

Sygn. akt II AKa 33/14

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 5 marca 2014 r.

Sąd Apelacyjny w Gdańsku II Wydział Karny

w składzie:

Przewodniczący: SSA Dorota Paszkiewicz (spr.)

Sędziowie: SSA Jacek Pietrzak

SSO del. Anna Makowska - Lange

Protokolant: stażysta Michalina Adamonis

przy udziale Prokuratora Prokuratury Okręgowej w Gdańsku del. do Prokuratury Apelacyjnej w Gdańsku Lilianny Stojek

po rozpoznaniu w dniu 5 marca 2014 r.

sprawy

**R. Z.**

oskarżonego z art. 62 ust. 2 w zb. z art. 57 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k.; art. 53 ust. 2 w zb. z art. 54 ust. 2 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

na skutek apelacji wniesionej przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej w G.

od wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku

z dnia 7 listopada 2013 r., sygn. akt **XIV K 106/13**

I. zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że:

1. w podstawie wymiaru kary w punkcie I. w miejsce art. 53 ust. 3 przyjmuje art. 53 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii,
2. za podstawę orzeczenia przepadku w punkcie III. w miejsce art. 70 ust. 2 przyjmuje art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii;

II. utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części;

III. zwalnia oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych należnych za postępowanie odwoławcze, a wydatkami tego postępowania obciąża Skarb Państwa.

## UZASADNIENIE

**R. Z.** został oskarżony o popełnienie w dniu 5.12.2012 r. przestępstwa z art. 62 ust. 2 w zb. z art. 57 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 k.k. oraz o popełnienie w okresie od czerwca 2012 r. do listopada 2012 r. przestępstwa z art. 53 ust. 2 w zb. z art. 54 ust. 2 pkt 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

**Sąd Okręgowy w Gdańsku wyrokiem z dnia 7 listopada 2013 r. w sprawie XIVK 106/13 orzekł, iż:**

„I. oskarżonego R. Z., w ramach czynów zarzucanych mu w punktach 1 i 2 aktu oskarżenia, uznaje za winnego tego, że w okresie od maja do listopada 2012 r. w G., wbrew przepisom ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tj. Dz. U. Nr 124 z 2012 r.), działając w krótkich odstępach czasu, w wykonaniu z góry powziętego zamiaru, w celu osiągnięcia korzyści osobistej w postaci uzyskania na własne potrzeby środka odurzającego, wytworzył znaczną ilość środków odurzających w postaci suszu roślinnego stanowiącego ziele konopi innych niż włókniste, zawierającego związku THC o łącznej masie 201,71 grama, w ten sposób, że uprawiał konopie indyjskie w swoim mieszkaniu, sadząc i hodując krzewy tej rośliny, za pomocą przystosowanej do tego lampy i blachy kuchennej, a następnie zebrał i ususzył jej kwiaty, która to uprawa dostarczyła znacznej ilości konopi innych niż włókniste, czyn ten kwalifikuje z 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. w zw. z art. 12 k.k. i za to, na podstawie art. 53 ust. 3 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 33 § 1 i 3 k.k., przy zastosowaniu art. 11 § 3 k.k., stosując nadzwyczajne złagodzenie kary na podstawie art. 60 § 2 i § 6 pkt 2 k.k., skazuje go na karę 2 (dwóch) lat pozbawienia wolności i karę 100 (stu) stawek dziennych grzywny, ustalając wysokość jednej stawki dziennej na kwotę 30 (trzydziestu) złotych;

II. na podstawie art. 69 § 1 i 2 k.k. w zw. z art. 70 § 1 pkt 1 k.k. warunkowo zawiesza oskarżonemu wykonanie orzeczonej kary pozbawienia wolności na okres próby wynoszący 5 (pięć) lat;

III. na podstawie art. 70 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka w stosunku do oskarżonego przepadek dowodu rzeczowego w postaci ziela konopi innych niż włókniste o łącznej masie 187,48 grama, zapisanego w wykazie dowodów rzeczowych Nr (...), pod pozycją (...);

IV. Na podstawie art. 70 ust. 1 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka w stosunku do oskarżonego przepadek dowodów rzeczowych w postaci plastikowego pojemnika w kształcie walca z różową pokrywką z zawartością dwóch worków foliowych, pudełka plastikowego kwadratowego z wieczkiem koloru zielonego, plastikowego pojemnika w kształcie walca z pomarańczową pokrywką z zawartością czterech worków foliowych, wagi elektronicznej P. (...)i aparatury do hodowli marihuany składającej się z blach do pieczenia, trzech gniazdek elektrycznych, lampy sufitowej bez żarówki, zapisanych w wykazie dowodów rzeczowych Nr (...), pod pozycjami (...);

V. Na podstawie art. 70 ust. 4 ustawy z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii orzeka w stosunku do oskarżonego nawiązkę w kwocie 1000 (tysiąca) złotych na cele zapobiegania i zwalczania narkomanii – na rzecz Stowarzyszenia (...) ul. (...) w Z.;

