

Sygn. akt II A Ka 45/24

WYROK

W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 22 maja 2024r.

Sąd Apelacyjny w Warszawie w II Wydziale Karnym w składzie:

Przewodniczący SSA Małgorzata Janicz (spr.)

Sędziowie SA Marzanna A. Piekarska-Drażek

SA Rafał Kaniok

Protokolant Wiktoria Siporska

przy udziale Prokuratora Szymona Liszewskiego

po rozpoznaniu w dniu 13 maja 2024 r.

sprawy M. Z. syna A. , urodz. (...) w G. na Białorusi

osk. z art. 55 ust.3 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w zw. z art. 4 § 1kk , art. 58 ust 2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii, w zw. z art.4 § 1 kk, art.62 ust 2 w zb. z art. 57 ust.2 Ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11 § 2 kk w zw. z art. 4 § 1 kk,

na skutek apelacji wniesionej przez obrońcę oskarżonego

od wyroku Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19 października 2023r., sygn. akt XII K 126/23

I. Wyrok w zaskarżonej części zmienia w ten sposób, że :

- uchyla orzeczenie o karze łącznej zawarte w pkt. 7 wyroku;

- uchyla orzeczenie zawarte w pkt. 5 wyroku skazujące oskarżonego za występki z art. 62ust.2 w zb. z art. 57 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§ 2 kk w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu w zw. z art. 4§ 1 kk

i w tym zakresie na podstawie art. 17§ 1 pkt 11 kpk w zw. z art. 414§ 1 kpk postępowanie umarza;

II. w pozostałym zaskarżonym zakresie wyrok utrzymuje w mocy;

III. na podstawie art. 85§ 1 kk i art. 86 § 1 kk w brzmieniu obowiązującym w czasie popełnienia czynów w zw. z art. 4 § 1 kk łączy wymierzone kary pozbawienia wolności i wymierza oskarżonemu nową karę łączną 3 (trzech) lat i 1(jednego) miesiąca pozbawienia wolności;

IV. na podstawie art. 63 § 1 kk na poczet orzeczonej wobec oskarżonego kary łącznej pozbawienia wolności zalicza okres rzeczywistego pozbawienia wolności w sprawie tj od dnia 19 stycznia 2023r. do dnia 22 maja 2024r.;

V. zwalnia oskarżonego M. Z. z ponoszenia kosztów sądowych za obie instancje, wydatkami obciążając Skarb Państwa.

UZASADNIENIE

UZASADNIENIE

Formularz UK 2	Sygnatura akt	II AKa 45/24	
Załącznik dołącza się w każdym przypadku. Podać liczbę załączników:			
1. CZĘŚĆ WSTĘPNA			
Oznaczenie wyroku sądu pierwszej instancji			
Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 19X 2023r, sygn.. akt XII K 126/23			
Podmiot wnoszący apelację			
# oskarżyciel publiczny			
# oskarżyciel posiłkowy			
# oskarżyciel prywatny			
# obrońca oskarżonego			
# 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. art. 17 par. 1 pkt 11 kpk - czyn współukarany	
#	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.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	
2.1.2. Fakty uznane za nieudowodnione				
Lp.	Wskazać oskarżonego.	Wskazać fakt.	Dowód ze wskazaniem numeru karty, na której znajduje się dowód.	

2.2. Ocena dowodów		
2.2.1. Dowody będące podstawą ustalenia faktów		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach uznania dowodu.

2.2.2. Dowody nieuwzględnione ustaleniu faktów (dowody, które sąd uznał za niewiarygodne oraz niemające znaczenia dla ustalenia faktów)		
Wskazać fakt	Dowód	Zwięźle o powodach nieuwzględnienia dowodu.
. STANOWISKO SĄDU ODWOŁAWCZEGO WOBEC ZGŁOSZONYCH ZARZUTÓW i wniosków		
Lp.	Zarzut	
	apelacja obrońcy oskarżonego, pkt 1 (art. 439 kpk)	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadny
Zwięźle o powodach uznania zarzutu za zasadny lub niezasadny.		
Wniosek		
Pozostałe zarzuty apelacji obrońcy (vide apelacja)	# zasadny # częściowo zasadny # niezasadne	
Zwięźle o powodach uznania wniosku za zasadny lub niezasadny.		
4. OKOLICZNOŚCI PODLEGAJĄCE UWZGLĘDNIENIU Z URZĘDU		

