

Sygn. akt : II Ka 269 /18

## WYROK W IMIENIU RZECZYPOSPOLITEJ POLSKIEJ

Dnia 31 października 2018 r.

**Sąd Okręgowy w Ostrołęce** w II Wydziale Karnym w składzie

**Przewodniczący** : SSO Jerzy Pałka / spr/

SSO Artur Bobiński

SSO Wiesław Oryl

Protokolant: Dorota Dżiczek

Przy udziale prokuratora : Marka Garwarskiego / del do Prokuratury Okręgowej/

po rozpoznaniu w dniu 31 października 2018 r.

sprawy: B. B.

oskarżonego z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii

z powodu apelacji prokuratora

od wyroku Sądu Rejonowego w Ostrowi Mazowieckiej

z dnia 7 czerwca 2018 r. sygn. akt II K 569/17

Orzeka:

Zaskarżony wyrok uchyla i sprawę przekazuje Sądowi Rejonowemu w Ostrowi Mazowieckiej do ponownego rozpoznania.

Sygn. akt II Ka 269/18

## UZASADNIENIE

**B. B.** został oskarżony o to, że w bliższej nieustalonych dniach w okresach od stycznia 2002 do marca 2003 r. od maja 2003 do października 2004 , od lipca 2005 do stycznia 2006 r. działając wbrew przepisom ustawy i w krótkich odstępach czasu oraz w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej na terenie miasta O. i innych miejscowościach na terenie woj. (...) brał udział w obrocie substancjami psychotropowymi oraz środkami odurzającymi w znacznej ilości które nabywał od innych ustalonych osób co najmniej dwukrotnie w każdym miesiącu w każdorazowych ilościach nie mniejszych niż po 20 gram marihuany za kwotę nie mniejszą niż 24 zł za 1 gram , nie mniejszą niż 10 gram amfetaminy za kwotę nie mniejszą niż 30 zł za gram oraz nie mniej niż 50 sztuk ekstazy za kwotę od 4 do 15 zł za sztukę celem dalszej odsprzedaży wymienionych substancji i środków nieustalonym dotychczas osobom wprowadzając tym samym do obrotu nie mniej niż 1600 gram marihuany , 800 gram amfetaminy oraz nie mniej niż 400 sztuk ekstazy o bliżej nieustalonej wartości: **to jest o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk**

Sąd Rejonowy w Ostrowi Mazowieckiej wyrokiem z dnia 7 czerwca 2018 r. w sprawie sygn. akt II K 569/17 uznał oskarżonego B. B. za winnego tego że bliższej nieustalonych dniach w okresach od stycznia 2002 do marca 2003 r. od maja 2003 do października 2004 , od lipca 2005 do stycznia 2006 r. działając wbrew przepisom ustawy i w krótkich

odstępach czasu oraz w wykonaniu z góry powziętego zamiaru i w celu osiągnięcia korzyści majątkowej na terenie miasta O. i innych miejscowościach na terenie woj. (...) brał udział w obrocie substancjami psychotropowymi oraz środkami odurzającymi w znacznej ilości które nabywał od innych ustalonych osób co najmniej dwukrotnie w każdym miesiącu w każdorazowych ilościach nie mniejszych niż po 20 gram marihuany za kwotę nie mniejszą niż 15 zł za 1 gram , nie mniejszą niż 10 gram amfetaminy za kwotę nie mniejszą niż 5,30 zł za gram oraz nie mniej niż 50 sztuk ekstazy za kwotę nie mniejszą niż 2,50 zł za sztukę celem dalszej odsprzedaży wymienionych substancji i środków nieustalonym dotychczas osobom wprowadzając tym samym do obrotu nie mniej niż 1600 gram marihuany , 800 gram amfetaminy oraz nie mniej niż 400 sztuk ekstazy o wartości nie mniejszej niż 38.240 zł to jest o czyn z art. 56 ust. 3 ustawy o przeciwdziałaniu narkomanii w zw. z art. 12 kk w zw. z art. 4 § 1 kk stosując ustawę obowiązującą w chwili popełnienia przestępstwa skazał go na podstawie cyt. wyżej art. i wymierzył mu karę 6 miesięcy pozbawienia wolności

Na podstawie art. 69 § 1 i 2 kk art. 70§ 1 pkt 1 kk wykonanie orzeczonej kary warunkowo zawiesił na okres próby lat 4

Na zasadzie art. 72§ 1 pkt 1 kk w zw. z art. 4 § 1 kk zobowiązał oskarżonego do informowania sądu na piśmie co 6 miesięcy o przebiegu okresu próby

Na podstawie art. 33 § 2 kk orzekł wobec oskarżonego karę grzywny w wysokości 200 stawek po 30 zł każda.

Na podstawie art. 45§ 1 kk orzekł wobec oskarżonego środek karny w postaci przepadku na rzecz Skarbu Państwa korzyści majątkowej w wysokości 38.240 zł.

Przedmiotowy wyrok apelacją wniesioną w całości na niekorzyść oskarżonego, zaskarżył obrońca Prokurator, zarzucając:

- błąd w ustaleniach faktycznych przyjętych za podstawę orzeczenia , który miał wpływ na jego treść polegający na błędnym przyjęciu że oskarżony wprowadził do obrotu nie mniej niż 400 sztuk tabletek ekstazy podczas gdy z materiału dowodowego wynika , że było tych tabletek nie mniej niż 4000 oraz przyjęcie , że ustalone kwoty za poszczególne środki są заниzone.

