnych argumentów podniesionych w apelacji oskarżonego, w tym na zarzut braku pozytywnej weryfikacji prawdziwości tej części relacji świadka. Formułując ten zarzut skarżący wyraźnie nawiązywał do wyroku Sądu Okręgowego w S. z dnia 11 marca 2010 r., rozpoznającego tę sprawę po raz pierwszy na etapie postępowania odwoławczego, którym uchylono poprzedni wyrok skazujący J. M. za przestępstwo z art. 63 ust. 3 w zw. z art. 63 ust.1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii m. innymi z powodu niepełnej oceny wyjaśnień i zeznań świadka L. Z., a w szczególności faktu, że te relacje w których obciążył on oskarżonego nie zostały zweryfikowane innymi dowodami.

Treść uzasadnienia Sądu odwoławczego determinowana jest wieloma czynnikami, w tym rodzajem czynności procesowych przeprowadzonych na rozprawie apelacyjnej w trybie art. 452 § 2 k.p.k., poziomem uzasadnienia Sądu I

instancji, stopniem jego szczegółowości oraz zakresem zaskarżenia i treścią zarzutów podniesionych w środku odwoławczym. Nie oznacza to jednak, że sporządzenie przez Sąd I instancji uzasadnienia realizującego standardy określone w art. 424 k.p.k. zwalnia Sąd odwoławczy od wynikającego z dyspozycji art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. obowiązku rzetelnego ustosunkowania się do wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym, który może być ograniczony jedynie w wypadkach wskazanych w art. 436 k.p.k. Oczywiście nie chodzi tu o powtarzanie tej samej argumentacji, którą przedstawił Sąd I instancji, ponieważ ta jest stronom znana, lecz o syntetyczne ustosunkowanie się do zarzutów apelacji, chociażby przez odwołanie się do konkretnych fragmentów uzasadnienia Sądu *meriti*, ewentualnie treści niektórych dowodów, lub przeprowadzenie analizy prawnej zagadnień z zakresu prawa karnego materialnego i procesowego podanych pod rozagę sądu odwoławczego. Odnosząc te ogólne spostrzeżenia do sprawy niniejszej trzeba przyznać, że Sąd I instancji miał na uwadze problematykę poruszaną w apelacji oskarżonego. Mimo tego Sąd odwoławczy w ramach zarzutu błędu w ustaleniach faktycznych nie mógł poprzestać na bezrefleksyjnej akceptacji ustaleń Sądu *meriti*, lecz przez użycie konkretnych argumentów odwołujących się do podstawy dowodowej tych ustaleń, czy też racji natury logicznej, powinien wykazać słuszność stanowiska Sądu I instancji (por. wyrok SN z dnia 3 kwietnia 2007 r., II KK 81/06, OSNwSK 2007/1/758). Natomiast przy rozpoznaniu zarzutu naruszenia zasady swobodnej oceny dowodów obowiązany był przeanalizować poprawność sposobu oceny materiału dowodowego w kontekście kryteriów przewidzianych w art. 7 k.p.k., zaś odnosząc się do zarzutu naruszenie zasady *in dubio pro reo* powinien wykazać dlaczego w tej sprawie nie doszło do obrazy art. 5 § 2 k.p.k. przez wskazanie jak w sposób poprawny należy interpretować ten przepis i do kogo jest on adresowany. Z pewnością tych standardów nie realizują lakoniczne uwagi zamieszczone w uzasadnieniu Sądu Okręgowego. Poziom tej argumentacji w sposób rażący narusza dyspozycję art. 457 § 3 k.p.k. albowiem nie pozwala on na odtworzenie czym kierował się Sąd odwoławczy uznając apelację oskarżonego za oczywiście bezzasadną oraz dlaczego zarzuty i wnioski apelacji uznał za niezasadne. Dlatego też należało uznać że w rozumieniu art. 523 § 1 k.p.k.

kontrola odwoławcza wyroku Sądu I instancji była niepełna i została dokonana z rażącym uchybieniem art. 433 § 2 k.p.k. w zw. z art. 457 § 3 k.p.k. To uchybienie mogło mieć istotny wpływ na treść zaskarżonego wyroku, skoro poza obszarem zainteresowania Sądu odwoławczego znalazło się szereg zagadnień, istotnych dla rozstrzygnięcia sprawy (zob. wyrok SN z dnia 6 grudnia 2012 r., IV KK 153/12, LEX nr 1232839).

Należy podkreślić, że uzasadnienie orzeczenia ma również charakter gwarancyjny, ponieważ pozwala wykazać stronie skarżącej, że doszło do merytorycznej kontroli orzeczenia Sądu I instancji w kontekście wszystkich zarzutów podniesionych w środku odwoławczym, przy właściwym poziomie znajomości akt sprawy przez członków składu orzekającego, a tym samym pełnej realizacji konstytucyjnej zasady dwuinstancyjności i standardów rzetelnego procesu (art. 45 ust. 1, art 176 Konstytucji RP, art. 6 Europejskiej Konwencji o Ochronie Praw Człowieka i Podstawowych Wolności). Uzasadnienie Sądu Okręgowego w S. nie daje pewności czy te gwarancje zostały w sprawie niniejszej zrealizowane.

Z tych względów należało uwzględnić kasację i uchylić zaskarżony wyrok z przekazaniem sprawy Sądowi Okręgowemu do ponownego rozpoznania w postępowaniu odwoławczym. Rozpoznając sprawę ponownie Sąd odwoławczy w sposób rzetelny rozpozna wszystkie zarzuty podniesione w apelacji oskarżonego.

Orzeczenie o kosztach nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej skazanemu z urzędu w zakresie sporządzenia i wniesienia kasacji oparto na podstawie art. 16 ust. 2 i 3 w zw. z art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 26 maja 1982 r. – Prawo o advokaturze (Dz. U. z 2009 r. Nr 146, poz. 1188 ze zm.) w zw. z § 2 ust. 3 i § 14 ust. 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Sprawiedliwości z dnia 28 września 2002 r. w sprawie opłat za czynności adwokackie oraz ponoszenia przez Skarb Państwa kosztów nieopłaconej pomocy prawnej udzielonej z urzędu (Dz. U. 2013 r., poz. 461, j. t.).