<p>Wskazać wszystkie okoliczności, które sąd uwzględnił z urzędu, niezależnie od granic zaskarżenia i podniesionych zarzutów (art. 439 k.p.k., art. 440 k.p.k.).</p>		
<p>Zwięźle o powodach uwzględnienia okoliczności.</p>		
<p>5. ROZSTRZYGNIĘCIE SĄDU ODWOŁAWCZEGO</p>		
<p>5.1. Utrzymanie w mocy wyroku sądu pierwszej instancji</p>		
<p>1</p>	<p>Przedmiot utrzymania w mocy</p>	
<p>Sąd Apelacyjny zważył co następuje:</p> <p>Apelacja obrońcy oskarżonego, która spowodowała kontrolę instancyjną orzeczenia sądu I instancji, okazała się częściowo zasadna, czego skutkiem jest wyrok o charakterze częściowo reformatoryjnym, w wyniku czego nastąpiło także częściowe uwzględnienie wniosków złożonej apelacji.</p> <p>Odnosząc się do reformatoryjnej części orzeczenia, stwierdzić należy, iż niezasadnie orzeczono w pkt. V wyroku o skazaniu oskarżonego za czyn z art. 62 ust.2 w zb. z art.57 ust. 2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii. W realiach tej sprawy jest to czyn współukarany w stosunku do czynu przypisanego oskarżonemu w pkt I wyroku. Podzielając co do</p>		

zasady wywody apelacji (zarzut I) przypomnieć należy, iż czyny współukarane wchodzą w zakres jedności przestępstwa. Chodzi tu o czyny poprzedzające dokonanie przestępstwa , albo następujące po nim, które mimo, że wypełniają znamiona czynu zabronionego nie podlegają odrębnemu ukaraniu, gdyż uważa się, że przy całościowej ocenie przestępstwa zostaje niejako „wliczone” ich ukaranie, w sytuacji odmiennej niewątpliwie czyny te stanowiłyby odrębne przestępstwa. Dodać należy, iż czyny pozostaną współukarane tylko wówczas, gdy z przestępstwem głównym (w realiach sprawy rozpoznawanej będzie to czyn przypisany w pkt I wyroku) łączy je bliskość czasowa i więź sytuacyjna. Co do tych obu warunków, stwierdzić należy , że bez wątpienia zostały spełnione. Wobec powyższego, uwzględniając zarzut apelacji obrońcy oskarżonego Sąd Apelacyjny uchylił orzeczenie zawarte w pkt. 5 wyroku skazujące oskarżonego za występki z art. 62ust.2 w zb. z art. 57 ust.2 ustawy z dnia 29 lipca 2005r. o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 11§ 2 kk w brzmieniu obowiązującym w dacie popełnienia czynu w zw. z art. 4§ 1 kk i w tym zakresie na podstawie art. 17§ 1 pkt 11 kpk w zw. z art. 414§ 1 kpk postępowanie umorzył.

Przechodząc do dalszej części rozważań, uznać należy, iż pozostałe zarzuty apelacji nie są zasadne, przeto wnioski zmierzające do dalszej reformy zapadłego w sądzie I instancji orzeczenia, uwzględnione być nie mogły. Na wstępie stwierdzić trzeba, iż kontrola instancyjna orzeczenia nie wykazała , iżby Sąd meriti rozpoznając sprawę niniejszą dopuścił się obrazy wskazanych w apelacji przepisów postępowania.

