

Sygn. akt II Ka 326/21

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 14 stycznia 2022 r.

Sąd Okręgowy w Koninie Wydział II Karny w składzie następującym:

Przewodniczący: sędzia Robert Rafał Kwieciński

Sędziowie: Marek Ziółkowski

Anna Klimas

Protokolant: st. sekr. sąd. Dorota Sobieraj

przy udziale prokuratora Ewy Sypniewskiej- Sojki

po rozpoznaniu w dniu 14 stycznia 2022 r.

sprawy **H. K.**

oskarżonego z art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29.07.2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii i inne

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę

od wyroku Sądu Rejonowego w Słupcy z dnia 2 września 2021 r. sygn. akt II K 469/20

I. Zmienia zaskarżony wyrok w ten sposób, że orzeczoną w punkcie 3 karę łączną obniża do 2 (dwóch) lat i 3 (trzech) miesięcy pozbawienia wolności.

II. **Utrzymuje w mocy zaskarżony wyrok w pozostałej części.**

III. Zwalnia oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze.

Anna Klimas Robert Rafał Kwieciński Marek Ziółkowski

UZASADNIENIE		
Formularz UK 2	Sygnatura akt	II Ka 326/21
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:	1	
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA		

1.1. Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji

Wyrok Sądu Rejonowego w Słupcy z dnia 2 września 2021r., sygn. akt II K 469/20

1.2. 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

1.3. Granice zaskarżenia**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, przypadku lub innego środka	
#	art. 439 k.p.k.	
#	brak zarzutów	

1.4. Wnioski

#	uchylenie	#	Zmiana
---	-----------	---	--------

2. Ustalenie faktów w związku z dowodami przeprowadzonymi przez sąd odwoławczy

2.1. Ustalenie faktów

2.1.1. Fakty uznane za udowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	
2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione					
Lp.	Oskarżony	Fakt oraz czyn, do którego fakt się odnosi	Dowód	Numer karty	

2.2. Ocena dowodów

2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Lp. faktu z pkt 2.1.1	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu

2.2.2. 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	Zwiąże o powodach nieuwzględnienia dowodu

<p>3. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków</p>		
Lp.	Zarzut	
	<p>1. Obrazy przepisów postępowania, która miała wpływ na treść orzeczenia, to jest:</p> <p>a) art. 45 ust. 1 Konstytucji RP (Dz.U. z 1997r., Nr 78, poz. 483 ze zmianami) (dalej „Konstytucja RP) polegającej na tym, że poprzez wybiórczą, sprzeczną z zasadami logiki i doświadczenia życiowego oraz wskazaniem wiedzy ocenę materiału dowodowego oraz poprzez przesłuchanie niektórych świadków w warunkach wyłączających swobodę wypowiedzi, sąd I instancji naruszył prawo oskarżonego do sprawiedliwego rozpoznania sprawy przez niezawisły i niezależny sąd,</p> <p>b) art. 2 § 2 k.p.k. polegającej na tym, że sąd I instancji oparł rozstrzygnięcie na fałszywych ustaleniach faktycznych, w szczególności sąd doszedł do błędnego przekonania, że substancje zbadane przez technika Kryminalistyki Komendy Powiatowej Policji w G. zostały znalezione w mieszkaniu oskarżonego,</p> <p>c) art. 42 ust. 3 Konstytucji RP w związku z art. 4 kpk w związku z art. 5 § 2 k.p.k. polegającej na tym, że sąd I instancji wszelkie wątpliwości rozstrzygnął na niekorzyść</p>	<p># zasadny</p> <p># częściowo zasadny</p> <p># niezasadny</p>

oskarżonego, domniemując jego sprawstwo oraz winę, pomimo, że domniemania prawne wynikające z k.p.k. oraz konstytucji RP nakazywały traktować oskarżonego jako niewinnego, a wątpliwości rozstrzygać na jego korzyść,

d) art. 7 k.p.k. skutkującej błędnym ustaleniem stanu faktycznego, polegającej na tym, że sąd I instancji ocenił materiał dowodowy zgromadzony w sprawie sprzecznie ze wskazaniami wiedzy, zasadami logiki oraz doświadczenia życiowego, albowiem doszedł do błędnego przekonania, że: oskarżony posiadał substancje zabronione, substancje, które zostały zbadane przez technika kryminalistyki Komendy Powiatowej Policji w G. a następnie przez biegłych zostały znalezione u oskarżonego, oskarżony trudnił się handlem środkami odurzającymi oraz substancjami psychotropowymi, pomimo, że prawidłowa ocena materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie nakazywała dojść do wniosków przeciwnych,