VI. Na podstawie art. 63 § 1 k.k. zalicza oskarżonemu na poczet orzeczonej kary grzywny okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie w dniu 5 grudnia 2012 r.;

VII. Na podstawie art. 626 § 1 k.p.k. i art. 627 k.p.k. oraz art. 2 ust. 1 pkt 4 oraz art. 3 ust. 1 ustawy z dnia 23 czerwca 1973 r. o opłatach w sprawach karnych (t.j. Dz. U. Nr 49 z 1983 r., poz. 223, ze zm.) zasądza od oskarżonego w całości koszty sądowe w łącznej kwocie 3.116,33 zł (trzech tysięcy stu szesnastu złotych i trzydziestu trzech groszy), związanych z jego udziałem w sprawie, w tym opłatę za skazanie w kwocie 900 (dziewięciuset) złotych.”

**Apelację od tego wyroku wywiódł Prokurator Rejonowy w G.**, który zaskarżył wyrok w części orzeczenia o karze i na podstawie art. 438 pkt 1 k.p.k. zarzucił powyższemu wyrokowi obrazę przepisów prawa materialnego poprzez:

- błędne przywołanie w punkcie I sentencji wyroku art. 53 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jako podstawy wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego, podczas gdy prawidłowo należało wskazać art. 53 ust 2 tej ustawy,

- błędne przywołanie w punkcie III sentencji wyroku art. 70 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii jako podstawy orzeczenia przepadku dowodów rzeczowych, podczas gdy prawidłowo należało wskazać art. 70 ust 1 tej ustawy.

W konsekwencji tych zarzutów skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez:

- wskazanie w punkcie I sentencji wyroku w miejsce podstawy wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego zamiast art. 53 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii – art. 53 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,

- wskazanie w punkcie III sentencji wyroku w miejsce podstawy orzeczenia przypadku dowodów rzeczowych zamiast art. 70 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii – art. 70 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

**Sąd Apelacyjny w Gdańsku wyrokiem z dnia 5 marca 2014 r. w sprawie II AKa 33/14 zmienił zaskarżony wyrok w ten sposób, że:**

**1. w miejsce podstawy wymiaru kary orzeczonej wobec oskarżonego w punkcie I. wyroku zamiast art. 53 ust 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powołał art. 53 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii,**

**2. w miejsce podstawy orzeczenia przypadku dowodów rzeczowych w punkcie III. wyroku zamiast art. 70 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii powołał art. 70 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, a w pozostałej części zaskarżony wyrok utrzymał w mocy, zwalniając oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych należnych za postępowanie odwoławcze, a wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.**

Wydając powyższe rozstrzygnięcie Sąd Apelacyjny rozważył, co następuje.

Apelacja Prokuratora zasługiwała na uwzględnienie.

Faktycznie Sąd Okręgowy konstruując zaskarżony wyrok z obrazą prawa materialnego – art. 53 ust 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii – powołał w podstawie prawnej wymiaru kary w punkcie I. wyroku nieistniejący przepis art. 53 ust 3 tejże ustawy. Pomyłkę tę dostrzegł sam Sąd meriti, wskazując w uzasadnieniu zaskarżonego wyroku /vide strona 13/ na wadliwość podstawy wymiaru kary i oczywistą omyłkową przyczynę tego uchybienia, skoro przepis art. 53 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii ma tylko dwa ustępy.

Podobnie Sąd Okręgowy dostrzegł w uzasadnieniu /vide strona 16/ i drugie uchybienie, stanowiące przedmiot zarzutu, a mianowicie błędne powołanie art. 70 ust 2 cytowanej ustawy w punkcie III. zaskarżonego wyroku, zamiast art. 70 ust 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Przepis art. 70 ust 2 tej ustawy stanowi, iż w razie skazania za przestępstwo określone w art. 62 oraz w razie umorzenia lub warunkowego umorzenia postępowania karnego orzeka się przepadek wskazanych środków lub substancji (...), natomiast w art. 70 ust 1 mowa jest o fakultatywnym przypadku w przypadku skazania za przestępstwa określone w art. 53 – 61, 63 i 64. Zważywszy, że oskarżony został skazany za przestępstwa z art. 53 i 63, a nie za przestępstwo z art. 62 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, orzeczenie przypadku w punkcie III. wyroku nastąpiło z obrazą art. 70 ust 2 tej ustawy.

Wobec powyższego zaskarżony wyrok należało zmienić zgodnie z wnioskami apelacji, a w pozostałej części wyrok ten podlegał utrzymaniu w mocy.

Kierując się względami słuszności – do korekty wyroku doszło na skutek popełnienia przez Sąd I instancji wskazanych omyłek – na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. Sąd Apelacyjny zwolnił oskarżonego od ponoszenia kosztów sądowych należnych za postępowanie odwoławcze, a wydatkami tego postępowania obciążył Skarb Państwa.