Sąd ten prawidłowo ustalił stan faktyczny, w szczególności nie naruszył obowiązków związanych z koniecznością oceny dowodów zgodnej z brzmieniem art. 7 k.p.k. Chodzi tu przede wszystkim o dowód z wyjaśnień oskarżonego, a także dowód z pisemnej opinii z zakresu badań chemicznych. Przystępując więc do oceny stawianych rozstrzygnięciu zarzutów stwierdzić należy, iż o ile ocena każdego dowodu będącego podstawą ustalenia odpowiedzialności karnej oskarżonego, czy też wymiaru kary pozostawiona jest organowi orzekającemu, który obowiązany jest do przeprowadzenia jej w sposób swobodny, a nie dowolny, to ów proces winien być możliwy do prześledzenia w oparciu o pewne kryteria ocen wypracowane przez praktykę, w tym orzecznictwo Sądu Najwyższego i wreszcie doktrynę. I tak przypomnieć należy, że przekonanie Sądu o wiarygodności jednych dowodów i niewiarygodności innych pozostaje pod ochroną prawa procesowego (vide art. 7k.p.k.) m.in. wtedy, gdy jest poprzedzone ujawnieniem w toku rozprawy głównej całokształtu okoliczności sprawy (vide art. 410 k.p.k.), i to w sposób podyktowany obowiązkiem dochodzenia prawdy (vide art. 2 § 2k.p.k.), stanowi wynik rozważenia wszystkich okoliczności przemawiających zarówno na korzyść, jak i na niekorzyść oskarżonego (vide art. 4k.p.k.), jest wyczerpująco i logicznie, z uwzględnieniem wskazań wiedzy i doświadczenia życiowego, uargumentowane w uzasadnieniu wyroku (vide art. 424 § 1 pkt. 1k.p.k.). Analiza pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia przekonuje, iż tym wymogom Sąd orzekający sprostał i w konsekwencji nie naruszył art. 7 k.p.k.

Ocena wyjaśnień składanych przez oskarżonego jest wystraszająco szczegółowa i zasługuje na aprobatę. Przypomnieć wobec tego wypada, że oskarżony oświadczył, iż „przyznaje się do dokonanych czynów, ale nie do wszystkich zarzutów”, a także , że przyznaje się tylko do posiadania narkotyków. Twierdził, iż zamówił tylko 600 gram marihuany, odebrał wyłącznie 2 przesyłki, reszty ujawnionych paczek zawierających środki odurzające nie zamierzał w ogóle odebrać. Oświadczył, że osoba wysyłająca paczki z zawartością marihuany na własne ryzyko wysyłała nie zamówiony towar, licząc się, że nie będzie on odebrany, stwierdził , że zamierzał za nie zapłacić kryptowalutą, ale jej nie posiadał, więc w ogóle nie płacił za zamówiony towar. Ocena tych wyjaśnień dokonana przez sąd I instancji zasługuje na aprobatę, zaś twierdzenia apelacji, iż „sąd nie dysponuje żadnym innym, poza wyjaśnieniami oskarżonego, dowodem na to w jakich okresach czasu i ile przesyłek oskarżony zamówił i sprowadził” są oderwane od przeprowadzonej przez sąd I instancji analizy i oceny całości materiału dowodowego, w tym wyjaśnień oskarżonego. Na podstawie informacji z poczty polskiej, protokołów przeszukania i pobrania próbek, oględzin, protokołów zatrzymania rzeczy, dokumentacji fotograficznej, analizy zawartości telefonu (tom II, III, IV akt) wreszcie opinii biegłego z zakresu badań chemicznych, Sąd Okręgowy prawidłowo doszedł do wniosku, iż oskarżony zamówił wszystkie paczki z zawartością środków odurzających. Przypomnieć należy, iż część narkotyków została przez oskarżonego odebrana i ujawniona w jego mieszkaniu , zaś oskarżony

przyznał, iż zamawiał je za pośrednictwem internetu z USA. Wszystkie paczki zaadresowane były na adres zamieszkania oskarżonego i nazwisko osoby mu znanej, poprzednio wynajmującej to mieszkanie, zaś świadek B. (vide k 834 akt postępowania) stwierdził, iż podczas interwencji policji oskarżony przedstawił się nazwiskiem B. K.. W mieszkaniu tym podczas przeszukania ujawniono wagę do ważenia porcji narkotyku, torebki strunowe, nadto oskarżony przyznał, iż udzielił jednej osobie środków odurzających w ilości 900 gram, pozostawiając je dla niej w umówionym miejscu przy wiacie śmietnikowej i osoba ta je odebrała. Niewątpliwie taka ilość stanowi znaczną ilość środków odurzających mogących zaspokoić potrzeby kilkudziesięciu osób uzależnionych. W tym miejscu, jedynie na marginesie, odnosząc się do zarzutu apelacji co do uznania „znacznej ilości środków odurzających” (pkt I wyroku, pkt IV wyroku) przypomnieć należy, iż wbrew twierdzeniu skarżącej, zaprezentowany przez Sąd I instancji pogląd, że przypisany skazanemu czyn opisany w pkt I i IV zaskarżonego wyroku dotyczył znacznej ilości środków odurzających, nie może być uznany za naruszający prawo czy też zasady wykładni prawa karnego. Zgodnie z utrwalonym już w judykaturze i doktrynie poglądem, zgodnie uznaje się, że penalizując zachowania związane z obrotem środkami odurzającymi, ustawodawca różnicuje zagrożenie karne od ilości środków, do których odnosiło się dane zachowanie, gdyż niewątpliwie jest to główny element determinujący abstrakcyjny poziom społecznej szkodliwości tego rodzaju czynów. Nie może