e) art. 7 k.p.k. polegającej na tym, że sąd I instancji nie ustalił jaką część zajętych substancji stanowiły środka odurzające i psychotropowe a jaką tzw. wypełniacze, przyjmują domniemanie, że substancje rzekomo znalezione u oskarżonego stanowiły w 100% substancje zakazane prawem karnym,

f) art. 152 k.p.k. w związku z art. 153 § 1 k.p.k. w związku z art. 155 § 1 k.p.k. polegającej na tym, że sąd I instancji nie rozpoznał wniosku obrońcy o sprostowanie protokołu, złożonego na rozprawie w dniu 19 maja 2021r. (strona 7 protokołu) a w rezultacie

	<p>nie dopełnił pozostałych wymogów formalnych w ww. materii;</p> <p>2. obrazy przepisu prawa materialnego, to jest art. 62 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii (tekst jednolity: Dz.U. 2020r., poz. 2050 ze zmianami) (dalej p.n.”) polegającej na tym, że w opinii sądu ustawowe znamiona ww. przestępstwa wypełnia także zachowanie polegające na posiadaniu substancji stanowiących tzw. wypełniacze, pomimo że prawidłowa (językowa) wykładnia rzeczonoego przepisu pozwala dojść do wniosku, iż zabronione jest posiadanie środków odurzających lub substancji psychotropowych zamieszczonych w rozporządzeniu Ministra Zdrowia z dnia 17 sierpnia 2018r. w sprawie wykazu substancji psychotropowych, środków odurzających oraz nowych substancji psychoaktywnych.</p>	
<p>Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny</p>		
<p>Sąd odwoławczy w toku kontroli apelacyjnej nie dopatrył się uchybień w ocenie dowodów, którą przeprowadził Sąd I instancji. Ocena dowodów przeprowadzonych w toku postępowania pozostaje pod ochroną prawa procesowego (art. 7 k.p.k.), gdyż została poprzedzona ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (art. 410 k.p.k.) i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy oraz wyczerpującego i logicznego</p> <ul style="list-style-type: none"> - z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego - uzasadnienia przekonania sądu, zgodnie z wymogami określonymi 		

w art. 424 k.p.k. (por.m.in.: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 23 lipca 2003 r., sygn. V KK 375/02, LEX nr 80278).

Sąd wydał wyrok na podstawie analizy całokształtu ujawnionych w toku postępowania okoliczności, mających znaczenie dla przedmiotowego rozstrzygnięcia w zakresie sprawstwa oskarżonego, wobec czego ocena zgromadzonego w sprawie materiału dowodowego nie uchybia treści art. 410 k.p.k. Korekcie natomiast podlegał jedynie wymiar (rażąco niewspółmiernie surowy) orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności w oparciu o przepis art. 440 k.p.k.

Wbrew twierdzeniom skarżącego obrońcy oskarżonego H. K. Sąd dokonał prawidłowej oceny materiału dowodowego, w szczególności także nie dopuścił się żadnych błędów w trakcie dokonywania przesłuchania poszczególnych świadków.

Nie ma racji także skarżący obrońca próbując podważyć okoliczność, iż substancje zbadane przez technikę Kryminalistyki Komendy Powiatowej Policji w G. to te same substancje, które zostały znalezione w mieszkaniu oskarżonego.

Podkreślić należy, iż funkcjonariusze dokonujący zabezpieczenia materiału dowodowego w miejscu zamieszkania oskarżonego opisali procedurę zabezpieczenia znalezionych substancji u oskarżonego, a także zrelacjonowali przebieg czynności w miejscu zamieszkania. Przy czym wszelkie rozbieżności, czy fakt niepamięci pewnych szczegółów, których oczekiwał od tychże funkcjonariuszy obrońca oskarżonego – wynikają

jedynie z wielości podobnych czynności wykonywanych przez funkcjonariuszy policji i są naturalną konsekwencją upływu czasu.