Prokurator zaskarżył wyrok w zakresie obrazu przepisów postępowania karnego mającą wpływ na treść orzeczenia poprzez zaniechanie przytoczenia w uzasadnieniu dowodów na podstawie których sąd przyjął minimalne ceny poszczególnych rodzajów narkotyków

Skarżący wniósł o zmianę zaskarżonego wyroku i przyjęcie takich ilości środków i substancji narkotycznych oraz ich wartości jak wskazano w akcie oskarżenia i wymierzenie oskarżonemu w związku z tym kary 1 roku i 6 miesięcy pozbawienia wolności z zawieszeniem wykonania kary i orzeczenie środków jak w przedmiotowym wyroku oraz orzeczenie przepadku korzyści majątkowej w wysokości 78.400 zł a nie jak w wyroku skazującym 38.240 zł.

### **Sąd Okręgowy zważył, co następuje:**

Apelacja prokuratora , o tyle była zasadna , iż skutkowałą uchyleciem zaskarżonego wyroku i przekazaniem sprawy sądowi I instancji do ponownego rozpoznania. Zarzuty podnoszone przez skarżącego miały taką wagę , że uchybienia poczynione przez sąd I instancji nie mogły być konwalidowane w drodze apelacji.

Oczywistym jest , iż Sąd Rejonowy orzekając w niniejszej sprawie przyjął , iż oskarżony B. B. brał udział w obrocie środkami psychotropowymi między innymi tabletkami ekstazy. Z zarzutu aktu oskarżenia wynikało , iż w/w środków jest 4000 sztuk. Sąd w wyroku przyjął / omyłkowo ?/ 400 sztuk i za taką ilość oskarżony został skazany. Sporządzając uzasadnienie i dokonując ustaleń stanu faktycznego sąd przyjmuje , iż przedmiotowych sztuk ekstazy było 4000.

Oczywistym jest , iż można byłoby powyższe kwestionować w ten sposób , że sąd dokonał omyłki pisarskiej. Jednakże , sąd nie wskazuje jakoby jakakolwiek omyłka pisarska miała miejsce. Skoro sąd w wyroku skazującym przyjmuje , że oskarżony brał udział w obrocie środkami między innymi ekstazy w ilości 400 sztuk to dokonanie ustaleń , iż tych sztuk to było 4000 / tak jak w zarzucie aktu oskarżenia / jest oczywistym błędem w ustaleniach faktycznych.

Tego rodzaju błąd musi być usunięty w drodze dokonania nowych ustaleń faktycznych, których sąd II instancji nie może dokonywać.

Podstawowym jednakże powodem, który wręcz zmusił sąd odwoławczy do uchylenia zaskarżonego wyroku i przekazania sprawy do ponownego rozpoznania jest następująca okoliczność.

Sąd I instancji w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia stwierdza iż nie sposób ustalić ile kosztowała konkretnie marihuana. Nie sposób ustalić, ile konkretnie narkotyków nabył oskarżony.

Dalej sąd stwierdza, iż prokurator powinien przedstawić dowody na rozprawie by sąd mógł poczynić precyzyjne ustalenia. Sąd przyznaje, iż prokurator takich dowodów nie przedstawił.

Z powyższego wynika, iż prokurator nie był w stanie wykazać jakie konkretnie ilości i za jakie kwoty w danym momencie nabywał narkotyki oskarżony. Sąd przyznaje cyt. „ Prokurator nie był w stanie wykazać, jakie konkretne ilości i za jakie konkretnie kwoty w danym momencie nabył oskarżony „ k- 1655 v.

Skoro takie są ustalenia sądu, że prokurator nie był w stanie niczego udowodnić i przedstawić dowodów to orzeczenie skazujące oskarżonego nasuwa wiele wątpliwości.

Sąd dalej stwierdza, iż ewentualne kwoty za jakie nabywał oskarżony marihuanę czy amfetaminę należałoby ustalić na trzy sposoby. Sąd dokonuje obliczeń na w/w trzy sposoby i stwierdza: Wszystkie trzy kwoty / tj. ustalone na trzy sposoby / są równie dobre, ale wciąż pozostają tylko szacunkiem bez pokrycia w konkretnym materiale dowodowym.

Na jakiej podstawie sąd skazuje oskarżonego trudno pojąć przy ustaleniu sądu, iż prokurator nie przedstawił odpowiedniego materiału dowodowego. Sąd na trzech terminach prowadził proces bez udziału kogokolwiek / za wyjątkiem obrońcy i prokuratora.

Ustalenia / błędne jak sąd odwoławczy wskazał wyżej / sąd I instancji dokonał jedynie na podstawie akt postępowania przygotowawczego.

Należy wskazać, iż prokurator w zarzucie aktu oskarżenia przyjmuje, iż wartość / całościowa narkotyków ?/jest bliżej nieokreślona. Natomiast w apelacji od przedmiotowego wyroku zarzuca sądowi, iż ten nie wskazał dowodów na podstawie których przyjął takie a nie inne ceny poszczególnych narkotyków.

Sąd I instancji / jak sąd odwoławczy podniósł wyżej / stwierdził, iż prokurator nie był w stanie przedstawić w/w dowodów, nie tylko w postępowaniu przygotowawczym ale też na rozprawie.

Skoro ani sąd nie miał dowodów, ani prokurator ich nie przedstawił – to jak mogło zapasać przedmiotowe orzeczenie !

Z powyższych względów sąd odwoławczy uchylił zaskarżony wyrok i przekazał sprawę Sądowi Rejonowemu do ponownego rozpoznania.

Sąd przeprowadzi postępowanie dowodowe od początku. W miarę możliwości przesłucha oskarżonego i dokona ustaleń w zakresie faktycznych ilości i wartości poszczególnych środków narkotycznych którymi obracać miał oskarżony.

Jeżeli sąd nie będzie w stanie dokonać powyższego / jak sam podał to w uzasadnieniu zaskarżonego orzeczenia / to decyzja powinna być jednoznaczna.

Z tych względów orzeczono jak w wyroku.