też dziwić, że odnosząc się do ilości tych środków ustawodawca posłużył się znamieniem nieostrym, wymagającym każdorazowej oceny dokonywanej *in concreto* przez sąd orzekający. Co ważne, omawiane znamię, mimo nieostrego i ocennego charakteru, nie jest znamieniem interpretowanym zupełnie dowolnie. Wypracowane w orzecznictwie reguły wykładni omawianego pojęcia nie pozostawiają wątpliwości, że kryterium decydującym o uznaniu ilości za znaczną jest ilość porcji konsumpcyjnych, jakie mogą być uzyskane z danej substancji (wyrok SA w K. z 30 maja 2007 r., II AKa 85/07, KZS 2007, Nr 6, poz. 50). Przyjmuje się też w orzecznictwie Sądu Najwyższego, jak i sądów powszechnych, że ilość znaczna, to taka która wystarcza dla wytworzenia co najmniej kilkudziesięciu porcji (zob. postanowienie SN z dnia 23 września 2009 r., I KZP, OSNKW 2009, Nr 10, poz. 84: Jeżeli przedmiotem czynności wykonawczej przestępstw określonych w Ustawie z dnia 29 lipca 2005 r. o przeciwdziałaniu narkomanii (Dz. U. Nr 179, poz. 1485 z późn. zm.) jest taka ilość środków odurzających lub substancji psychotropowych, która mogłaby jednorazowo zaspokoić potrzeby co najmniej kilkudziesięciu osób uzależnionych, to jest to "znaczna ilość" w rozumieniu tej ustawy. Pogląd wyrażony w zaskarżonym wyroku Sądu Okręgowego również wpisuje się w tę utrwaloną praktykę. Jeśli nawet w orzecznictwie sądów powszechnych znaleźć można rozstrzygnięcia, w których przyjęto bardziej „liberalne” rozumienie omawianego znamienia, to jest to zjawisko naturalne w systemie prawa stanowionego, w

którym nie występuje formalne związanie sądów wykładnią prawa przyjętego we wcześniej zapadłych orzeczeniach, nawet instancji wyższych(tak w Postanowieniu SN z dnia 23 II 2027, sygn.. akt IV KK 19/17). Odnosi się to także do ilości ujawnionych w mieszkaniu wynajmowanym przez oskarżonego środków odurzających (436,46 gram), taka ilość także może zaspokoić potrzeby co najmniej kilkudziesięciu osób. Słusznie także Sąd Okręgowy przyjął, iż oskarżony swoim zachowaniem czynił przygotowania do wprowadzenia do obrotu tych środków, a to z uwagi na sposób ich zapakowania, ich znaczną ilość, przekazanie ich części innej osobie. Logika wskazuje, iż nie były to środki zgromadzone „na własne potrzeby” oskarżonego, do takich też wniosków oceniając całokształt zgromadzonych dowodów doszedł sąd meriti, ocenę tę należy podzielić.