Nie budzi wątpliwości Sądu także okoliczność przepakowania zabezpieczonych u oskarżonego substancji. Kwestię tę szczegółowo omówił świadek W. R., który przeprowadzał wstępne badania, a następnie przedstawił okoliczności i przyczyny przepakowania części środków zabezpieczonych u oskarżonego. Z akt sprawy wynika bezspornie, iż zgodnie z wymogami proceduralnymi, substancje znajdujące się w opakowaniach nieuszczelnionych, bądź też takich, którym groziło uszkodzenie, zostały przepakowane w woreczki strunowe oraz zalakowane koperty, przed przesłaniem ich do Komendy Wojewódzkiej Policji w P., ponadto świadek wymienił, które z tych opakowań podlegały wymianie. Ustalenia sądu meriti w zakresie przedmiotowego przepakowania nie budzi jakichkolwiek wątpliwości. Natomiast zarzuty apelacyjne stwierdzające, że substancje zbadane przez technika kryminalistyki nie zostały znalezione w mieszkaniu oskarżonego, stanowią nieoparte żadnym dowodem domniemanie skarżącego. Nie wiadomo bowiem w takim razie skąd miałyby pochodzić te narkotyki i nie wiadomo z jakiej przyczyny miałby ktoś (w domyśle funkcjonariusze policji) podrzucać substancje nie pochodzące od oskarżonego. Dodatkowo skarżący obrońca podnosząc rzekome wątpliwości co do przepakowania narkotyków i ich ilości zapomina – w sposób sprzeczny z art. 410 k.p.k. – o całym

zgromadzonym w niniejszej sprawie materiale dowodowym, w tym wyjaśnieniach oskarżonego, który trzykrotnie składając wyjaśnienia (k. 24, 34, 40) podczas postępowania przygotowawczego przyznał się do popełnienia zarzucanego mu czynu z art. 62 ust. 2 u.p.n., złożył relację odnośnie tego czynu i znalazła ona oparcie w zeznaniach świadka – jego konkubiny A. R. (2) (k. 13-14), przy czym osoby te nie miały wątpliwości co do ilości narkotyków i sposobu ich zabezpieczenia. Dodatkowo świadek M. B. zeznał zarówno podczas postępowania przygotowawczego, jak i przed sądem (k. 166, 178-179 i 586), że kupował narkotyki od oskarżonego, podobnej treści relacje złożyli świadkowie P. M. (k. 184 i 411), K. K. (k. 209, 258 i 552), jedynie świadek D. B. w toku rozprawy odwołał swoje pierwotne zeznania (k. 511). W tej sytuacji całkowicie bezzasadne jest twierdzenie zawarte w uzasadnieniu apelacji, jakoby w toku postępowania przygotowawczego większość świadków zeznawała odmiennie niż przed sądem I instancji, a różnice te miały charakter zasadniczy (k. 656v),

Niezasadne są także zarzuty dotyczące ustalenia masy substancji ujawnionych w miejscu zamieszkania oskarżonego H. K.. Skarżący wskazał, że różnica między masą zapisaną w postanowieniu o przedstawieniu zarzutów z dnia 4 czerwca 2020 r. a masą wynikającą z opinii jest zasadnicza i wynosi aż 113,02 grama (k. 652v). Jednak w wywodzie tym pominięta została druga opinia z zakresu chemii (k. 117-121), w której mowa o dodatkowej ilości 103,79 grama substancji zawierającej w swoim składzie 3-C., różnica nie jest więc zasadnicza,

wynosi jedynie 9,23 grama, co przy wartościach brutto i netto nie stanowi jakiegokolwiek wątpliwości, a tym samym potwierdza okoliczność, iż nie doszło do jakiegokolwiek zamierzonego lub przypadkowego błędu w czasie zabezpieczania dowodów i ich przepakowywania.

Przy czym podkreślić należy także, iż waga brutto wskazywana w akcie oskarżenia została skorygowana w wyniku przeprowadzonego postępowania sądowego, co przecież doprowadziło do zmiany w zakresie zarzutów stawianych oskarżonemu i zmniejszenia wagi brutto zabezpieczonych substancji. Powyższe ustalenia pozwoliły na przypisanie ponad wszelką wątpliwość sprawstwa oskarżonemu w zakresie czynu z art. 62 ust. 2 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii.

Ponadto całkowicie niezasadne były zarzuty podniesione w punktach 1e i 2 apelacji. W tym zakresie sąd odwoławczy w pełni podziela stanowisko Sądu Najwyższego zaprezentowane chociażby w postanowieniu z dnia 4 lipca 2019 r. IV KK 94/19, iż dla przypisania oskarżonemu odpowiedzialności z art. 62 ust. 2 u.p.n. nie jest konieczne dokładne ustalenie, ile substancji aktywnej (zabronionej) znajduje się w tabletkach i proszku. Chociaż substancje psychotropowe będące przedmiotem nielegalnego obrotu (posiadania) z reguły nie są czystym narkotykiem z uwagi na mogące się pojawić w procesie produkcji zanieczyszczenia albo celowe dodawanie zwiększających masę tzw. wypełniaczy, to w toku postępowania w celu wydania prawidłowego orzeczenia nie zachodzi konieczność oddzielenia (w

zależności od procentowej jakości narkotyku) innych substancji.