Wątpliwości nie budzi także ocena dowodu z opinii wydanej na podstawie przeprowadzonych badań chemicznych (tom V akt). We wnioskach stwierdzono , że w wyniku przeprowadzonych badań suszy roślinnych o łącznej masie 2640,91 grama stwierdzono, że jest to ziele konopi innych niż włókniste, porcja handlowa wynosi od 0,5 do 1 g, z czego wynika, iż przesłany materiał dowodowy stanowił od 2640 do 5281 porcji, ziele konopi innych niż włókniste zaliczane jest do środków odurzających grupy I-N. Biorąc pod uwagę rozważania dotyczące interpretacji tych wyników czynione powyżej, bez znaczenia jest zawarte w opinii stwierdzenie, iż odmówiono wskazania „czy objętość zatrzymanej substancji wystarczy do odurzenia jednej lub więcej osób”, jak też to, że

nie przeprowadzono badań „pełnego składu suszu roślinnego”, skoro do wydania przedmiotowej opinii wystraczające było przeprowadzenie badań przesłanego materiału dowodowego w wykonanym przez laboratorium zakresie. Z tych względów za niezasadny należy uznać zarzut z pkt 2 apelacji. Biorąc pod uwagę ustalenie Sądu Okręgowego wykluczające działania oskarżonego polegające na sprowadzeniu marihuany na własny użytek, nie jest także zasadny zarzut z pkt 2 apelacji dotyczący błędu w ustaleniach faktycznych mającego wpływ na treść orzeczenia, opartego o treść opinii biegłych lekarzy psychiatrów. We wnioskach opinii biegli stwierdzili u oskarżonego uzależnienie od kanabiol, co nie dało podstaw do kwestionowania jego poczytalności w stosunku do zarzucanych mu czynów (vide k 261-263, 860 akt postępowania). Uzależnienie oskarżonego nie stoi w sprzeczności z ustaleniami Sądu Okręgowego w zakresie motywacji i sposobu postępowania oskarżonego, wszak, jak wskazuje doświadczenie życiowe, wiele osób uzależnionych jest jednocześnie sprawcami przestępstw objętych zapisami ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii. Konsekwencją reformatorycznej części wyroku dotyczącej pkt 5 była modyfikacja kary łącznej i jej obniżenie do 3 lat i 1 miesiąca pozbawienia wolności. W ocenie Sądu Apelacyjnego tak wymierzona kara spełni wymogi prewencji ogólnej i indywidualnej. Zauważyć należy, iż uwzględniając zarówno młody wiek oskarżonego, jego dotychczasową niekaralność możliwe było wymierzenie kary łącznej w dolnych granicach ustawowego zagrożenia, zgodnie z możliwością kształtowania jej wymiaru. Zgodnie z art. 86 kk

sąd wymierza karę łączną w granicach powyżej najwyższej z kar wymierzonych za poszczególne przestępstwa do ich sumy, nie przekraczając jednak 810 stawek dziennych grzywny, 2 lat ograniczenia wolności albo 20 lat pozbawienia wolności. W zakresie kary pozbawienia wolności, którą w myśl art. 37 k.k. wymierza się w miesiącach i latach. Orzeczenie zaś kary łącznej na zasadzie absorpcji, tak jak w tej sprawie, wymaga spełnienia szczególnych warunków, a więc silnego związku podmiotowego i przedmiotowego popełnionych przestępstw, zaś ukształtowanie kar jednostkowych (pozbawienia wolności i kary grzywny) uzasadnione jest nie tylko wskazanymi okolicznościami łagodzącymi, ale i postawą oskarżonego, jego bląhą motywacją do popełniania poważnych przestępstw. W tym zakresie podzielić należy obszerne wywody Sądu Okręgowego zawarte w części 4 formularza pisemnych motywów zaskarżonego orzeczenia.

Biorąc powyższe pod uwagę Sąd Apelacyjny orzekł jak w wyroku.

Zwiążle o powodach utrzymania w mocy.

5.2. Zmiana wyroku sądu pierwszej instancji

1.

Przedmiot i zakres zmiany

Co do pkt V wyroku SO (vide pisemne motywy wyroku SA)

Zwiążle o powodach zmiany.

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.		
		# 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. 437 § 2 k.p.k.
Zwięźle o powodach uchylenia i warunkowego umorzenia ze wskazaniem podstawy prawnej warunkowego umorzenia postępowania.		
5.		# 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 z wyroku		
Lp.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
6. Koszty Procesu		
Wskazać oskarżonego.	Wskazać punkt rozstrzygnięcia z wyroku.	Przytoczyć okoliczności.
		Koszty przejęto na rachunek Skarbu Państwa
7. PODPIS		
Marzanna A. Piekarska-Drażek Małgorzata Janicz Rafał Kaniok		