Nie ulega również wątpliwości, iż oskarżony dopuścił się zarzucanego mu czynu z art. 59 ust. 1 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Na sprawstwo oskarżonego w zakresie ww. czynu wskazują w szczególności zeznania ww. świadków M. B., P. M., K. K. oraz częściowo D. B. i A. R. (2), jak również pierwotne powołane wcześniej wyjaśnienia oskarżonego.

Co prawda rację ma skarżący obrońca (zarzut 1f), iż Sąd meriti nie rozpoznał wniosku o sprostowanie protokołu z dnia 19 maja 2021r. Jednak ta obraza przepisów postępowania nie miała i nie mogła mieć żadnego wpływu na treść zaskarżonego wyroku, który z przyczyn wyżej wskazanych był zasadny w zakresie sprawstwa i winy przypisanych oskarżonemu.

Wniosek

- o zmianę zaskarżonego wyroku poprzez uniewinnienie oskarżonego od stawianych mu zarzutów

zasadny
częściowo zasadny
niezasadny

Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny, częściowo zasadny albo niezasadny.

Sąd odwoławczy nie podzielił – z ww. powodów – zarzutów zawartych w apelacji obrońcy oskarżonego w zakresie winy i sprawstwa

4. **OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU**

	Wymiar kary łącznej
Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności	
Czyny przypisane oskarżonemu popełnione zostały w tym samym czasie i były to występki podobne, należało więc orzec karę łączną zbliżoną do tej jaka byłaby orzeczona przy zastosowaniu pełnej absorpcji.	
5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO	
5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji	
	Przedmiot utrzymania w mocy
Wina i sprawstwo oskarżonego H. K.	
Zwięźle o powodach utrzymania w mocy	
Wina i sprawstwo oskarżonego nie budzą wątpliwości Sądu Odwoławczego i nie wymagały w tym zakresie ingerencji tegoż Sądu.	
5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji	
	Przedmiot i zakres zmiany
Orzeczona kara łączną – orzeczona w punkcie 3 karę łączną obniżono do 2 lat i 3 miesięcy pozbawienia wolności	
Zwięźle o powodach zmiany	
Sąd odwoławczy uznał, iż wymierzona oskarżonemu kara łączna 3 lat pozbawienia wolności jest rażąco niewspółmiernie surowa. Z powodów ww. należało orzec karę łączną uwzględniając w przeważającej mierze zasadę absorpcji, czyny popełnione bowiem zostały w tym samym czasie, były ze sobą powiązane, skierowane przeciwko tym samym dobrom chronionym prawem.	

5.3. Uchylenie wyroku sądu pierwszej instancji		
5.3.1. Przyczyna, zakres i podstawa prawna uchylenia		
		# art. 439 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
	Konieczność przeprowadzenia na nowo przewodu w całości	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
	Konieczność umorzenia postępowania	# art. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i umorzenia ze wskazaniem szczególnej podstawy prawnej umorzenia		
		# art. 454 § 1 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia		
5.3.2. Zapatrywania prawne i wskazania co do dalszego postępowania		
5.4. Inne rozstrzygnięcia zawarte w wyroku		
Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności	
6. Koszty Procesu		

Punkt rozstrzygnięcia z wyroku	Przytoczyć okoliczności
III.	Sąd odwoławczy na podstawie art. 624 § 1 k.p.k. zwolnił oskarżonego w całości od zapłaty na rzecz Skarbu Państwa kosztów sądowych za postępowanie odwoławcze, bowiem ich uiszczenie z uwagi na sytuację majątkową byłoby dla niego zbyt uciążliwe.

7. PODPIS
Marek Ziółkowski Robert Rafał Kwieciński Anna Klimas

1.3. Granice zaskarżenia			
Kolejny numer załącznika	1		
Podmiot wnoszący apelację	obrońca		
Rozstrzygnięcie, brak rozstrzygnięcia albo ustalenie, którego dotyczy apelacja	Wina, sprawstwo		
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